
CONSIDERACIONES EN TORNO AL INTERÉS SOCIAL. UNA VISIÓN INTEGRADORA Y AFÍN A LA TEORÍA DE LA EMPRESA EN SÍ

GABRIEL DOMÍNGUEZ GARCÍA VILLALOBOS

SUMARIO: I. *Planteamiento*. II. *La esencia de la sociedad mercantil y la función del Derecho societario*. III. *Sobre la estructura de la sociedad, su naturaleza y constitución orgánica*. IV. *El fin, el objeto y el interés social*. IV.1 *Significación jurídica*. IV.2 *Significado en la teoría de la empresa*. V. *Conclusión*.

Resumen: El interés social es un concepto de gran importancia cuyo significado trasciende a lo conceptual, pues fundamenta un sinnúmero de soluciones a problemas del Derecho societario. Estas consideraciones sugieren una perspectiva institucional y dinámica que permita integrar la gran diversidad de aspectos e

intereses que confluyen en una sociedad mercantil, afín con la llamada teoría de la empresa en sí, tomando distancia de las corrientes que pretenden resolver todo este tipo de problemas con la teoría general del contrato.

Palabras clave: Interés social, fin común, objeto social, Derecho societario, conflicto de intereses.

Abstract: The corporative interest is a very important concept which significance goes beyond the conceptual thing, since founded a myriad of solutions to business and corporate law conflicts. These considerations suggest an institutional perspectives and dynamics that will enable to integrate a great diversity of aspects and interests that converge in a corporation, taking away from the currents that pretend to solve all problems of this sort with the general theory of contract.

Key words: Corporate interest, common cause, general purposes, corporate and economic law, conflict of interest.

I. PLANTEAMIENTO

El interés social es uno de los conceptos jurídicos fundamentales del Derecho societario más importantes y de los tratados por la doctrina mexicana con menor atingencia con otros temas propios de la materia. De lo que por él se entienda dependen tópicos tanto de concepto como de técnica jurídica corporativa, indispensables para resolver con tino gran diversidad de problemas. Además, la participación e injerencia de las sociedades mercantiles en la vida de las personas es no sólo evidente sino trasciende a la cosmovisión misma de la actualidad; nunca antes –como ahora– se había concebido al mundo en función de la influencia ejercida por los grandes corporativos en la vida personal del hombre contemporáneo, a fin de cuentas, las sociedades mercantiles se han convertido en comunidades intermedias de gran calado, cuya participación al bien común (bien público temporal) del Estado es cada vez mayor. Así pues, de lo que por interés social se entiende depende la concepción de sociedad mercantil, y de ello depende a su vez la forma de concebir al Derecho societario en su conjunto y, por tanto, su finalidad y alcances, así como el sentido de su regulación positiva e interpretación jurisdiccional; concepciones, todas éstas, que afectan directamente –para bien o para mal– la participación cada vez mayor de esta disciplina especial del Derecho privado en la consecución del bien público temporal del Estado antes citado.

II. LA ESENCIA DE LA SOCIEDAD MERCANTIL Y LA FUNCIÓN DEL DERECHO SOCIETARIO

La complejidad de la sociedad es innegable,¹ por lo que la doctrina

¹Los conceptos de sociedad y empresa serán utilizados indistintamente, dado que llamamos sociedad a la expresión jurídica de la empresa. Sobre la complejidad a que se hace referencia, véase, entre otros, J. Garrigues, «Teoría general de las sociedades mercantiles», en *Revista de Derecho Mercantil*, Aguirre, Madrid, 1974, pp. 7-9; J. Girón Tena, *Derecho de sociedades*, Artes Gráficas Benzal, Madrid, 1976, p. 15; *Derecho de sociedades anónimas (según la Ley de julio de 1951)*, t. I, Publicaciones de los Semi-

discrepa en torno a su esencia y eso motiva –entre otras cosas– diferencias importantes relativas a la función del Derecho que la regula,² así como la gran diversidad de perspectivas desde las cuales se estudia. Aun cuando son de reconocerse matices particulares por los que bien pudieran distinguirse en lo individual, la mayoría de estas perspectivas caben en dos grandes grupos: el de los contractualistas, que dan primacía a la autonomía privada; y el de los institucionalistas, que hacen prevalecer la calidad corporativa de la organización social. El primer grupo corresponde a quienes conciben a la sociedad como un conjunto unificador de acuerdos celebrados entre los distintos agentes que la forman: socios fundadores, accionistas, inversionistas institucionales, consejeros, directivos, trabajadores, acreedores de todo tipo.³ Esta corriente propone a la

narios de la Facultad de Derecho, Universidad de Valladolid, Madrid, 1950, op. cit., pp. 7-8; «Sobre los conceptos de sociedad en nuestro Derecho», en *Revista de Derecho Privado*, Madrid, 1954. También véase J. Rodríguez Rodríguez, *Tratado de Sociedades Mercantiles*, 7ª. edición revisada y actualizada por J. V. Rodríguez del Castillo, Porrúa, México, 2001, pp. 11 y ss. En relación con los intereses involucrados en una sociedad, además de los propios de los socios fundadores, pueden mencionarse los intereses de los no fundadores, los de los que participan en el capital de la sociedad de manera mayoritaria, y los de las minorías. Por otro lado, dado que el único medio posible para alcanzar los fines sociales es la actividad en el tráfico, es decir, la prestación de un servicio o la puesta en el mercado de algún bien, a los intereses particulares de los socios se suma también un tercer grupo de intereses imposible de desconocer: el de la comunidad social en que la sociedad actúa. Como ejemplos de este último grupo pueden citarse los intereses de los acreedores sociales, los de los clientes de la sociedad, los proveedores, el mercado, etc. Otro grupo importante de intereses está integrado por los de los trabajadores de la sociedad quienes en muchas ocasiones se encuentran vinculados a ella más de lo que el mero contrato de trabajo significa, pues del éxito de la sociedad en que laboran puede depender el bienestar de su familia, etc. véase, en general, G. Esteban Velasco, *Participación de los trabajadores en la empresa y la reforma de las sociedades anónima*, Instituto de Estudios Superiores, Ministerio de Trabajo, 1980.

²El tema de la esencia y naturaleza de la sociedad mercantil gira en torno a los temas de la naturaleza de su acto constitutivo y su carácter de persona jurídica. Estos temas serán objeto de algunos comentarios en estas páginas

³Sobre esta corriente doctrinal puede verse en la literatura española a C. Paz Ares, «Principio de eficiencia y derecho privado», en *Estudios de Derecho mercantil en homenaje al profesor M. Broseta Pont*, t. III, Tirant lo Blanch, Valencia, pp. 2843-2900; J. Alfaro Águila-Real, *Interés social y derecho de suscripción preferente. Una aproximación económica*, Civitas, Madrid, 1995, pp. 21 y 22; y en general, P. Portellano Díez, *Deber de fidelidad de los administradores de sociedades mercantiles y oportunidades de negocio*, Civitas, Madrid, 1996. En la doctrina estadounidense V. Easterbrook & Fischel «Close

teoría general del contrato para interpretar e integrar al Derecho de sociedades, con ocasión a resolver los conflictos de la praxis jurídica societaria.⁴ El segundo grupo está integrado por la doctrina que concibe a la sociedad como una organización de personas que, poniendo en conjunto algunos de sus intereses pero sin desconocer los no puestos en común, se vinculan en gran diversidad de relaciones de coordinación y subordinación a la vez, haciendo depender el éxito de la sociedad de la armonía de tal organización.⁵

Cada una de las perspectivas citadas aporta elementos para describir al ente colectivo, pero creemos -por nuestra parte- que una concepción institucional lo describe con mayor apego a la realidad, pues lo característico de las sociedades no se reduce a los contratos cuyo conjunto la componen, según lo afirman los contractualistas. En efecto, el contrato es uno de tantos instrumentos del Derecho privado que permite la participación de las personas en el tráfico jurídico negocial, ciertamente es el instrumento por excelencia para tales fines, pero ni es el único ni su importancia relega otros aspectos que le son esenciales a la sociedad, como los intereses que en ella están en juego⁶ o la es-

Corporations and Agency Costs», en *Stanford Law Review*, 38, 1986, pp. 271-301, y demás pertenecientes a la conocida escuela de Chicago.

⁴Entre ellos, es interesante observar cómo una propuesta contractual como ésta, suele soslayar con cierta indiferencia cuestiones tales como la tipología social, pues al considerar a toda sociedad por igual como un conjunto de relaciones contractuales, es natural pretender resolver los conflictos que emanan de ella con base exclusiva al principio de la autonomía privada, desconociendo así situaciones particulares a cada sociedad considerada en su individualidad, provenientes del imperio de la ley y de las características propias que ésta contempla para cada uno de los tipos de sociedad. V., por ejemplo, P. Portellano Diez, *Deber de fidelidad...*, *op. cit.*, p. 19.

⁵Esta teoría es iniciada en Alemania. Véase, por ejemplo y en general, Julius von Gierke, *Derecho Comercial y de la Navegación* Tipográfica Editora Argentina, Buenos Aires, 1957, y Hugo von Gustav, *Civilistischer cursus*, Keip, Goldbach, 1997. En España J. Girón Tena., *Derecho de sociedades...*, *op. cit.*, p. 138-143; y G. Esteban Velasco, *El poder de decisión...*, *op. cit.*, entre otros. En México, entre otros, J. Rodríguez Rodríguez, *Tratado de Sociedades mercantiles...* *op. cit.*

⁶Es importante, en efecto, comprender que cada socio fundador puede tener intereses particulares diversos al común no necesariamente opuestos. Además, una concepción organicista de la sociedad exige prestar atención a grupos de intereses cuya existencia muchas veces no tiene su origen en un contrato que forme parte de su estructura interna, por ejemplo, el interés general del tráfico o los intereses de terceros

estructura jurídica que le es propia. La esencia de la sociedad es su carácter corporativo, es decir, la organización armónica de sus componentes (personales, materiales e incluso conceptuales) hacia la consecución del fin común, y no sólo los acuerdos de los sujetos que le dan origen y la mantienen unida. La sociedad se explica mejor como un conjunto de personas que motivadas por la generación y repartición de riqueza, se reúnen aunados a otros elementos para formar una organización corporativa, mediante la celebración de un negocio jurídico. Se trata –como se ve– de una organización ordenada en función a la realización de un fin común que, como consecuencia de su esencia estructural de carácter teleológico, precisa de la personalidad jurídica que el sistema legal le confiere.

Si bien es cierto esta organización permite a sus integrantes mantener algunos vínculos explicables desde la perspectiva del Derecho de las obligaciones y de la teoría general del contrato, su ordenación al fin común y su participación en el tráfico mercantil propician la generación de otras relaciones que no se explican del todo desde la perspectiva contractual; y es que, en efecto, las relaciones jurídicas internas de una sociedad no se explican plenamente en términos exclusivamente contractuales, pues el Derecho societario se compone también de elementos provenientes de otras disciplinas del Derecho privado, además de las ya citadas del Derecho de las obligaciones y de otras del Derecho público. Esta conformación multidisciplinar propicia el surgimiento de características propias que sí le son exclusivas. Tal es el caso, por ejemplo, de todas las consecuencias que se derivan del fin común y la teoría de los órganos;⁷

no vinculados contractualmente con la sociedad.

⁷La teoría de los órganos forma parte de una de las correspondientes a la personalidad jurídica de las sociedades, concretamente de aquella que proscribe la unidad orgánica, colectiva o institucional del ente social. Ha quedado hasta cierto punto olvidada la equivalencia que en los orígenes de esta teoría hacía la doctrina en relación con los órganos de las personas humanas; desde la segunda mitad del siglo pasado, la legislación se ha servido de la figura de la personalidad jurídica para dar cabida a la realización de fines colectivos, dotando de unidad al ente social, considerándole como una organización cuya actuación independiente en el tráfico exige de una estructura corporativa, es decir, de estatutos, órganos, mecanismos de control del poder, *quórum* para la toma de decisiones, etc. A este respecto v. J. Girón Tena, *Derecho de socieda-*

temas sobre los que haremos algunos comentarios con posterioridad.

III. SOBRE LA ESTRUCTURA DE LA SOCIEDAD, SU NATURALEZA Y CONSTITUCIÓN ORGÁNICA

En la actualidad es difícil desconocer la existencia e interacción de dos instituciones en la vida de una sociedad para atinar a la descripción de su estructura jurídica: el acto que le da origen y la persona moral que nace en consecuencia. Estamos, por tanto, ante una sola y única realidad intrínsecamente constituida pero con dos naturalezas; una jurídico negocial y otra jurídico personal.⁸

Por lo que se refiere a la primera,⁹ en efecto, estamos ante un acuerdo de voluntades que –sin desconocer las distinciones propias de los llamados contratos de cambio frente a los sociales o de organización– es como cualquiera otra;¹⁰ sin embargo, ciertamente se distingue de su género en razón del fin común¹¹

des..., op. cit., pp. 171 y 172.

⁸La unidad de estas dos naturalezas en una sola y única realidad se entiende al reconocer que el aspecto jurídico negocial no se identifica con el momento fundacional o constitutivo de la sociedad sino que lo rebasa, lo cual permite que tal negocio jurídico fundacional subsista en cierto paralelo con la vida de la nueva persona jurídica que se crea. Véase, J. Girón Tena, *ibidem*, p. 127; y F. Galgano, «La Società per azioniss», en *Trattato di Diritto Commerciale*, CEDAM, Padova, 1988, pp. 77-131.

⁹Aun cuando no en todos los aspectos que con ello se relaciona, es necesario mencionar que la posición adoptada acerca de la naturaleza jurídica del acto fundacional de la sociedad, es determinante al tomar partido sobre la esencia misma del ente colectivo y, sobre todo –para efectos de este trabajo–, sobre el método de interpretación e integración que para el Derecho positivo de sociedades se sugiera.

¹⁰Es importante distinguir entre elementos del contrato fundacional y elementos fundacionales, pues los primeros integran en su conjunto el preeminente de los segundos (véase, J. Girón Tena, *Derecho de sociedades...*, cit., pp. 179-182). Por otro lado, ciertamente, como en cualquiera otro contrato, el constitutivo de una sociedad puede –y debe– ser objeto de estudio a la luz de la teoría general.

¹¹El fin de la sociedad puede ser analizado desde distintos puntos de vista: como causa de las sociedades en general, es decir, en respuesta a las razones por las cuales el ordenamiento jurídico positivo ha previsto instituciones jurídicas como ésta; como causa de algún tipo social en particular, o sea, en atención a las razones que

buscado por cada una de las voluntades e intereses personales involucrados.¹² Tal referencia al fin común propicia su expresión en términos colaborativos, pues tanto la voluntad como los intereses personales de quienes participan en una sociedad, entran en sintonía para hacer posible la realización del objeto social (que no es sino la materialización del fin común indicado en una actividad comercial específica),¹³ y justificar que –además de la necesidad de acudir a la teoría general del contrato para entender e interpretar el sentido de las normas que la regulan– surjan características propias a las sociedades cuya interpretación rebasa los alcances de la teoría contractual, pues implican el nacimiento de ciertos esquemas de colaboración y de organización que deben hacer posible el éxito de las relaciones ad intra y ad extra de la sociedad, las dos, hacia la realización del fin indicado.

justifican la clasificación tipológica del Derecho de sociedades; por último, se puede hacer alusión al fin de la sociedad como causa, razón de ser, motivo de una sociedad en concreto. Desde un punto de vista dogmático de los tres sentidos interesan los tres porque se trata de distintos aspectos de un mismo concepto, y si pretendemos encontrar el significado real del fin de la sociedad, es necesario comprenderlo desde todas las perspectivas posibles. Cada uno de los sentidos citados es como los vértices de un triángulo; todos son esenciales para su configuración. Si uno de ellos tiene un ángulo más o menos pronunciado, provoca que los otros dos vértices incrementen o disminuyan también su tamaño; si esto no ocurriera la figura final no sería un triángulo. De la misma manera se influyen entre sí los tres sentidos como se puede entender el fin de la sociedad. Véase. J. M. Eizaguirre, *Derecho de sociedades*, Civitas, Madrid, 2001; A. Menéndez Menéndez, «Sociedad anónima y fin de lucro», en *Estudios Jurídicos sobre la sociedad anónima*, Civitas, Madrid, 1995, pp. 41-59.

¹²El fin común al cual todas las voluntades e intereses personales partícipes en el contrato fundacional son sometidas es, en efecto, el elemento distintivo de este contrato; por ello, en ocasiones las normas del Derecho de sociedades requieren una interpretación especial, ajena a la teoría general del contrato. Y es que el fin común da lugar a la unión (de personas y/o de bienes), y la necesidad de realizarlo precisa la independencia del ente recién creado. Gracias a esta independencia se explican las razones del otorgamiento de su personalidad. Aspectos –todos ellos– que no se dan y, por tanto, su estudio no comprende a la teoría general del contrato.

¹³Los elementos de la colaboración o coordinación que corresponden a esta perspectiva de la sociedad, han propiciado la equiparación de la relación administrador-sociedad con la de empleado-empendedor. V., Girón Tena, *Derecho de sociedades...*, *op. cit.*, pp. 128-137.

Por lo que respecta a la personalidad jurídica de la sociedad, habría que recordar que las disquisiciones anteriores sugieren la cuestión sobre si quienes participan en una sociedad y cuya colaboración es necesaria para la consecución del fin común, son justo el origen de la organización o si, por el contrario, es la organización misma la que precisa de la colaboración de cada uno de los socios y demás actores del ente social para llegar al cumplimiento de su objeto. Con independencia de qué es lo que da origen a lo otro, lo que es claro es que no hay organización sin la colaboración de quienes la integran y, sobre todo, no hay colaboración que no dé origen a un cierto grado de organización cuando todo gira en torno a una tarea puesta en común. Pues bien, precisamente es esta organización la que dota de vitalidad jurídica y sociológica a la sociedad que consecuentemente anima, y es que se trata –como se ha dicho antes– de un conjunto de relaciones de coordinación y subordinación –dependiendo del caso– mediante el cual se pretende la más óptima realización del fin común; y por ello también se ha hecho necesario que el ordenamiento jurídico positivo reconozca a ese interés –de realizar el fin común– como al de una persona totalmente distinta –con independencia y autonomía– a los diversos de cada uno de los miembros que la componen,¹⁴ dotándole de la personalidad jurídica que conocemos. Ésta ha sido, sin lugar a dudas –y entre otras–, una de las formas diseñadas por el Derecho para garantizar la realización de los acuerdos constitutivos de las sociedades, pues son acuerdos protegidos por el ordenamiento legal mediante el reconocimiento de tales como intereses jurídicos de un sujeto titular de derechos y de obligaciones, es decir, tan persona como cualquiera otra, física o moral.¹⁵

Finalmente, es preciso recordar que el otorgamiento de la personalidad jurídica a los entes sociales, ha provocado una serie

¹⁴ Así lo expresa J. Girón Tena, *ibidem*, p. 172.

¹⁵ Como puede observarse, de una relación contractual particular surge –como enseña J. Girón Tena– la necesidad de interpretar el régimen jurídico de esta entidad social, en torno no sólo a los intereses individuales de los socios, sino también los correspondientes a la sociedad creada; véase, *ibidem*, p. 136-140.

de reflexiones en torno a su concepto, organización y elementos componentes. El resultado hasta ahora obtenido se circunscribe a explicar esa complejidad con la teoría de los órganos, la que prevalece no obstante variantes experimentadas con el paso de los años.¹⁶

Según los principios básicos de esta teoría, las sociedades actúan mediante los órganos que las componen, ya deliberando, ya operando, pero siempre como un sujeto único, indivisible y diferenciado de sus socios. En este orden de ideas, la sociedad de capital estructura su organización en función del cumplimiento del fin social, es decir, de la necesidad de realizar el objeto de la sociedad. Es imposible, en efecto, que un grupo de personas reunidas en la anarquía sean capaces de llevar a cabo cualquier tarea en común; se precisa de un mínimo de orden para conseguirlo. La evolución natural de los principios del Derecho de sociedades ha dado lugar a configurar la distribución estructural que de la sociedad ahora conocemos, mediante la inclusión de un órgano deliberante (la asamblea general de accionistas), uno ejecutivo y representativo (el órgano de administración) y un órgano de vigilancia (que suele estar incluido dentro del de administración).

Ciertamente, por razones de eficacia, dicha estructura hace necesaria una distribución por competencias ad hoc que mantenga el orden de la organización y facilite la realización de su objeto; por ello, mediante una distribución racional de atribuciones catalogadas y calificadas según su respectiva natura-

¹⁶Para una visión crítica sobre las teorías de los órganos véase., J. L. Iglesias Prada, *Administración y delegación de facultades en la sociedad anónima*, Tecnos, Madrid, 1971, pp. 99-119. El autor considera a dichas teorías útiles tan sólo con efectos pedagógicos pero falsas descripciones de la realidad. Véase, A. J. Tapia Hermida, «El administrador-socio que trabaja para una sociedad anónima en cuanto órgano de la misma, es un trabajador por cuenta ajena, con independencia del régimen de su relación de servicio», así como «La junta general de accionistas de la sociedad anónima cotizada», ambos en *Derecho de sociedades: libro homenaje al profesor F. Sánchez Calero*, vol. II, McGraw Hill, Madrid, 2002, p. 2917; y F. Rodríguez Artigas, «La delegación de facultades del consejo de administración de la sociedad anónima», en *Revista de Derecho de Sociedades*, Aranzadi, Cizur Menor, 1993, pp. 91-114. Igualmente, E. Polo Sánchez, «Los administradores y el consejo de administración de la sociedad anónima», en *Comentario al régimen legal de las sociedades mercantiles*, dirigido por R. Uría, A. Menéndez y M. Olivencia, t. IV, Civitas, Madrid, 1992, pp. 37-61.

leza, cada órgano social está facultado para actuar solamente dentro del ámbito de sus atribuciones.¹⁷

Órgano social es, por tanto, un concepto jurídico incorporado específicamente al Derecho de sociedades, que hace alusión a los elementos estructurales de la sociedad (entendida como organización corporativa, es decir, con visión de cuerpo) y que le permiten interactuar con otros sujetos de derecho; único medio posible para cumplir el fin común que justifica su existencia.¹⁸

IV. EL FIN, EL OBJETO Y EL INTERÉS SOCIAL

Ahora bien, como el interés social¹⁹ es piedra angular de la actividad de todos aquellos que forman parte de la organización, conviene hacer referencia a algunos de sus aspectos.

IV.1. SIGNIFICACIÓN JURÍDICA

El interés social es uno de los conceptos del Derecho de sociedades más complejo para su determinación y sin embargo su significado rebasa el terreno de lo meramente conceptual, pues suele ser causa de gran variedad de efectos jurídicos concretos.²⁰

¹⁷Sobre estas ideas acerca de la teoría de los órganos v., J. Girón Tena, *Derecho de sociedades...*, op. cit., pp. 302-305.

¹⁸Por ello, de acuerdo a las tesis modernas, la teoría organicista es consecuencia de dos enfoques desde los cuales se puede observar la persona jurídica; uno que explica al órgano social como una parte de su estructura (enfoque estructural); el otro lo hace en atención a la necesidad real, material, de atribuir a la entidad social actos realizados por personas físicas cuando éstas actúan en su carácter de «miembros de uno de los órganos de aquella» (enfoque funcional). En realidad, la tesis que pretendía justificar la teoría de los órganos de las personas jurídicas mediante un análisis deductivo del concepto de personalidad jurídica ha sido superada; V., *ibidem*, p. 304.

¹⁹Fin común, objeto de la sociedad e interés social constituyen el inicio a partir del cual se estructuran los principios que expresan la especialidad del Derecho de sociedades y que, por tanto, inspiran la interpretación de las normas jurídicas que lo componen.

²⁰Pensar por ejemplo en que la licitud o ilicitud de un acto del administrador o del accionista puede depender de que sea o no contrario al interés social. Ahora

Desde el punto de vista dogmático, el concepto de interés social está tan estrechamente relacionado con los de fin común y objeto social que se requiere un deslinde adecuado so pena de confundirlos. Para lograrlo, conviene distinguir los elementos del negocio fundacional de los elementos constitutivos del ente social que se crea con motivo de su celebración. Así, la causa, el motivo o el fin del acto constitutivo, el interés general de los socios fundadores, y el fin que éstos buscan en común cuando la constitución de la sociedad, devienen en fin común, objeto de la sociedad e interés social, en la vida activa de la misma. Algunos de estos conceptos ciertamente se identifican entre sí; inclusive, elementos del acto fundacional lo hacen con algunos de los constitutivos del ente social; pero esa identificación no impide que dogmáticamente puedan distinguirse. En el contrato social, por ejemplo, se identifican la causa, el motivo o el fin del contrato con el interés general de cada uno de los socios en la obten-

bien, para repasar las distintas corrientes doctrinales acerca del concepto de interés social bajo la perspectiva del Derecho de sociedades, véase F. Rodríguez Ártiguas, «Determinación estatutaria del objeto social», en *Derecho de sociedades anónimas. I La Fundación*, coord. Por A. Alonso Ureba y otros, Civitas, Madrid, 1991, pp. 143-166; J. Quijano González, *La responsabilidad de los administradores de la sociedad anónima*, Universidad de Valladolid, 1989, pp. 117 y ss; G. Esteban Velasco, El poder de decisión..., *op.cit.*, pp. 490 y ss; y M. G. C. Roimiser, *El interés social en la sociedad anónima*, Depalma, Buenos Aires, 1979, pp. 1-60. Más recientemente E. F. Pérez Carrillo, *La administración de la sociedad anónima*, Marcial Pons, Madrid, 1999, pp. 60 a 69. Desde la perspectiva jurídica acorde con las teorías económicas liberales puede verse J. Alfaro Águila-Real, *Interés social y derecho de suscripción preferente...*, *op. cit.*, pp. 20-67. Con G. Esteban Velasco, las posiciones de los autores se mueven predominantemente en alguna de estas dos direcciones; o bien se considera que el interés de la empresa es una categoría (cláusula general) con un contenido normativo propio cuya función principal consiste en constituir una medida externa de control o criterio de actuación de los órganos y de la conducta de sus miembros, o bien se le concibe como el resultado de distintos intereses relevantes en la empresa producido en el marco de un determinado procedimiento. Cualquiera de estos dos sentidos entiende que el «interés social» es un concepto para su determinación posterior, ya como concepto jurídico abstracto e indeterminado, ya como resultado de la contraposición de los intereses relevantes en un procedimiento concreto. Ambos sentidos discrepan tanto en su contenido como en el mecanismo de concreción del concepto, véase G. Esteban Velasco, El poder de decisión..., *op. cit.*, p. 586. Por nuestra parte consideramos que la adecuación a la realidad por regular ha de ser la pauta que determine la elección del sentido correcto.

ción y reparto de ganancias;²¹ en este sentido, el interés general de cada socio fundador es la causa por la cual éste celebra un negocio jurídico cuyo efecto principal consiste en la constitución de una sociedad. Para que el negocio sea celebrado, es necesaria además la coincidencia de los socios fundadores en la actividad empresarial considerada como la mejor opción para obtener tales ganancias y estar en condiciones de repartirlas. En este sentido, los socios fundadores concretan el fin puesto en común en el acto constitutivo mediante la determinación del objeto social (o actividad concreta a desarrollar por la nueva sociedad). Ese fin común en el contrato fundacional se convierte en el fin de la sociedad constituida y se concreta en el objeto social.

Ahora bien, el interés general de los socios fundadores consistente en la generación de ganancias y su correspondiente repartición, no se identifica con el interés social de aparición posterior.²² El ente fundado, es decir, la nueva persona jurídica, como cualquier otro sujeto de Derecho (como todo ente con personalidad jurídica y por tanto con capacidad, nombre -denominación o razón-, domicilio, patrimonio y nacionalidad), goza de intereses propios, distintos de los intereses particulares de sus socios, incluso diferentes de aquel interés cuya puesta en común le dio origen mediante la celebración del contrato fundacional. Esta distinción es necesaria para salvaguardar tanto la organización jurídicamente creada como para garantizar los intereses de terceros. Así como la realización del fin común justifica una estructura jurídica corporativamente organizada, y la relación

²¹Debido a sus raíces en el pensamiento liberal capitalista, por interés social se entiende en sus orígenes el de los accionistas, quienes buscaban sólo el incremento de sus beneficios. Sin embargo la teoría de la empresa ha pasado ya por diferentes corrientes doctrinales acordes a las propias líneas de pensamiento económico de cada época y lugar.

²²Otro sentido de este concepto pudiera estructurarse en torno a que fin común se convierte en fin de la entidad y se concreta en el objeto social, es decir, en la actividad o empresa concreta y específica de la sociedad, que individualmente se considere. Cuando se habla del interés social se hace referencia a la realización de tal actividad o empresa concreta o, en otras palabras, a la realización del objeto de la sociedad y, por tanto, la consecución del fin de la entidad, es decir, el cumplimiento del fin común.

entre ambas explica a su vez la atribución de personalidad por el orden jurídico a favor del nuevo ente social, la realización del fin común justifica que el interés social no sea conceptualizado con la suma de los intereses particulares de los socios, sino mediante la búsqueda de una relación equilibrada de éstos y los demás intereses en juego en una sociedad, es decir, los intereses de los miembros del órgano de administración, de los de vigilancia, de sus trabajadores, y de los de terceros relacionados con la sociedad; sin olvidar además al interés general de guardar orden y seguridad en el tráfico mercantil.

IV.2. SIGNIFICADO EN LA TEORÍA DE LA EMPRESA

Aunque sobre este tema siempre está la tentación de una concepción reduccionista, en orden a la satisfacción del interés del capital (por tratarse de sociedades mercantiles), una concepción dinámica, institucional y pluralista del interés social, como el que se ha señalado líneas atrás, coincide con las nuevas formas de concebir a la empresa en sí. Ésta es entendida hoy por un grupo de teóricos de la empresa como un conjunto de personas y cosas que participan de manera organizada y dirigida para la obtención de un fin más ambicioso que la mera y tradicional maximización de capital, la que no obstante ser esencial, ha dejado de ser vista como su único y exclusivo fin.²³ Está claro que sin

²³En general, véase, M. A. Martínez-Echevarría y Ortega, «Hacia una nueva teoría de la empresa», en *Cuadernos empresa y humanismo*, núm. 79, Instituto Empresa y Humanismo, Navarra, noviembre, 2000. En esta monografía, desde una perspectiva filosófica de la empresa (individual y colectiva), el autor pone de manifiesto cómo las distintas disciplinas especiales de Dirección y Administración de Empresas han ido describiendo la realidad empresarial cada vez con mayor fidelidad. Así –podemos leer entre líneas– su descripción correcta no puede quedar reducida a un comportamiento exclusivamente «maximizador», pues la dirección de la empresa y la dinámica en la cual está sumergida debido a factores como la competencia, la contabilidad y la estrategia comercial; la planificación, en suma; «se ve obligada a crear nuevas reglas de racionalidad, a comprobar si son suficiente para afrontar los nuevos retos, a innovar, etc. lo cual hace de la sociedad una realidad sumamente dinámica y en constante evolución. A su vez, los fines de la sociedad no pueden quedar –en la realidad no se

este fin, no hay sociedad -al menos mercantil-, pero las nuevas teorías intentan replantear su teleología. Las sociedades siguen siendo generadoras de riqueza, pero tras el fracaso práctico de los fines del capitalismo liberal clásico,²⁴ la concepción que el hombre de hoy tiene sobre la generación de la riqueza está en un período de reflexión, al menos en lo que a sus componentes se refiere. Por generación de riqueza no se entiende simplemente el incremento del capital; con esta expresión se incluye también su distribución y la generación de riquezas no dinerarias. La sociedad está llamada a ser el punto de inflexión en la distribución justa de la riqueza que gracias a ella el hombre produce con la participación de todos quienes la componen; es además el medio por el cual se generan otros factores necesarios para la realización personal del ser humano como, por ejemplo, el trabajo, el talento, la competencia leal, etc.²⁵

Por el contrario, cuando se pretende explicar la sociedad mediante un fin exclusivo, concreto, perfectamente determinado, deja de expresar parte de la realidad. En la doctrina sobre Derecho de sociedades tenemos muchos ejemplos de este fenómeno, explicable seguramente por la cercana relación habida entre

quedan— reducidos a la tradicional maximización del capital. O el capital adquiere una concepción más amplia que el simplemente patrimonial o la sociedad tiene otros fines paralelos al de su maximización.

²⁴Nos referimos al fracaso evidenciado con los distintos fenómenos de reivindicación social como el reconocimiento de los derechos de las minorías, de los trabajadores de la sociedad, etc.

²⁵Así, lo explica por ejemplo, M. A. Martínez Echevarría quien tras un análisis crítico de las corrientes contractualistas, concluye que «el objeto de una empresa es un proyecto común que continuamente puede empeorarse o mejorarse, lo cual depende de su grado de integración con esa multitud de objetivos entrelazados que constituye la sociedad. Esto explica—continúa el autor— que lo propio de una empresa, lo que la define y constituye, nunca puede ser un resultado concreto, sino un modo de ser y actuar. Definir la empresa por un resultado tan concreto como ganar dinero para sus propietarios, sería una reducción excesiva que ni siquiera permitiría explicar las razones de esa ganancia. Ni todo lo que proporciona dinero es una empresa, ni una empresa se limita a ganar dinero. La historia reciente de la teoría económica ha demostrado que, cuando la empresa se define en función de un objetivo externo y perfectamente definido, pierde realidad y tiende a convertirse en una ficción teórica». *Ibidem*; pp. 72-76.

el conocimiento científico del Derecho societario y la empresa en sí. Un claro ejemplo de ello son las citadas tesis contractualistas aplicadas a esta disciplina, que han nacido de la solución de R. Coase al problema de la relación existente entre los costes de transacción y los derechos de propiedad, es decir, al análisis económico del Derecho, y que sugiere un mundo en el cual la información fuese perfecta y, por tanto, sin costes de transacción; con ello, la asignación óptima de recursos o de máximo bienestar posible estaría racionalmente asegurada. Un mundo ideal (imaginario; una ficción del mundo) en el que no habría necesidad estricta de los derechos de propiedad y donde las sociedades producirían la misma cantidad de productos, etc. Ese mundo estático donde toda posibilidad estaría dada y toda la información conocida, contrasta con un mundo lleno de incertidumbre, con costes de transacción, donde la asignación óptima de los recursos no está asegurada, etc. «ni siquiera tiene mucho sentido plantearse su existencia»,²⁶ pues no parte de la realidad sino de la ficción. Es irreal y por tanto sugiere tesis falsas.²⁷

Es precisamente por lo anterior que si se pretende una perspectiva realista de la sociedad, cabe considerar, según hemos anticipado, al grupo de autores que conciben la empresa

²⁶Véase *ibidem*, p. 14.

²⁷«Por eso, el objetivo de la empresa no es tanto aumentar la productividad, como aumentar la creatividad. ... El nuevo enfoque abre la posibilidad de superar la confusión entre acumulación de dinero y creación de riqueza que ha predominado hasta ahora en la teoría de la empresa. La empresa no es fundamentalmente un conjunto de activos físicos que, por su singularidad y abundancia, permiten una buena tasa de acumulación de dinero durante un periodo más o menos largo de tiempo, sino un conjunto de capacidades humanas que pueden desarrollar nuevos modos de satisfacer necesidades. El verdadero objetivo de una empresa es crecer; no primariamente en términos de eficiencia, sino generando nuevas capacidades, creando equipos más capaces de enfrentarse con nuevas dificultades, y por tanto más conscientes de sus propias posibilidades. ... En último término, la empresa está destinada a prestar un servicio. En primer lugar, a las personas que en ella trabajan y, en segundo lugar, al resto de la sociedad. Algo que no se realiza en dos momentos distintos y separados, ya que no es posible mejorar uno mismo sin mejorar a los demás. Un servicio que no puede juzgarse sólo por los productos, que tienen una capacidad muy limitada de perfección, sino sobre todo por las personas, que en último término son la fuente inagotable de capacidad de superación.» véase, *ibidem*; pp. 72-76.

como «un centro de organización de distintos intereses cuya realización se encuentra al mismo tiempo en relación de dependencia y de conflicto».²⁸ Desde esta perspectiva, no se precisa un interés homogéneo que determine lo que está o no permitido; más bien, se «llega a identificar el interés de la empresa con el “procedimiento para su determinación”. El interés de la empresa “no es un factor permanente –y estático– frente al que haya que valorar los restantes intereses”, sino el resultado de la confrontación de los distintos intereses parciales establecido en el marco de un determinado procedimiento para su obtención y realización. El interés de la empresa es una “magnitud compleja, multidimensional y variable, cuyos numerosos componentes no se pueden reducir sin más a común denominador”, que “no hay que entender como una pauta para la acción de los miembros de los órganos sino como un contenido a determinar en un proceso de discusión dialéctica entre los representantes de los aportantes del capital y de los trabajadores. No está predeterminado –el interés social– sino que está encomendada su determinación a los miembros de los órganos. Sólo está predeterminado el marco externo que tiene que ser respetado por los órganos en la fijación del interés de la empresa a través de su política empresarial».²⁹

V. CONCLUSIÓN

Una visión reduccionista del interés social ceñida a parámetros estáticos, cerrados y uniformes, suele simplificar también la complejidad misma de la empresa a una visión igualmente lineal de la realidad que, dependiendo del caso, suele coincidir con valores de lo más superficial, como el dinero. Una perspectiva como ésta propicia que los conflictos de Derecho corporativo pretendan ser resueltos con soluciones que atienden sólo éste

²⁸Véase, G. Esteban Velasco, *El poder de decisión...*, op. cit., pp. 590 y 591; J. M. Eizaguirre, *Derecho de sociedades...*, op. cit., p. 590.

²⁹Véase, *ibidem*, p. 591.

tipo de aspectos, olvidando otros que, en la realidad son más estimados por los interesados.

Por el contrario, una perspectiva realista de la sociedad mercantil precisa que el interés social sea entendido como un concepto dinámico, abierto y de conformación plural; mismas características que las nuevas teorías de la empresa en sí observan en el fin de ésta. Dicha concepción permite además resolver los problemas del Derecho corporativo a la luz de la verdad, es decir, partiendo de la realidad y no de suposiciones aparentemente objetivas y sí teóricas, ciertamente más difícil de conocer y precisar, pero más cercana a una solución justa e integradora de los distintos aspectos de la dinámica social del hombre que participa, actúa y se relaciona con dichas entidades colectivas. Quizá convenga considerar algunas implicaciones concretas de lo ahora expuesto, pero eso será tarea para otro momento.