Esta revista forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx http://biblio.juridicas.unam.mx

CUESTIONES VINCULADAS CON LA DINÁMICA SOCIETARIA DE LA REPRESENTACIÓN ORGÁNICA

ACTUACIÓN EXTRATERRITORIAL DE LAS SOCIEDADES COMERCIALES. TRANSFERENCIA DEL DOMICILIO SOCIAL AL EXTRANJERO

ANDRES JIMÉNEZ CRUZ*

EN NUESTRO PAÍS, EL CÓDIGO DE COmercio de 1884 fue la primera ley que en su texto reglamento las sociedades mercantiles, pero en virtud de haberse utilizado en su redacción un método narrativo y no normativo, acaeció de diversas limitaciones en cuanto a su desarrollo, en comparación con otras obras legislativas de la época, con lo que se dejó mucha más libertad a la voluntad de las partes que al derecho escrito, siendo por ende, únicamente, una reglamentación de carácter dispositivo. En razón de que esta reglamentación no satisfizo a los juristas, gobernantes y legisladores en su aplicación, el 10 de abril de 1888 se público la Ley de

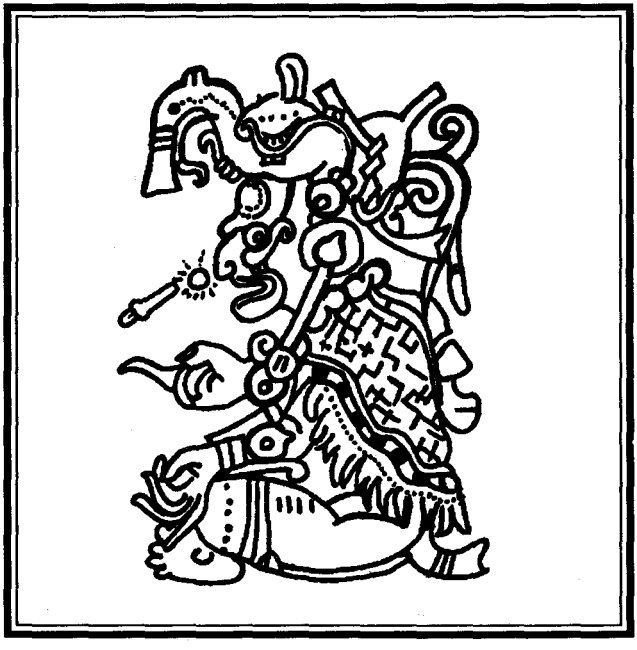
LA REPRESENTACIÓN ORGÁNICA

* *Notario del Distrito Federal.*

DR © 1999. Colegio de Notarios del Estado de México

Esta revista forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx http://biblio.juridicas.unam.mx

sociedades anónimas, que anticipándose a la técnica legislativa moderna, se creó como una ley especial, sacada del Código de Comercio, conteniendo diversas disposiciones que rompieron con los cánones hasta entonces establecidos en materia societaria,



lo que dió como consecuencia la creación del Código de Comercio de 1889, que entró en vigor el 1° de enero de 1890, en el que se integró exactamente igual, la normatividad de la Ley de sociedades anónimas de 1888, la que, como ley especial quedó derogada con este nuevo Código, pero que, sin lugar a dudas, es la precursora inmediata de nuestra actual legislación. Posteriormente, los constantes cambios en la vida política, econó-

DR © 1999. Colegio de Notarios del Estado de México

Esta revista forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx http://biblio.juridicas.unam.mx

mica y financiera del país, hicieron evidente la necesidad de regular en forma especial a las sociedades mercantiles, creándose así, la Ley General de Sociedades Mercantiles el 28 de julio de 1934, que se distingue de sus antecesores por contener una reglamentación mucho más precisa y sistematizada, a más de tener, la gran mayoría de sus normas, un carácter imperativo, estableciendo una manera limitativa las normas básicas que regulan el acto jurídico constitutivo de una sociedad y que la voluntad de las partes no puede ir más allá de lo que establece la ley. Por ejemplo, no se pueden establecer condiciones o porcentajes menores al derecho de las minorías; tampoco se puede establecer que las acciones de una misma serie tengan diversos derechos entre sí; el quórum de las asambleas que establece la ley, es el mínimo para poder llevar a cabo legalmente la asamblea que se convoca, así como los plazos de la convocatoria no podrán ser inferiores a los que la misma ley establece.

RECEPCIÓN DE LA TEORÍA DEL ÓRGANO

EN MÉXICO, LA REPRESENTACIÓN DE UNA SOCIEDAD mercantil puede ser encomendada por los socios (que en asamblea son el órgano supremo de una sociedad), a un administrador único o a un consejo de administración, los que, ya sea uno o el otro, serán el órgano representativo de la sociedad. A este efecto,

DR © 1999. Colegio de Notarios del Estado de México

Esta revista forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx http://biblio.juridicas.unam.mx

renombrados tratadistas como Bonelli, Rocco, Majorca y Soprano (por nombrar algunos), han manejado e interpretado la llamada "Teoría del Órgano" o "Teoría Orgánica Realistas", que consiste en declarar que el hombre en sí no es el único sujeto de derecho, también lo son las colectividades humanas, siendo así personas o sujetos de derechos, tanto el hombre como ciertas colectividades nacidas de un proceso histórico o de una agrupación voluntaria. Estos grupos colectivos son realidades orgánicas, con vida orgánica y voluntad propia.

La palabra órgano, derivada del prefijo griego que interviene en la formalización de los helenismos: "organon" que significa instrumento para trabajar u obrar; y "ergázomai", que significa trabajar, define la teoría del órgano para Jellinek, pues supone un instrumento u objeto que sirve a los fines y acciones humanas, por lo que, Saúl Argeri la descifra como la "manifestación de un acto de voluntad formalizado dentro de determinada competencia funcional por un ente abstracto a través de una cierta vidualidad. Su actividad tiene por límite, no sólo su competencia en el ejercicio, sino en la ley y los estatutos sociales, sin perjuicio que sus excesos comprometan su responsabilidad."

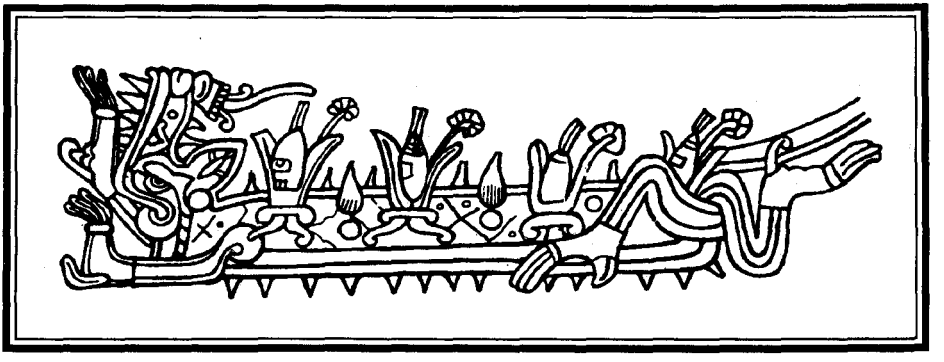
La teoría del órgano intenta distinguir, en términos generales, entre lo que es un órgano representativo y un simple mandato, y que, conforme a la "Teoría General del

DR © 1999. Colegio de Notarios del Estado de México

Esta revista forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx http://biblio.juridicas.unam.mx

Derecho", se distingue una de otra, con la simple y llana distinción de ser: la primera, representante de una persona moral; y el segundo, representante de una persona física. Así, en el sentido corporativo-general, entendemos que, "representante legal" de una sociedad es o son, únicamente, los titulares de los órganos de administración previstos por la ley en el grado jerárquico supremo dentro del marco de su competencia fijada por la misma ley, quienes, como ya se expresó, son el administrador único o el Consejo de Administración, distinguiéndose así el "representante legal" del "mandatario".

Por otra parte, según la sociedad mercantil de que se trate, ésta tendrá diversos órganos, como lo son la asamblea general de accionistas (que es el órgano supremo de una sociedad, que goza jerárquicamente de las mayores atribuciones respecto de los demás órganos societarios, siendo un órgano de decisión que va a regular la voluntad corporativa mediante el voto concensado



DR © 1999. Colegio de Notarios del Estado de México

Esta revista forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx http://biblio.juridicas.unam.mx

de los accionistas respecto de la vida social de la sociedad, pudiendo cambiar los estatutos sociales, confirmar, revocar o modificar actos realizados por los demás órganos de una sociedad; el órgano de administración que puede estar constituído por un Consejo de Administración en donde se deberá respetar del derecho de las minorías al nombrar un consejero dentro de este órgano colegiado de representación, o bien, el administrador único, ya sea en uno o en otro caso, serán los encargados de realizar el cumplimiento del objeto social actuando con una representación que tendrá los límites que le fije la asamblea general de accionistas; el órgano de vigilancia; órganos consultivos; y el órgano liquidador.

CONSAGRACIÓN NORMATIVA

EL ARTÍCULO 10 DE NUESTRA LEY GENERAL DE Sociedades Mercantiles establece que: "La representación de toda sociedad mercantil corresponderá a su administrador o administradores, quienes podrán realizar todas las operaciones inherentes al objeto de la sociedad, salvo lo que expresamente establezca la ley y el contrato social", Con lo que define plenamente la forma de representación legal de una sociedad mercantil mexicana, constituyendo este artículo el principio general en materia de representación societaria mercantil, salvo lo concer-

DR © 1999. Colegio de Notarios del Estado de México

Esta revista forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx http://biblio.juridicas.unam.mx

niente a la Asamblea General de Accionistas, como veremos más adelante.

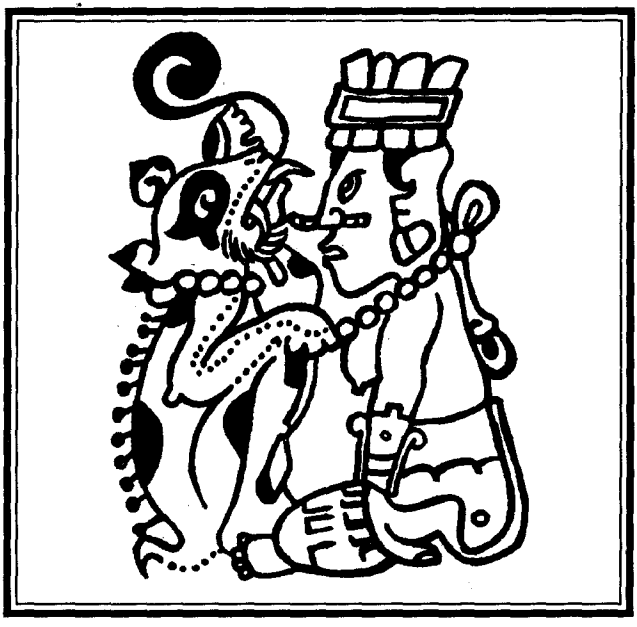
No obstante lo anterior, para que las facultades otorgadas a cualquier órgano de administración, sea administrador único o Consejo de Administración puedan ser ejercitadas, se deben cumplir con los lineamientos establecidos por el artículo 2554 del Código Civil, referentes a los mandatos, los que pueden ser para pleitos y cobranzas, actos de administración y actos de dominio, así como en términos del Artículo 9° de la Ley General de Títulos de Operaciones de Crédito, tratándose de facultades para otorgar y suscribir títulos de crédito, debido a lo cual, los legisladores mexicanos, el 3 de junio de 1992 añadieron al Artículo 10 de la Ley General de Sociedades Mercantiles los párrafos siguientes: "Para que surtan efecto los poderes que otorgue la sociedad mediante acuerdo de la asamblea o del órgano colegiado de administración, en su caso, bastará con la protocolización ante notario de la parte del acta en que conste el acuerdo relativo a su otorgamiento debidamente firmada por quienes actuaron como presidente o secretario de la asamblea o del órgano de administración, según corresponda, quienes deberán firmar el instrumento notarial, o en su defecto, lo podrá firmar el delegado es esencialmente designado para ello en sustitución de los anteriores."

"El Notario hará constar en el instru-

DR © 1999. Colegio de Notarios del Estado de México

Esta revista forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx http://biblio.juridicas.unam.mx

mento correspondiente, mediante la relación, inserción o el agregado al apéndice de las certificaciones, en lo conducente, de los documentos que al efecto se le exhiban, la denominación o razón social de la sociedad, su domicilio, duración, importe del capital social y objeto de la misma, así como las facultades que conforme a sus estatutos le co-



rrespondan al órgano que acordó el otorgamiento del poder y, en su caso, la designación de los miembros del órgano de administración."

"Si la sociedad otorgare el poder por conducto de una persona distinta a los órganos mencionados, en adición a la relación o inserción indicadas en el párrafo anterior se deberá dejar acreditado que dicha persona tiene facultades para ello." Esta

DR© 1999. Colegio de Notarios del Estado de México

Esta revista forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx http://biblio.juridicas.unam.mx

reforma, en realidad, recoge el sentido de la jurisprudencia dictada por los tribunales federales a partir de 1895, debido a los constantes conflictos que se suscitaron en la práctica con la impugnación de la personalidad de los representantes, que provocó la imposibilidad de que la sociedad continuara operando. Por lo que toca a la actuación del notario, ésta se da, según la exposición de motivos, desde la constitución de la sociedad, para garantizar la seguridad jurídica del acto, tanto a socios como a terceros.

Por otra parte, el Artículo 178 de la Ley General de Sociedades Mercantiles señala que: "La asamblea general de accionistas es el órgano supremo de la sociedad, podrá acordar y ratificar todos los actos y operaciones de ésta y sus resoluciones serán cumplidas por la persona que ella misma designe, o a falta de designación, por el Administrador o por el Consejo de Administración."

"En los estatutos se podrá prever que las resoluciones tomadas fuera de asamblea, por unanimidad de los accionistas que representen la totalidad de las acciones con derèchо a voto o de la categoría especial de acciones de que se trate, en su caso, tendrá, para todos los efectos legales, la misma validez que si hubieren sido adoptadas reunidos en asamblea general o especial, respectivamente, siempre que se confirmen por escrito. En lo no previsto en los estatutos serán aplicables en lo conducente, las

DR © 1999. Colegio de Notarios del Estado de México

Esta revista forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx http://biblio.juridicas.unam.mx

disposiciones de esta Ley". Rodríguez y Rodríguez define a la asamblea de accionistas como un órgano deliberante, por medio del cual, se manifiesta el pensamiento y voluntad de la colectividad misma, siendo el órgano máximo de gobierno y dirección de la persona moral, limitada en sus acuerdos, por los derechos de los accionistas y por la ley, no obstante lo cual, en su seno tienen su origen los demás órganos sociales.

ALCANCE E INDIVIDUALIZACIÓN DEL REPRESENTANTE ORGÁNICO. ATRIBUCIONES. LÍMITES

LA ACTIVIDAD JURÍDICA Y MATERIAL DE LA sociedad mercantil o persona moral, debe necesariamente ser realizada por personas físicas, las cuales forman el órgano administrativo que puede estar integrado en una sola persona (administrador único) o en un cuerpo colegiado (Consejo de Administración), siendo en ambos casos un órgano de gestión y administración. Así, el artículo 142 de la Ley General de Sociedades Mercantiles señala que: "La administración de la Sociedad Anónima estará a cargo de uno o varios mandatarios temporales y revocables, quienes pueden ser socios o personas extrañas a la sociedad." Lo que nos da como consecuencia, las características que debe tener el o los administradores:

1) Es un órgano, es decir, un medio de acción de la sociedad, en un campo determi-

DR © 1999. Colegio de Notarios del Estado de México

Esta revista forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx http://biblio.juridicas.unam.mx

nado; y
2) Es indispensable y permanente, en tanto que una sociedad no puede existir como sociedad regular, sin órgano administrativo.

Aún cuando el artículo califica a los administradores como mandatarios de la sociedad pues sus funciones se regulan en gran parte por las normas del mandato, no existe diferencia de personas entre el administrador y la sociedad, en otras palabras, no hay mandante ni mandatario propiamente dicho.

ATRIBUCIONES

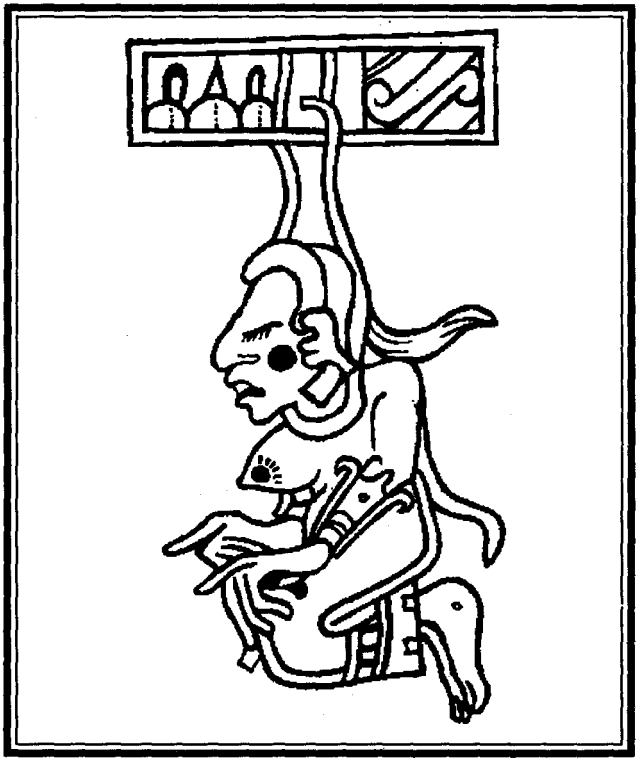
EL ÓRGANO DE REPRESENTACIÓN DE UNA SOCIEdad mercantil, ya sea el Consejo de Administración o el administrador único, tiene las siguientes atribuciones concretas:

1. Hacerse cargo de los documentos relativos a la fundación de la sociedad, así como de todos los relativos a las operaciones practicadas por los fundadores que hayan sido aprobadas por la asamblea general.
2. Cumplir los acuerdos de las asambleas generales.
3. Regularización de la sociedad si no está hecha.
4. Vigilar la existencia y regularidad de los libros sociales.
5. Facilitar, en su caso, a los socios y terceros la inspección del libro de socios.
6. Convocar a asambleas generales.
7. Solicitar, en su caso, la declaración de quiebra.

DR © 1999. Colegio de Notarios del Estado de México

Esta revista forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx http://biblio.juridicas.unam.mx

8. Practicar balances anuales.
9. Comprobar realidad de las aportaciones sociales.
10. Ejecutar los actos de representación de la sociedad frente a terceros.



El artículo 147 de la mencionada ley, señala que: "Los cargos de administrador o consejero y de gerente son personales y no podrán desempeñarse por medio de representante." El artículo 149 nos dice que: "El administrador o el Consejo de Administración y los gerentes, podrán dentro de sus respectivas facultades, conferir poderes en nombre de la sociedad, los cuales serán re-

DR © 1999. Colegio de Notarios del Estado de México

Esta revista forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx http://biblio.juridicas.unam.mx

vocables en cualquier tiempo", lo que nos plasma que los administradores no pueden delegar su responsabilidad frente a los socios y a terceros, imputándoles responsabilidad como órgano administrativo por la actuación que pudiesen tener los delegados o apoderados que nombren. A este respecto, cabe agregar que, al igual que el acta constitutiva debe inscribirse en el Registro Público de Comercio, así también los mandatos generales para actos de administración o actos de dominio, con excepción de los mandatos generales relativos a pleitos y cobranzas, los que, según jurisprudencia dictada al efecto, no deben tener ese requisito de inscripción, por no referirse al ejercicio del comercio, estando por ende regulados por la legislación común.

LÍMITES

EL ARTÍCULO 151 DE LA LEY GENERAL DE SOCIEDADES Mercantiles señala la prohibición para ser administrador o gerente de una sociedad comercial, siendo aquéllos que estén inhabilitados para ejercer el comercio como son los corredores, los quebrados que no hayan sido rehabilitados y los que por sentencia ejecutoria hayan sido condenados por delito contra la propiedad, incluyendo en éstos, la falsedad, el peculado, el cohecho y la concusión.

DR © 1999. Colegio de Notarios del Estado de México

Esta revista forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx http://biblio.juridicas.unam.mx

OPONIBILIDAD O INOPONIBILIDAD DE LAS RESTRICCIONES ESTATUTARIAS A LAS FACULTADES REPRESENTATIVAS

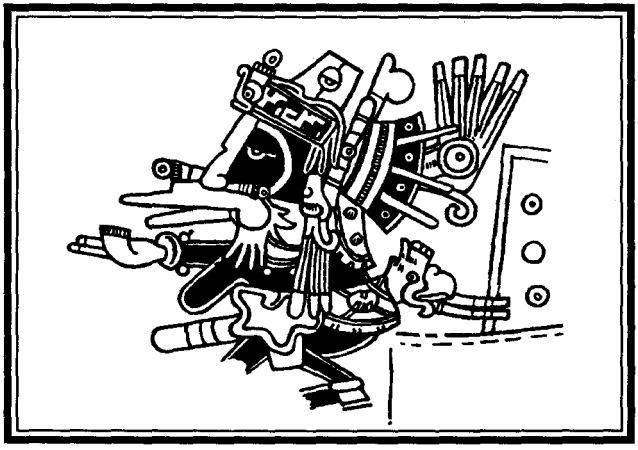
LOS ESTATUTOS SOCIALES, SON LAS REGLAS DE OPERación de una sociedad, se crean por los accionistas de conformidad con la ley y con sus requerimientos sociales, por lo que, cuando los estatutos limiten o restrinjan ciertas facultades a la Asamblea de Accionistas o al administrador único o a los Consejos de Administración. Deberán respetarse so pena de nulidad, la que puede ser relativa o absoluta según el caso.

Al respecto, es menester referirnos a la teoría de la desestimación de la personalidad jurídica de la sociedad que consiste en responsabilizar a los socios limitados por los actos ilícitos cometidos por la persona moral de la cual forman parte, o bien, en negar que el ente legal sea el verdadero propietario de los bienes que le hayan sido aportados en fraude a la ley o a terceros. Doctrina que, en algunos países, se llama distinto, por ejemplo: en Francia se le llama teoría de la penetración, dando a entender con este nombre que lo que se pretende es horadar la forma externa del negocio social y penetrar en la verdadera sustancia de los negocios que se ocultan tras la personalidad jurídica de la sociedad; en Italia esta doctrina es conocida como teoría de los terceros porque postula que los socios no pueden ser reputados de buena fe cuando utilizan la sociedad con fines ilícitos; en Alemania, esta doctrina está soportada por la doctrina y la jurisprudencia fundándose

DR © 1999. Colegio de Notarios del Estado de México

Esta revista forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx http://biblio.juridicas.unam.mx

en los principios de buena fe y de equidad acogidos por el derecho común siendo procedente desestimar la personalidad jurídica de cualquier tipo de sociedades cuando ésta se constituye para defraudar a la ley o para burlar una obligación contractual o, en general, cuando se utiliza para realizar actos ilícitos; en Estados Unidos, esta doctrina se denomina como doctrina del des-



conocimiento de la entidad legal o doctrina del "alter ego" corporativo, regla de la instrumentalidad y se aplica en la jurisdicción de equidad cuando se trate de remediar una situación injusta como impedir o remediar un fraude a la ley; al interés público o a terceros, reparar un ilícito derivado del incumplimiento de una obligación contractual o de un deber legal, o cuando se trate de reparar un daño causado por una sociedad controlada como instrumento de una sociedad controladora, etc.

DR © 1999. Colegio de Notarios del Estado de México

Esta revista forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx http://biblio.juridicas.unam.mx

EFECTOS DE LAS INFRACCIONES. REPRESENTACIÓN PLURAL

EL EFECTO QUE TIENE LA INFRACCIÓN DE LOS administradores a los estatutos sociales o a la ley, es la responsabilidad personal de cubrir a la sociedad los daños y perjuicios que se hayan ocasionado por dicha infracción.

Cuando la infración se haya realizado por el Consejo de Administración, como órgano plural de representación, éstos tendrán las responsabilidades inherentes a su mandato y las derivadas de las obligaciones que la Ley y los estatutos sociales les imponen, siendo solidariamente responsables para con la sociedad de:

1. La realidad de las aportaciones hechas por los socios.
2. El cumplimiento de los requisitos legales y estaturarios establecidos con respecto a los dividendos que se paguen a los accionistas.
3. La existencia y mantenimiento de los sistemas de contabilidad, control, registro, archivo o información que previene la ley.
4. El exacto cumplimiento de los acuerdos de las asambleas de accionistas.

DR © 1999. Colegio de Notarios del Estado de México

Esta revista forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx http://biblio.juridicas.unam.mx

INVOCACIÓN Y JUSTIFICACIÓN DE LA REPRESENTACIÓN. ACREDITACIÓN DOCUMENTAL. VALIDEZ EXTRATERRITORIAL

LA JUSTIFICACIÓN DE LA REPRESENTACIÓN DE UNA sociedad comercial es, sin lugar a dudas, la forma de manifestar su voluntad en el ejercicio de su competencia. En el Derecho Mexicano, y de conformidad con lo que dispone el artículo 2555 del Código Civil aplicado supletoriamente a la Ley General de Sociedades Mercantiles y en correlación con el artículo 10 del último ordenamiento invocado, deberá otorgarse el mandato o apoderamiento en escritura pública, la que deberá ser necesariamente inscrita en el Registro Público de Comercio de la entidad en donde se encuentre el domicilio social para que surta efectos, siempre y cuando se trate de un facultamiento general (pleitos y cobranzas, actos de administración, actos de dominio y suscripción de títulos de crédito), ya que en tratándose de facultamientos especiales no es necesaria la inscripción, pero sí la forma ante Notario Público. Para su validez fuera del territorio mexicano, deberá contar además: en estricto sentido, con la legalización de firmas por el país de origen y posteriormente por el país en donde vaya a ejercitarse; y en sentido amplio, deberá contar con el hoy famoso "apostillamiento" consistente en la acotación o nota que aclara, interpreta o complementa un texto, y cuyo objetivo primordial, precisamente, fue el terminar con el sistema de legalizaciones de firmas en cadena. Debiendo hacer notar que, conforme a la legislación

DR © 1999. Colegio de Notarios del Estado de México

Esta revista forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx http://biblio.juridicas.unam.mx

mexicana, se necesita cumplir con los Convenios Internacionales del Protocolo sobre Uniformidad del Régimen Legal de los Poderes firmado en los Estados Unidos de América, Washington, D.C. y vigente en México a partir del 3 de diciembre de 1953.

ACTUACIÓN EXTRATERRITORIAL DE LAS SOCIEDADES COMERCIALES. LEGISLACIÓN APLICABLE. APLICACIÓN DE LA LEY DE CONSTITUCIÓN. OTROS SISTEMAS. APLICACIÓN DE LA LEY TERRITORIAL

NUESTRA LEGISLACIÓN, EN ESTE SENTIDO, SE ACOGE al principio jurídico *locus regit actum*, según el cual, es derecho aplicable a la forma de los actos jurídicos, el derecho del lugar en que se celebren.

Dicho principio, inicialmente, quedó plasmado en la "Convención Interamericana sobre Personalidad y Capacidad de las Personas Jurídicas en el Derecho Internacional Privado", celebrada en La Paz, Bolivia, en 1984, encontrándose presente además, en los artículos 12 y 13 de nuestro Código Civil (que es de aplicación local y federal), como adopción de la teoría de los derechos adquiridos o de los *vestedrihts* (que es una doctrina norteamericana muy en boga hace algunos decenios) y de lo pactado en la Convención Interamericana sobre Normas Generales de Derecho Internacional Privado", suscrita en Montevideo, Uruguay, en 1969.

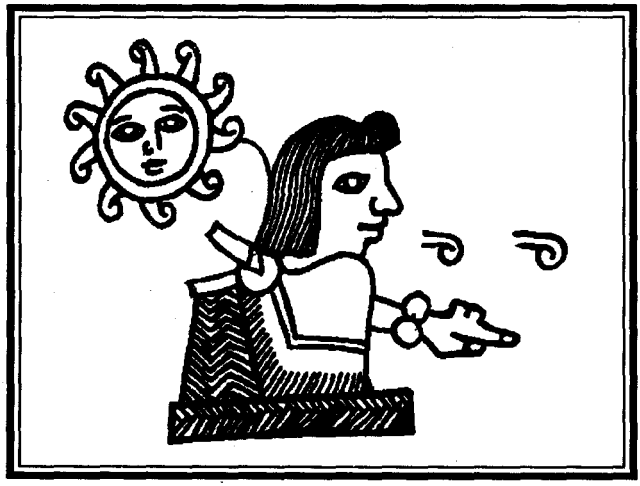
De acuerdo con este principio, las leyes mexicanas se aplican a:

DR © 1999. Colegio de Notarios del Estado de México

Esta revista forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx http://biblio.juridicas.unam.mx

1. Todas las personas que se encuentren en el territorio nacional.
2. A los actos y hechos ocurridos en territorio nacional.
3. En todos aquellos casos en que los interesados se someten a la aplicación de dichas leyes.

Por otra parte, el derecho extranjero se aplicará únicamente en dos casos:



1. Cuando así lo prevea expresamente la ley mexicana.

2. Cuando los tratados y convenios internacionales celebrados por México, establezcan la aplicación del derecho extranjero.

Así, se concluye que, casi todo el derecho conflictual va a tener como eje o punto de contacto, el domicilio, siendo la tendencia más moderna y más generalizada en el mundo.

Al respecto, el artículo 250 de la Ley

DR © 1999. Colegio de Notarios del Estado de México

Esta revista forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx http://biblio.juridicas.unam.mx

General de Sociedades Mercantiles señala que: "Las sociedades extranjeras legalmente constituídas tienen personalidad jurídica en la República." Lo que significa que, las sociedades extranjeras pueden realizar toda clase de actos jurídicos, teniendo la posibilidad de hacer valer sus derechos ante los tribunales mexicanos, sin más requisito, que el de acreditar fehacientemente su legal existencia en el país de su origen.

Sobre el particular, el artículo 251 de la citada Ley, dispone que: "Las sociedaes extranjeras sólo podrán ejercer el comercio desde su inscripción en el registro."

"La inscripción sólo se efectuará mediante autorización de la Secretaría de la Economía Nacional (SIC), que será otorgada cuando se cumplan los siguientes requisitos:

I. Comprobar que se han constituído de acuerdo con las leyes del Estado del que sean nacionales, para lo cual se exhibirá copia auténtica del contrato social y demás documentos relativos a su constitución y un certificado de estar constituidas y autorizadas conforme a las leyes, expedido por el representante diplomático o consular que en dicho Estado tenga la República.
II. Que el contrato social y demás documentos constitutivos no sean contrarios a los preceptos de orden público establecidos por las leyes mexicanas.
III. Que se establezcan en la República o tengan en ella alguna agencia o sucursal."

DR © 1999. Colegio de Notarios del Estado de México

Esta revista forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx http://biblio.juridicas.unam.mx

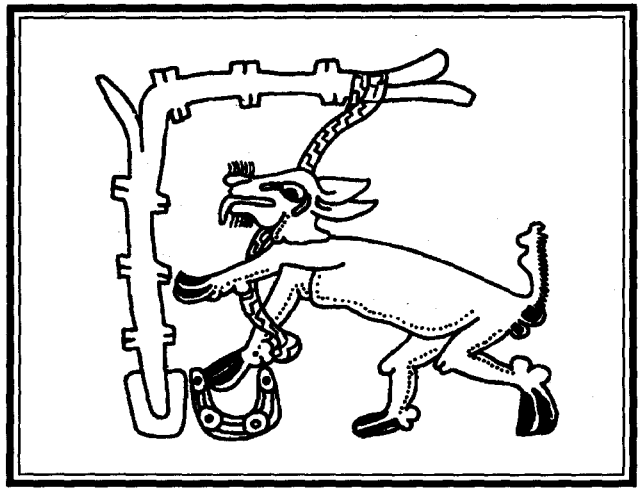
"Las sociedades extranjeras estarán obligadas a publicar anualmente un balance general de la negociación visado por un contador público titulado." Con lo que queda de manifiesto que, para el Derecho Mexicano, cualquier sociedad extranjera puede realizar actos jurídicos aislados en territorio nacional, pero, para ejercer actos de comercio, deberá cumplir con los requisitos señalados por el precepto invocado y demás leyes aplicables.

RECONOCIMIENTO DE LA PERSONALIDAD JURÍDICA DE LA SOCIEDAD CONSTITUÍDA EN EL EXTRANJERO. SISTEMAS. ATRIBUCIONES DE NACIONALIDAD A LAS SOCIEDADES. TESIS NEGATORIA

EL ARTÍCULO 25 FRACCIONES III Y VII DEL CÓDIGO Civil, señala a quien se considera como persona moral ante la ley mexicana, encontrándose dentro de dicha categoría a las sociedades mercantiles y a las personas morales extranjeras de naturaleza privada que veremos más adelante. Al respecto, nuestra legislación distingue entre lo que se entiende por persona física, que en sí, es el ser humano en forma individual, que se impone como una categoría esencial y necesaria a todo ordenamiento jurídico, y lo que se entiende por persona moral, que es una construcción normativa que aún siendo necesaria, no se impone a la norma, siendo una creación misma del derecho, de manera tal, que mientras el ordenamiento legal no puede desconocer la exitencia del ser humano como persona, si puede atribuir o negar la personali-

DR © 1999. Colegio de Notarios del Estado de México

Esta revista forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx http://biblio.juridicas.unam.mx



dad, y con ello, desconocer como personas a ciertas entidades o agrupaciones de individuos que se organizan para realizar ciertos fines reconocidos o no por el Estado.

Por otra parte, el artículo 28BIS, en relación con el artículo 2737 del Código Civil y artículo 17 y 17-A de la Ley de Inversión Extranjeras, disponen la forma en que las personas morales extranjeras podrán establecerse y actuar en territorio mexicano, las que deberán cumplir con los siguientes requisitos:

1. Obtención de autorización de la Secretaría de Relaciones Exteriores la cual podrá ser otorgada si la persona moral comprueba lo siguiente:
   a) Que se constituyó de acuerdo con la legislación de su país.
   b) Que el contrato social y demás documentos constitutivos de dichas personas no sean contrarios a los preceptos de orden público establecidos en las leyes mexicanas.

DR © 1999. Colegio de Notarios del Estado de México

Esta revista forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx http://biblio.juridicas.unam.mx

c) Que se establezca en la República Mexicana o tenga en ella alguna agencia o sucursal.

2. Inscribir sus estatutos sociales en el Registro Público de Comercio.

Tesis Negatoria, es la que niega la personalidad jurídica de las sociedades comerciales irregulares. La operación singular realizada por este tipo de sociedades será considerada como operación de los socios y no del ente jurídico, por ende, éstos responderán frente a terceros que resulten perjudicados, solidaria e ilimitadamente y sin perjuicio, en su caso, de la responsabilidad penal en que incurran. La legislación mexicana adopta esta tesis en el artículo 2º de la Ley General de Sociedades Mercantiles, al disponer, entre otros, que: "...Las sociedades no inscritas en el Registro Público de Comercio que se hayan exteriorizado como tales frente a terceros, consten o no en escritura pública, tendrán personalidad jurídica."

"Las relaciones internas de las sociedades irregulares se regirán por el contrato social respectivo y, en su defecto, por las disposiciones generales y por las especiales de esta ley, según la clase de sociedad de que se trate."

"Los que realicen actos jurídicos como representantes o mandatarios de una sociedad irregular, responderán del cumplimiento de los mismos frente a terceros, subsidiaria,

DR © 1999. Colegio de Notarios del Estado de México

Esta revista forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx http://biblio.juridicas.unam.mx

solidaria e ilimitadamente, sin perjuicio de la responsabilidad penal en que hubieren incurrido, cuando los terceros resultaren perjudicados."

"Los socios no culpables de la irregularidad, podrán exigir daños y perjuicios a los culpables y a los que actuaren como representantes o mandatarios de la sociedad irregular."

Así, el artículo Quinto Transitorio dispone que los poderes que reúnan los requisitos a que se refiere el artículo 10 de la Ley de Socideades Mercantiles (ya comentada), serán plenamente válidos.

Por otra parte, el artículo 27 fracción I de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, es la norma suprema que regula la constitución de las personas morales mexicanas, y a la que se sujetan todas las leyes ordinarias y reglamentarias que se invocan en este trabajo.

RÉGIMEN DE LOS ACTOS AISLADOS. CONDICIONES DE ACTUACIÓN. REQUISITOS. DOCUMENTACIÓN.

COMO LOS HEMOS DEJADO ANOTADO Y DE CONformidad con el artículo 251 de la Ley General de Sociedades Mercantiles mexicanas. Las empresas extranjeras podrán realizar actos de manera no frecuente en territorio mexicano, debiendo justificar al momento de realizar dicho acto, la existencia legal de la sociedad extranjera en su país, así como el facultamiento a sus representantes en tér-

DR © 1999. Colegio de Notarios del Estado de México

Esta revista forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx http://biblio.juridicas.unam.mx

minos de su legislación y que no se opongan o contravengan la legislación mexicana, debiendo acreditar con los documentos respectivos de su constitución y otorgamiento de poderes debidamente apostillados o legalizados, en el primer supuesto, en el país de origen; y en el segundo supuesto, en el país de origen y en el país de recepción.

Confirmando lo anterior, podemos invocar el artículo 2736 del Código Civil para el Distrito Federal, que en materia federal se aplica supletoriamente, el que menciona que: "...Cuando alguna persona extranjera de naturaleza privada actúa por medio de algún representante, se considerará que tal

DR © 1999. Colegio de Notarios del Estado de México

Esta revista forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx http://biblio.juridicas.unam.mx

representante, o quien lo subtituya está autorizado para responder a las reclamaciones y demandas que se intenten en contra de dicha persona con motivo de los actos en cuestión." En virtud de que a la empresa extranjera que realiza actos ocasionales la regula su estatuto personal de constitución.

ACTOS Y NEGOCIOS JURÍDICOS HABITUALES. INSTALACIÓN DE SUCURSALES, SEDE Y REPRESENTACIONES DE CARÁCTER PERMANENTE.

COMO SE EXPRESÓ CON ANTERIORIDAD, PARA EL Derecho Mexicano, cualquier sociedad extranjera puede realiar actos jurídicos aislados en territorio nacional, pero, para ejercer actos de comercio, deberá cumplir con los requisitos señalados por el ya invocado artículo 251 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, así como por lo dispuesto en la Ley de Inversión Extranjera y el Reglamento de la Ley de Inversión Extranjera y del Registro Nacional de Inversiones Extranjeras, que son los ordenamientos legales que señalan los lineamientos a seguir para que una sociedad Extranjera adopte el domicilio en territorio mexicano y pueda realizar habitualmente actos de comercio.

Así, las personas morales extranjeras que deseen establecerse en territorio mexicano deberán:

1. Obtener la autorización correspondiente ante la Secretaría de Relaciones Exteriores, la cual se tramita mediante una solicitud por

DR © 1999. Colegio de Notarios del Estado de México

Esta revista forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx http://biblio.juridicas.unam.mx

escrito, en original y dos copias, en la que se señalan los datos generales e identificación del solicitante, así como la descripción de la actividad económica que pretenda desarrollar en el país (cuando sea necesario que el solicitante obtenga resolución favorable de la Comisión para participar en una determinada actividad, dicha resolución deberá tramitarse previamente y anexa a la solicitud).

2. Hay que acompañar a esa solicitud, en original y copia simple los siguientes documentos:

A) Escritura, acta, certificado o cualquier otro instrumento de constitución, así como los estatutos por los cuales se rige la sociedad.

B) Poder del representante legal otorgado ante fedatario público.

C) Comprobante de pago de derechos previstos en la Ley Federal de Derechos.

Los documentos relacionados en los incisos A) y B), deberán presentarse debidamente legalizados ante cónsul mexicano, o, cuando resulte aplicable, apostillados de conformidad con el Decreto de Promulgación de la Convención por la que se suprime el requisito de legalización de documentos públicos extranjeros.

A saber, exiten en México dos formas para que se de la inversión extranjera: la primera, es cuando personas físicas extranjeras desean invertir en una sociedad mexicana; y la segunda, cuando una sociedad extranjera desea cambiar su domicilio del extranjero a territorio mexicano.

En la primera, deberán observarse los requisitos señalados por la Ley de Socie-

DR © 1999. Colegio de Notarios del Estado de México

Esta revista forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx http://biblio.juridicas.unam.mx

dades Mercantiles, debiendo inscribirse la inversión extranjera en el Registro Nacional de Inversiones Extranjeras y cambiar, en su caso, de los estatutos sociales, la cláusula de exclusión de extranjeros a admisión de extranjeros, estableciendo el convenio o pacto expreso en el que los extranjeros se obligan ante la Secretaría de Relaciones Exteriores a considerarse como nacionales respecto de las acciones, partes sociales o derechos que adquiera la sociedad, los bienes, concesiones participaciones o intereses de que sea titular la sociedad y los derechos y obligaciones que se deriven de contratos en que la sociedad sea parte, renunciando a invocar la protección de sus gobiernos bajo la pena, en caso contrario, de perder en beneficio de la nación mexicana los derechos y bienes que hubiesen adquirido.

En la segunda, deben cumplirse los requisitos enumerados en los primeros cuatro párrafos de este punto.

De lo anterior y relacionado con el texto del artículo 2736 del Código Civil, vigente desde el 7 de enero de 1988, nos da la posibilidad de distinguir que las sociedades extranjeras para que puedan ejercer habitualmente actos de comercio en territorio nacional, deberán respetar el estatuto corporativo que rige en territorio mexicano y modificar en caso necesario el estatuto personal de su constitución en el país de donde proviene, ya que nuestra ley reconoce

DR © 1999. Colegio de Notarios del Estado de México

Esta revista forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx http://biblio.juridicas.unam.mx

la vigencia y eficacia de la ley extranjera siempre y cuando no se oponga al derecho nacional, convirtiéndose así, en una sociedad mexicana, de conformidad con el artículo 9 de la Ley de Nacionalidad y Naturalización.

Atribuciones del representante a cargo de la sucursal o representación. Situaciones de la sociedad constituída en el ex-

tranjero que opera extraterritorialmente sin cumplir los requisitos y recaudos de la ley territorial (irregularidad, inoponibilidad, responsabilidad solidaria de representantes y actuantes, etc).

Para desahogar estos puntos, en obvio de repeticiones, debemos señalar que, en virtud de que las sociedades extranjeras pueden actuar en actos aislados en territorio mexicano, observando su estatuto personal el representante de la sociedad ex-

DR © 1999. Colegio de Notarios del Estado de México

Esta revista forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx http://biblio.juridicas.unam.mx

tranjera participará como un simple mandatario en los términos de las facultades que le haya concedido la sociedad conforme a sus estatutos sociales, pero tratándose de actos de comercio habituales, el representante de la sucursal tendrá que observar el estatuto corporativo, de donde se desprende que para la constitución y reconocimiento de una sociedad extranjera que se domicilia en la República Mexicana, además de cumplir con los requisitos que han quedado señalados, deberá de constituírse ante Notario e inscribirse en el Registro Público de Comercio en donde instale su domicilio social. En caso de incurrir en algún defecto de estos dos últimos requisitos, a la sociedad se le considera como irregular en términos del artículo 2º de la Ley General de Sociedades Mercantiles, siendo responsables los administradores o socios que dieron causa a la irregularidad, lo que responderan de manera solidaria, subsidiaria e ilimitadamente. En este criterio lo ha sostenido la Suprema Corte de Justicia hasta la fecha.

TRANSFERENCIA DEL DOMICILIO SOCIAL AL EXTRANJERO

POSIBILIDAD LEGISLATIVA EN CADA CASO PARTICULAR. En términos de la fracción v del artículo 182 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, no es posible que una sociedad mexicana cambie su domicilio social al extranjero, sin perder su nacionalidad, por lo que,

DR © 1999. Colegio de Notarios del Estado de México

Esta revista forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx http://biblio.juridicas.unam.mx

nuestra legislación concede a los socios que se inconformaron expresamente en la Asamblea General Extraordinaria de Accionistas, en donde se tomó el acuerdo del cambio de domicilio al extranjero, de retirarse de la sociedad reembolsándoles su participación en la misma, pero siempre y cuando se cumpla con el requisito de la asistencia a la asamblea y la oposición expresa de ese cambio de domicilio, a lo que se le denomina Derecho de Receso, que es la facultad otorgada al socio de una sociedad para retirarse de ella frente a la decisión de su amable aprobatoria de un acto que modifica la esencia de la sociedad, agrava las obligaciones asumidas en el contrato social o de cualquier otra manenra resulta lesivo a los intereses del socio que, por los estatutos, estaba obligado a determinados deberes. La doctrina reconoce, entre otros, los siguientes hechos: fusión con otra sociedad, cambio del objeto social, aumento del capital social o reintegro de los aportes, prórroga de la sociedad cuando no se le ha previsto en el contrato social. Ocurrida alguna de estas circunstancias, y las que en la práctica pueden presentarse con esas características, en algunas legislaciones se reconoce al socio disidente la facultad de reclamar que se le reembolse su porción societaria en proporción al activo existente.

Como consecuencia, nuestra legislación sólo prevé la posibilidad del cambio de

DR© 1999. Colegio de Notarios del Estado de México

Esta revista forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM
www.juridicas.unam.mx http://biblio.juridicas.unam.mx

domicilio de sociedades extranjeras a México, las que se rigen según su estatuto personal, pero que al momento de instalar su domicilio social permanente para realizar actos o negocios jurídicos habituales en México, tendrán que cumplir con lo ya anotado en el presente breviario. En el caso de que tuviere la sociedad extranjera que pretende instalar o cambiar su domicilio a territorio mexicano, dos o más domicilios, ésta podrá elegir uno entre ellos y se excluirán los otros, dada la primacía del orden público y la aplicación del derecho nacional en el lugar de normas extranjeras excluídas conforme a los principios del Derecho Internacional Privado.

DR © 1999. Colegio de Notarios del Estado de México