

Artículos

Sociedad por acciones simplificada

Simplified Joint Stock Company

Ma. Susana Dávalos Torres

 <https://orcid.org/0000-0003-1889-9678>

Instituto de Investigaciones Jurídicas, Universidad Nacional Autónoma de México. México
Correo electrónico: sdavalos@unam.mx

Antonio Palestina Mozón

 <https://orcid.org/0009-0006-1278-9178>

Facultad de Derecho, Universidad Nacional Autónoma de México. México
Correo electrónico: antonio.pmozon@gmail.com

Resumen: En Colombia, España y México se ha abordado la figura de la sociedad unipersonal (SU). En Colombia, se reconoce la empresa unipersonal como una actividad económica organizada en la que una persona natural o jurídica destina parte de sus activos para actividades mercantiles, otorgando personalidad jurídica independiente. En España, se regulan las SU, permitiendo la afectación de bienes para fines mercantiles y limitando la responsabilidad del empresario. En México, se ha enfrentado resistencia doctrinaria para adoptar la SU, pero se ha incorporado la sociedad por acciones simplificada como una alternativa que brinda flexibilidad y beneficios en términos de responsabilidad. Aunque se ha propuesto el término “empresa” como denominación adecuada para las organizaciones unipersonales, el derecho mercantil mexicano necesita ponerse al día en la regulación societaria. La implementación adecuada de la SU puede impulsar el desarrollo económico y brindar nuevas oportunidades a los emprendedores. En resumen, la SU ha demostrado ser una solución exitosa para los pequeños comerciantes en estos países.

Palabras claves: Sociedad unipersonal, Actividad económica, Personalidad jurídica, Regulación, Sociedad por acciones simplificada, Regulación societaria.

Abstract: The figure of the sole proprietorship has been addressed in Colombia, Spain and Mexico. In Colombia, the sole proprietorship is recognized as an organized economic activity in which a natural or legal person allocates part of its assets to commercial activities, granting an independent legal personality. In Spain, sole proprietorships are regulated, allowing the allocation of assets for commercial purposes and limiting the liability of the entrepreneur. In Mexico, there has been doctrinal resistance to the adoption of the sole proprietorship, but the simplified corporation has been adopted as an alternative that offers

flexibility and advantages in terms of liability. Although the term “corporation” has been proposed as an appropriate denomination for sole proprietorships, Mexican commercial law has yet to catch up in the regulation of corporations. Proper implementation of the sole proprietorship can stimulate economic development and provide new opportunities for entrepreneurs. In conclusion, the sole proprietorship has proven to be a successful solution for small business owners in these countries.

Keywords: Sole proprietorship, Economic activity, Legal personality, Regulation, Simplified joint stock company, Corporate regulation.

Recepción: 21 de octubre de 2022

Aceptación: 25 de noviembre de 2022

Sumario: I. *Introducción*. II. *Generalidades*. III. *Forma*. IV. *Derecho comparado*. V. *Naturaleza jurídica*. VI. *Reflexión final*. VII. *Bibliografía*.

I. Introducción

Hasta que fue aprobada la reforma a la Ley General de Sociedades Mercantiles (LGSM), solamente era posible la constitución de las sociedades de responsabilidad limitada (SRL) y las sociedades anónimas (SA) con la participación de dos o más socios.¹ Claramente, ésta era la imposibilidad jurídica más importante en el derecho corporativo mexicano para permitir la constitución de (SU).

La necesidad de incorporar SU a nuestro sistema jurídico obedeció a cuestiones prácticas. Era frecuente encontrar que muchas sociedades se constituían utilizando testaferros, socios de favor o de conveniencia para cumplir simplemente con los requisitos legales de pluralidad de socios exigida por ley para poder constituir una sociedad. Tal como lo señaló la exposición de motivos a la reforma de la LGSM del 29 de abril de 2015:²

QUINTA. [...] uno de los principales fenómenos a los que el derecho mercantil se enfrenta día con día, tiene que ver [...] con eliminar barreras y

¹ La Ley General de Sociedades Mercantiles establece límites en el máximo de socios que pueden integrar la sociedad de responsabilidad limitada, la sociedad anónima no tiene límites en este aspecto (artículos 61 y 89, fracción I).

² *Gaceta Parlamentaria*, Cámara de Diputados, Año XVIII, núm. 4264, V, anexo V, miércoles 29 de abril de 2015, pp. 4 y 5.

simulaciones que en la práctica suceden en gran parte de las empresas legalmente constituidas, por ejemplo, en aquellos casos en los que el socio es propietario prácticamente de todo el capital social y se deja al otro con el carácter de minoritario tan solo con una acción o mínima porción del capital para el cumplimiento del requisito impuesto por el ordenamiento inherente a la pluralidad.

[...] resulta indispensable, que no se impongan cargas adicionales a quienes opten por este tipo de figuras jurídicas, pero al mismo tiempo, que se establezcan los elementos mínimos indispensables para generar seguridad y certeza jurídica para quienes celebran actos jurídicos de cualquier naturaleza con las sociedades [...]

Cabe destacar que esta situación atenta contra el principio de separación de personalidades.³

Por otra parte, un número considerable de pequeñas y medianas empresas son las que en gran medida han contribuido a sostener la economía del país. Este tipo de empresas conocidas como pequeñas y medianas empresas (Pymes), representan el 52% del producto interno bruto (PIB) nacional, siendo según las estadísticas que ha realizado el Instituto Nacional de Estadística y Geografía (INEGI) un total

³ SOCIEDADES MERCANTILES. SU CONSTITUCIÓN CON UN SOCIO MAYORITARIO, EN TANTO PROPIETARIO CASI ABSOLUTO DEL CAPITAL SOCIAL, ATENTA CONTRA EL PRINCIPIO DE SEPARACIÓN DE PERSONALIDADES. Ante la hipótesis de personas que deciden formar una sociedad con la única intención de limitar su responsabilidad, sucederá que, en tales negocios, aparecerá un socio con participación mayoritaria, en la generalidad de los casos con propiedad del capital social de manera casi absoluta, y tan solo figurará otra persona como accionista de un porcentaje mínimo, a fin de auxiliar al otro a cumplir con el requisito legal del mínimo de integrantes para formar la sociedad. El resultado de estas prácticas atentaría contra el principio de separación de personalidades, a la exigida independencia económica, volitiva y patrimonial de la sociedad, donde el socio mayoritario impondrá unilateralmente su voluntad, actuando y manejando los negocios supuestamente sociales conforme a sus personales intereses, operando con una confusión y mezcla de recursos financieros y materiales, así como de patrimonios entre aquellos que pudieran considerarse solo suyos y los de la sociedad o sus filiales y, finalmente como consecuencia, actuando y llevando a cabo relaciones comerciales bajo el nombre de una persona moral cuyo capital —contablemente— resulta insuficiente y que, por lo mismo, eventualmente le será imposible asumir sus compromisos. En estos casos, contrariamente a lo que pudiera pensarse, las personas (socios) que aparecen detrás de la sociedad, resultarán ilesas ante un posible conflicto de insolvencia de la persona moral, como consecuencia del beneficio de la limitación de responsabilidad otorgado por la ley, infringiéndose el aludido principio, a menos de que un remedio específico sea instado para resolver estas cuestiones. Tesis: I.5o.C.63 C (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, Libro XXIII, agosto de 2013, t. 3, p. 1734.

de 4 millones 15 mil unidades empresariales en México,⁴ dejando en claro la relevancia y trascendencia que tienen en la economía nacional. Al exigirles, sin embargo, el cumplimiento de todos los requisitos que se establecían para una SRL o una SA, se frenaba la posibilidad de que las Pymes pudieran tener acceso a financiamiento que les permitiera crecer.

Por esta razón, la Comisión de Economía de la Cámara de Diputados de la LXII Legislatura, presentó el 18 de marzo de 2015 una iniciativa de reforma a la LGSM, cuyo objetivo era, en términos del mismo texto:⁵

[...] que las sociedades micro y pequeñas tengan un proceso de institucionalización gradual, que les permita ser sostenibles en el tiempo y que su regulación promueva la creación de este tipo de empresas y el desarrollo de emprendedores en el país.

Algunos de los problemas que con los que comúnmente se enfrentan este tipo de empresas son: insuficiente acceso al financiamiento, bajos niveles de capacitación, compleja regulación, escasos incentivos a la innovación y obstáculos para el uso de las tecnologías de la comunicación e información, incapacidad para retener capital humano de calidad, competencia limitada en algunos niveles de la cadena productiva [...].

Gran parte de estas sociedades micro y pequeñas opera con el esquema de personas físicas con actividad empresarial, un esquema que, limita su acceso a beneficios como el financiamiento, genera incertidumbre en su permanencia en el tiempo y expone al emprendedor o empresario a una pérdida patrimonial.

Las legislaciones en las que se basaron los legisladores incluyen la Duodécima Directiva del Consejo de la Comunidad Económica Europea (CEE) de 21 de diciembre de 1989, relativa a las sociedades de responsabilidad limitada de socio único (89/667/CEE)⁶ así como, los procesos legislativos de Francia, España, Estados Unidos, Colombia entre otros, países que han logrado flexibilizar sus esquemas, incenti-

⁴ *Pymes, eslabón fundamental para el desarrollo de México*; <http://www.promexico.gob.mx/negocios-internacionales/pymes-eslabon-fundamental-para-el-crecimiento-en-mexico.html>; (fecha de consulta 31 de octubre de 2015).

⁵ *Gaceta Parlamentaria, op. cit.*, 2, p. 2.

⁶ Esta Directiva fue derogada por la Directiva 2009/102/CEE que entró en vigor el 21 de octubre de 2009, sin embargo, en la sustancia, las características de la directiva derogada se mantienen.

vando y facilitando su formalización, pues fue reconocida la necesidad de tener legislación adecuada y actualizada para las organizaciones que se constituyan por un socio único o, en su caso, devengan en unipersonalidad.

Si bien es cierto que, no solo la iniciativa previó la reforma a los artículos 58 y 87 de la LGSM, la iniciativa previó también la reforma y/o adición de los siguientes artículos de la LGSM:

- Artículo 1o. Se propuso la adición de un último párrafo para señalar que las sociedades de las fracciones III y IV se podrán conformar por un solo socio.
- Artículo 13 Bis. Se propuso la adición de este artículo a la ley para disponer la posibilidad de que el socio único pudiera contratar con la sociedad, los contratos que celebre, deberán constar por escrito e inscribirse en el sistema electrónico de la Secretaría de Economía (SE), asimismo, se incluyó la aclaración de que los contratos que no hayan sido inscritos y registrados no serán oponibles a la masa de la sociedad cuando ésta se encuentre en concurso mercantil; además, señaló la aplicación de todas las normas de la LGSM a estas SU en todo aquello que sea compatible.⁷

⁷ Artículo 13 Bis. Para los casos de las sociedades anónimas o de responsabilidad limitada que se integren por un solo socio o accionista, los contratos celebrados entre el socio o accionista único y la sociedad, deberán constar por escrito o en su caso, bajo la forma documental que exija la ley de acuerdo con su naturaleza, y se transcribirán a un libro de actas que llevará la sociedad para tales efectos, que deberá ser firmado por el propio socio o accionista, dichos contratos deberán inscribirse por la sociedad en el sistema electrónico establecido por la Secretaría de Economía. Dicha inscripción será gratuita.

En caso de concurso mercantil del socio o accionista único o de la sociedad anónima o de responsabilidad limitada, integrada por un solo socio o accionista, no serán oponibles a la masa aquellos contratos comprendidos en el apartado anterior que no hayan sido transcritos al libro de actas y no se hayan inscrito en el sistema electrónico establecido por la Secretaría de Economía, como lo menciona el párrafo anterior.

Para los casos de las sociedades de responsabilidad limitada o anónima que se integren por un solo socio o accionista, todas las disposiciones que hacen referencia a “socios”, “miembros” o “accionistas”, se entenderán aplicables respecto del socio o accionista único. Asimismo, aquellas disposiciones que hagan referencia a “contrato social”, se entenderán referidas al “acto constitutivo”. A las sociedades anónimas o de responsabilidad limitada, integradas por un solo socio o accionista, les serán aplicables las disposiciones de los capítulos respectivos, salvo por las excepciones expresamente contenidas en esta ley y lo referente al régimen de convocatoria y celebración de las asambleas de socios o accionistas. Para el caso de estas sociedades,

- Fracción I del artículo 89. Se propuso su reforma para señalar que la SA se puede conformar por uno o más socios.
- Fracción V del artículo 91. Se propuso la reforma de esta fracción para establecer la salvedad de no necesitar nombrar a los comisarios en la SA unipersonal solo cuando se trate de micros y pequeñas conforme a las disposiciones que emita la SE para promover la competitividad y la estratificación de sociedades.
- Artículo 97 Bis. Se propuso la adición de este artículo para disponer someramente que se debiera hacer en los casos de la unipersonalidad sobrevinida en las sociedades inicialmente constituidas pluripersonalmente.⁸
- Fracción IV del artículo 229. Es de los numerales más importantes previstos en la iniciativa de reforma, ya que, en él, se prevé hoy día la imposibilidad de subsistencia de una sociedad en la que haya un único socio, pues de darse el supuesto, la sociedad debe ser disuelta, acto seguido, se procederá a su liquidación, con la reforma, este impedimento quedaría excluido de la ley.

Es de destacar que, el segundo transitorio de la iniciativa previó que la SE contaría con 180 días contados a partir de la entrada en vigor de la reforma para que emitiera las reglas necesarias para promover la competitividad y la estratificación de sociedades.

Finalmente, el 14 de marzo de 2016, se publicó, en el *Diario Oficial de la Federación*, la reforma que incorporó la sociedad anónima simplificada a la LGSM. Cabe destacar que, según el artículo 273 de la misma ley, es de aplicación supletoria lo dispuesto por esta para la sociedad anónima, así como lo dispuesto para todas las sociedades mercantiles en materia de fusión, escisión, transformación, disolución y liquidación.

las decisiones del socio o accionista único deberán constar por escrito y ser firmadas en el libro de actas.

⁸ Artículo 97 Bis. Del acto que traiga como consecuencia que un socio o accionista pase a ser propietario de todas las acciones, o bien que un socio o accionista deje de ser propietario de todas las acciones, o de la transmisión de un socio o accionista a otro de todas las acciones que integran el capital social, deberá dejarse constancia en el Registro Público de Comercio, a través de los medios electrónicos que al efecto ponga a disposición la Secretaría de Economía, dentro de los noventa días siguientes a su celebración.

II. Generalidades

1. Marco jurídico

- 1) Constitución. Como para cualquier otro tipo de sociedad, la base constitucional se encuentra en el artículo 9o. constitucional, conforme al cual: “No se podrá coartar el derecho de asociarse o reunirse pacíficamente con cualquier objeto lícito”.
- 2) Código de Comercio. La sociedad por acciones simplificadas es comerciante conforme al artículo 3o. de este ordenamiento, el cual dispone:

Artículo 3o.- Se reputan en derecho comerciantes:

- I.- Las personas que, teniendo capacidad legal para ejercer el comercio, hacen de él su ocupación ordinaria;
- II.- Las sociedades constituidas con arreglo a las leyes mercantiles;
- III.- Las sociedades extranjeras o las agencias y sucursales de estas, que dentro del territorio nacional ejerzan actos de comercio

- 3) LGSM. El régimen de la sociedad por acciones simplificada se encuentra regulada en los artículos 261 a 273.
- 4) Código Civil Federal (CCF). Aplicando el sistema de supletoriedad general conforme al Código de Comercio, en su artículo 2o., el Código Civil es de aplicación supletoria.

2. Definición

La LGSM había seguido un criterio integrado por dos elementos para definir cada tipo de sociedad mercantil: a) el nombre bajo el cual se constituye, es decir, la razón o la denominación social, y b) el tipo de responsabilidad para los socios por las deudas de la sociedad. Así, el artículo 87 de la LGSM define a la sociedad anónima como “la que existe bajo una denominación y se compone exclusivamente de socios cuya obligación se limita al pago de sus acciones”. No obstante, cuando se incluyó la definición de la SAS, el legislador olvidó este criterio y se enfocó en incluir que puede ser constituido por una persona física, para quedar de la manera siguiente en el artículo 260 de la misma

ley: “la sociedad por acciones simplificada es aquella que se constituye con una o más personas físicas que solamente están obligadas al pago de sus aportaciones representadas en acciones”. Si bien es cierto que en el artículo 261, la ley ordena que “la denominación se formará libremente, pero distinta de la de cualquier otra sociedad y siempre seguida de las palabras ‘Sociedad por Acciones Simplificada’ o de su abreviatura ‘SAS’”, el tipo de nombre de esta sociedad no está integrado en la definición legal.

Consideramos que la definición elegida es desafortunada por ser parecida al de la sociedad anónima, pero deficiente. Recordemos que el tipo de nombre bajo el cual se constituye una sociedad es importante, pues está relacionado con el tipo de responsabilidad social de los socios. Específicamente, si una sociedad se constituye bajo una denominación social, se trata de una sociedad de capitales porque los socios tienen responsabilidad limitada frente a las deudas de la sociedad con terceros; mientras que, si una sociedad se constituye bajo una razón social, se trata de una sociedad de personas porque la garantía frente a los terceros acreedores de la sociedad es el patrimonio de los socios. Por esta razón, el legislador debería darle continuidad al sistema que utiliza la LGSM para definir a cada tipo social, y debería integrar a la definición de sociedad por acciones simplificada que se constituye bajo una denominación social.

Por lo anterior, nosotros definimos a la sociedad anónima simplificada como la que existe bajo una denominación social y se compone de uno o varios socios, personas físicas, cuya obligación por las deudas de la sociedad es subsidiaria, solidaria y se limita al pago de sus acciones.

3. Constitución

La constitución de la SAS precisa del cumplimiento de los siguientes requisitos, según el artículo 262:

1) Número de socios. A diferencia de la SA, la SAS puede ser constituida por una persona o más; no obstante, es necesario que se trate de una o varias personas físicas. Las personas morales quedan excluidas de la posibilidad de constituir SAS.

III. Forma

- Se trata de un contrato consensual, que no requiere más formas que hacerlo constar por escrito en medios electrónicos a través del sistema electrónico de constitución de la SE. Para ello, es necesario que los accionistas cuenten con certificado de firma electrónica avanzada vigente reconocido en las reglas generales que emita la SE, de tal manera que todos los socios firmen electrónicamente el contrato social, tal como lo exige la ley.
- Los datos que debe contener el contrato social, según el artículo 264 de la ley, son: a) en relación con la sociedad: denominación, domicilio, duración y objeto social; b) en relación con los accionistas: nombre y domicilio, Registro Federal de Contribuyentes, correo electrónico; c) en relación con las aportaciones sociales: número, valor y clase de acciones, y forma y términos de suscribir y pagarlas.
- Tal como lo señala el artículo 263 de la ley, la SE, previa verificación del cumplimiento de la ley, envía el contrato social al Registro Público de Comercio para su inscripción.
- No es necesario que el contrato se otorgue ante fedatario público.

1. Ingresos anuales

El legislador impuso una limitante a las sociedades por acciones simplificadas, en su artículo 260, en cuanto a los ingresos totales anuales de 5 millones de pesos,⁹ y ordena que “[en] caso de rebasar el monto respectivo, la sociedad por acciones simplificada, deberá

⁹ El mismo artículo aclara que: “El monto establecido en este párrafo se actualizará anualmente el primero de enero de cada año, considerando el factor de actualización correspondiente al periodo comprendido desde el mes de diciembre del penúltimo año hasta el mes de diciembre inmediato anterior a aquel por el que se efectúa la actualización, misma que se obtendrá de conformidad con el artículo 17-A del Código Fiscal de la Federación. La Secretaría de Economía publicará el factor de actualización en el *Diario Oficial de la Federación* durante el mes de diciembre de cada año.” En este momento, el monto máximo de ingresos es de \$5,508,206.29, conforme al “Acuerdo por el que se da a conocer el factor de actualización a los ingresos totales anuales de una sociedad por acciones simplificada conforme a lo dispuesto en el artículo 260 de la Ley General de Sociedades Mercantiles”, *Diario Oficial de la Federación*, 31 de diciembre de 2018.

transformarse en otro régimen societario contemplado en esta Ley”; es decir, en alguno de los tipos sociales reconocidos por el artículo 1o. de la misma, diferentes a la SAS, a saber: sociedad en nombre colectivo, sociedad en comandita simple (SCS), SRL, SA y sociedad en comandita por acciones (SCA).

El incumplimiento de esta disposición consiste en imponer responsabilidad ilimitada a los accionistas por las deudas de la sociedad.

2. Socios

A. Responsabilidad

Tal como en la SA, la responsabilidad del socio o socios se limita al pago de sus acciones. Sin entrar a profundidad al tema de las acciones, recordemos que, las acciones son títulos, valor que representan las partes alícuotas en las que se divide el capital social.

En las sociedades anónimas hay varias clases de acciones, entre las que destacan las acciones ordinarias y las acciones preferentes. Las acciones ordinarias son las que confieren todos los derechos patrimoniales y corporativos establecidos por la ley para sus tenedores, mientras que las acciones preferentes son aquellas que confieren más beneficios en los derechos patrimoniales, a cambio de limitar los derechos corporativos. En ninguna de las disposiciones que regulan expresamente a la sociedad por acciones simplificada se establecen límites para la emisión diferentes clases de acciones, razón por la cual, aplicando el artículo 273 de la ley, que dispone que “en lo que no contradiga el presente capítulo son aplicables a la SAS las disposiciones que en esta ley regulan a la SA”.

B. Derechos y obligaciones de los socios

Como en cualquier sociedad mercantil, los socios tienen derechos y obligaciones. Los derechos de los socios se clasifican en derechos patrimoniales y derechos corporativos. Los principales derechos corporativos son el derecho a participar en los órganos de administración y el derecho de voto. Los principales derechos patrimoniales son la participación en las utilidades y los intereses constructivos. Por otra

parte, en cuanto a las obligaciones, en la SA son: el pago de las acciones y el deber de lealtad.

3. Órganos sociales

La SAS cuenta con todos los órganos sociales con los que cuentan los demás tipos sociales, es decir: órgano deliberante, órgano de administración y órgano de vigilancia. El órgano deliberante es la Asamblea de Accionistas, pero, según el artículo 266, si se trata de un solo socio, entonces será ese socio quien integre el órgano deliberante. El órgano de administración es el Consejo de Administración, pero, según el artículo 267, si la sociedad tiene solo un accionista, entonces será en quien recaiga la administración de la sociedad. El órgano de vigilancia, aplicando supletoriamente las disposiciones relativas a la sociedad anónima, es el comisario, el cual no tiene sentido de existir cuando la sociedad está integrada por un solo accionista.

IV. Derecho comparado

1. Colombia

En el caso de Colombia, la Ley 222 de 1995 introdujo formalmente la figura de la empresa unipersonal, regulando su forma de constitución. Esta ley introdujo el concepto de la empresa unipersonal,¹⁰ con lo cual, se dio la introducción al reconocimiento no solo de la posibilidad de afectar un grupo de bienes específicos a la realización de fines o actividades mercantiles, con la limitación de responsabilidad y el agregado de la personalidad jurídica, dando lugar a que en el derecho colombiano la constitución de este tipo de “sociedades” se flexibilizó para dar paso a la conformación legal de éstas a través de un documento privado, que simplemente requiere su inscripción en el registro mercantil. Lo anterior provocó en Colombia una discusión sobre esta figura y lo mucho que se contraponía con la visión contractual que de la sociedad dispone el Código de Comercio de Colombia (CCCol) en su

¹⁰ Véase p. 15.

artículo 98,¹¹ no obstante, la efectividad de esta figura en la práctica ha echado por tierra las críticas, pues hasta el 2008, en Colombia se habían ya constituido más de ochenta mil empresas unipersonales de responsabilidad limitada, datos que demuestran que los empresarios colombianos están a favor de estas organizaciones, pues genera régimen mucho más favorable y flexible. (Reyes Villamizar, 2010)

En Colombia, el avance que representó admitir la empresa unipersonal, simplemente fue el primer paso para incorporar otra figura de mayor interés y con una estructura particular, mediante la Ley 1014 de 2006 que permitió la constitución de SU con las ventajas ya plasmadas en la Ley 222. La Ley 1014 se propuso superar en definitiva el requisito de pluralidad para las sociedades de pequeñas dimensiones, esta ley recibió el nombre de “*Ley de Fomento a la Cultura del Emprendimiento*” y se aplicó a las sociedades de pequeñas dimensiones, consideradas como tales aquellas que no superaran los diez trabajadores, siempre que el monto de activos totales fuese inferior a quinientos salarios mínimos vigentes de forma mensual, (Reyes Villamizar, 2010, p. 49) esta ley fue de aplicación muy breve en cuanto a temporalidad, pero sirvió para la transición a la creación de una figura más extendida que vio la luz por primera vez en Francia, pues mediante la Ley 1258 de 2008, en Colombia se dio paso a la creación y constitución de las denominadas SAS, siendo el enlace entre la Ley 222, la Ley 1258 y la Ley 1014 de 2006, pues expresamente la Ley de la Sociedad por Acciones Simplificada (LSAS) en su artículo 46, se previó una orden perentoria en la que se estableció lo siguiente:

Sin perjuicio de las ventajas y beneficios establecidos en el ordenamiento jurídico, una vez que entre en vigencia la presente ley, no se podrán constituir sociedades unipersonales con base en el artículo 22 de la Ley 1014 de 2006. Las sociedades unipersonales constituidas al amparo de dicha disposición tendrán un término máximo improrrogable de seis (6) meses para transformarse en sociedades por acciones simplificadas. (Reyes Villamizar, 2010, p. 53)

¹¹ Artículo 98. Contrato de sociedad —concepto— persona jurídica distinta. Por el contrato de sociedad dos o más personas se obligan a hacer un aporte en dinero, en trabajo o en otros bienes apreciables en dinero, con el fin de repartirse entre sí las utilidades obtenidas en la empresa o actividad social.

La sociedad, una vez constituida legalmente, forma una persona jurídica distinta de los socios individualmente considerados.

El régimen que se estableció para esta conversión de sociedades representó el régimen de transición, sin que esto significase que las empresas unipersonales desaparecieran, simplemente que aquellas SU amparadas bajo la Ley 1014 tenían que acatar lo dispuesto en la Ley 1258, no viéndose obligadas a tales efectos las empresas unipersonales que no se hubieran acogido a la Ley 1014.

La Ley 1258 de 2008 fue creada específicamente para presentar una opción a los empresarios individuales de obtener beneficios de constituir una sociedad, puesto que la SAS cuenta con una regulación más flexible que la sociedad anónima tradicional. A este respecto, Reyes Villamizar (2010, p. 53) afirma que

Dentro de las más sobresalientes innovaciones que se incluyen en la ley sobre sociedades por acciones simplificada deben destacarse [...], la limitación de responsabilidad por obligaciones sociales —incluidas las derivadas de impuestos y deudas laborales—, la posibilidad de desestimación de su personalidad jurídica en hipótesis de fraude o utilización abusiva, la viabilidad del objeto indeterminado, término de duración indefinido, clasificación de acciones, voto múltiple, abolición del requisito de pluralidad para quórum y mayorías decisorias, la posibilidad de renunciar al derecho de ser convocado a reuniones de asamblea, la libertad de proporción entre capital autorizado y suscrito, el plazo amplio de dos años para el pago del capital sin sujeción a porcentaje definido de cuota inicial, la efectividad de acuerdos de accionistas [...], la supresión de prohibiciones a los administradores sociales y de los límites para la distribución de utilidades, y el régimen específico sobre abuso del derecho. (Reyes Villamizar, 2010, p. 8)

Es de mencionar que en lo no previsto por las disposiciones de esta nueva forma societaria, se hace la remisión a la regulación de la SA (Leal Pérez, 2011); en este sentido, los legisladores colombianos previeron esta sociedad como una forma de obtener las ventajas societarias de la sociedad anónima, pero con menores regulaciones, que en muchos casos, son supletorias de la voluntad de las partes, puesto que con la sociedad por acciones simplificada, se obtiene la limitación de la responsabilidad hasta el monto de lo aportado, se elimina la obligatoriedad de la existencia de algunos órganos societarios, así como, se eliminan las causales de extinción de la sociedad

por cuestiones relacionadas con el capital y su constitución se da por documento privado, registrado ante el registro mercantil.

Las SAS pueden constituirse por medio de documento privado ante las cámaras de comercio de Colombia, incluso vía Internet, lo que permite dar oportunidad a terceros que tengan el interés en saber sobre alguna información relacionada con estas sociedades, de acceder a la información también por Internet.

Cuando la sociedad se constituye por un socio único, éste podrá determinar libremente las normas que rijan el funcionamiento de la sociedad. Las decisiones que este socio tome deben quedar asentadas en el libro de la sociedad que corresponda. Este requisito es indispensable en todas las sociedades de naturaleza unipersonal, dado que ello da mayores garantías en la transparencia y buena administración que se esté llevando a cabo en estructuras societarias que no sean conformadas por más de un socio. También se puede prescindir de la Junta Directiva en este modelo de sociedad, puesto que la ley no la obliga a constituirarla, por lo que quedará a libre elección de considerarla en el estatuto social.

Finalmente, para los casos de transformación, escisión o fusión se estará a lo dispuesto por la voluntad del socio único para transformar de otro tipo societario a este y viceversa. Si se quiere transformar una sociedad a este tipo social, deberá, presentar los estatutos sociales con arreglo al artículo 5o. de la LSAS.

Por cuanto toca el tema de la disolución y liquidación de la SAS, la LSAS prevé que el procedimiento de disolución y liquidación se lleve con arreglo al procedimiento seguido para las sociedades de responsabilidad limitada (artículo 36) y las causales previstas para su disolución son las mismas que se encuentran previstas en el artículo 218 del CCCol.

La SAS, en Colombia, puede además ser constituida por una pluralidad de personas, en el entendido que adquirirá la personalidad jurídica dicha sociedad en el momento que sea inscrita en el registro mercantil de la Cámara de Comercio correspondiente al lugar donde la sociedad tenga su domicilio. Por otra parte, la SAS puede funcionar como un mecanismo de emergencia en los casos de unipersonalidad sobrevinida en las sociedades anónimas tradicionales, evitando colocarse en la causal de disolución de la sociedad, característica que abunda a la viabilidad de regularla en México, pues permitiría que las

sociedades donde todos los socios exceptuando uno se oponga a la disolución de la sociedad, mantenga con vida jurídica a la organización, simplemente procediendo a la devolución de las aportaciones sociales de los demás socios, así como al pago de los derechos que estos tengan frente a la sociedad, y, si bien, ya no con la forma societaria original y ya con restricciones, la sociedad no sería disuelta y puesta en liquidación. No obstante, esto no es impedimento para que ésta emita desde acciones ordinarias, bonos que de forma obligatoria o voluntaria se conviertan en acciones, acciones privilegiadas o con dividendo preferencial y sin derecho a voto y hasta acciones con dividendo fijo, mismas que se han colocado como un medio importante para que la sociedad se pueda allegar de capitalización, pues crean un incentivo para los inversionistas, ya que estas acciones reducen el riesgo, puesto que tienen preferencia en el pago de un mínimo retorno de la inversión, siendo este un instrumento muy atractivo para los casos de sociedades que necesitan urgentes inyecciones de capital, lo que también se ha traducido en que no necesariamente la obtención de mayores derechos económicos devenga en menores derechos políticos, pues esto no es obligatorio en estas sociedades (Reyes Villamizar, 2010, p. 86).

En cuanto al mal uso de esta forma societaria, el artículo 42 en su primer párrafo prevé lo siguiente

Quando se utilice la sociedad por acciones simplificada en fraude a la ley o en perjuicio de terceros, los accionistas y los administradores que hubieren realizado, participado o facilitado los actos defraudatorios, responderán solidariamente por las obligaciones nacidas de tales actos y por los perjuicios causados.

Sin duda, la previsión de la posibilidad de usar esta sociedad para fines de fraude o perjuicio contra terceros da una certeza mayor en el correcto uso que se le pueda dar a esta sociedad.

Cabe destacar que una de las más importantes limitantes que se le impuso a la SAS es la imposibilidad de negociar sus acciones dentro del mercado de valores, lo que se debe a la flexibilidad con la que cuenta y que se contrapone con las reglas rígidas que deben observar las sociedades que participan en el Mercado de Valores, pues esta forma societaria es incompatible con las exigencias de gobierno

corporativo,¹² en consonancia con lo anterior, las sociedades que se constituyan bajo esta forma societaria, conforme a la Ley 1258, no pueden realizar actividades del sector asegurador, bursátiles y de intermediación financiera, ya que, tales actividades no están previstas como objeto de ellas.

Un aspecto destacable en este tipo de sociedad es la desjudicialización de los conflictos que se susciten entre el socio único con respecto a los socios o con sus administradores, pues es la superintendencia de sociedades bajo un procedimiento sumario verbal la que da solución a los conflictos que se presentan.

Finalmente, en cuanto al régimen tributario que debe seguir una sociedad de esta naturaleza, se estará a lo dispuesto en el régimen existente de la sociedad anónima, también, el amplio margen de maniobra que existe en estas sociedades permite que en los estatutos se determine libremente la existencia de uno u otro órgano que forme la estructura de la misma, si faltasen estas, será de aplicación supletoria el artículo 420 del Código Civil de Colombia¹³ dando a entender que las facultades serán ejercidas por el socio único y las de administración estarán a cargo de los representantes legales, aunque mientras la sociedad sea unipersonal, todas las funciones orgánicas podrán ser ejercidas por el socio único.

En 2008, siendo el primer año de vigencia de la Ley 1258, Colombia experimentó un aumento drástico de la constitución de este tipo de sociedades, pues en diciembre de ese año, ya se habían constituido 111 sociedades de este tipo contra 339 empresas unipersonales de responsabilidad limitada y 486 sociedades anónimas, y para mayo de 2009, las sociedades por acciones ya habían llegado a 1009, con-

¹² Se refiere a un conjunto de reglas que equilibran o alinean los intereses entre las diferentes partes.

¹³ Artículo 420. Funciones de la Asamblea General de Accionistas. La Asamblea General de Accionistas ejercerá las funciones siguientes:

1) Disponer qué reservas deben hacerse además de las legales; 2) Fijar el monto del dividendo, así como la forma y plazos en que se pagará; 3) Ordenar las acciones que correspondan contra los administradores, funcionarios directivos o el revisor fiscal; 4) Elegir y remover libremente a los funcionarios cuya designación le corresponda; 5) Disponer que determinada emisión de acciones ordinarias sea colocada sin sujeción al derecho de preferencia, para lo cual se requerirá el voto favorable de no menos del setenta por ciento de las acciones presentes en la reunión; 6) Adoptar las medidas que exigiere el interés de la sociedad y 7) Las demás que le señalen la ley o los estatutos, y las que no correspondan a otro órgano.

tra 288 y 220 de las otras respectivamente, número que aumentó para noviembre de ese año, pues el número alcanzó las 1192 contra las 147 y 1 de los otros dos tipos societarios también respectivamente, finalmente, para enero de 2010, la constitución de sociedades por acciones ya había llegado a las 1344 en ese mes, dando como resultado que el 70.18 % de las sociedades constituidas en el citado mes fueran de este tipo societario,¹⁴ lo cual hace ver que el crecimiento de esta figura societaria fue un acierto del legislador colombiano, pues permitió bajar la informalidad empresarial que en Colombia era de más del 50 % hasta el año 2010.

Como se puede ver, esta nueva forma societaria ha permitido el desarrollo de proyectos empresariales con mayores beneficios y con menos trabas de naturaleza formal.

2. España

En lo concerniente a la regulación española de la unipersonalidad en las sociedades, surge de acatar las determinaciones tomadas por la Comisión Económica Europea mediante la Duodécima Directiva, de 21 de diciembre de 1989, que estableció dentro de sus considerandos lo siguiente: “Considerando que conviene prever la creación de un instrumento jurídico que permita limitar la responsabilidad del empresario individual en toda la Comunidad, sin perjuicio de las legislaciones de los Estados miembros [...]”.¹⁵ En tanto que su artículo 2, párrafo primero, puntualizó: “La sociedad podrá constar de un socio único en el momento de su constitución, así como mediante la concentración de todas sus participaciones en un solo titular (sociedad unipersonal)”.¹⁶ El legislador español reguló mediante la Ley de Sociedad de Responsabilidad Limitada (LSRL) y la LSA las SU, siendo en aquel momento Portugal el único país que dio paso al reconocimiento de la empresa unipersonal, reconociéndola como empresa individual de responsabilidad limitada, entendiéndola de forma similar a como

¹⁴ *Ibidem*, p. 5.

¹⁵ Duodécima Directiva 89/667/CEE del Consejo, de 21 de diciembre de 1989, en materia de derecho de sociedades, relativa a las sociedades de responsabilidad limitada de socio único, de 21 de diciembre de 1989. Véase: <https://op.europa.eu/es/publication-detail/-/publication/d0d7b240-4155-4885-9687-31409d63502f/language-es>

¹⁶ *Idem*.

lo hizo el legislador en Colombia, la afectación de ciertos bienes a la consecución de fines mercantiles con el beneficio de la limitación de la responsabilidad del empresario, generando con ello un patrimonio autónomo, con la anotación de que el legislador portugués, no admitió como los legisladores colombianos, otorgarle una personalidad jurídica diferente a la de la persona que constituyera la empresa individual.

La SRLU entonces fue regulada en España por la LSRL, ley en la que se preveía en el capítulo XI su normatividad, contando con solo cuatro artículos para tal fin, comprendiendo del numeral 125 al 129 donde solo se buscó dar nociones básicas para la instrumentación de este nuevo tipo societario, siendo el objetivo de esta organización el de impulsar a las empresas pequeñas y medianas para que pudieran tener cierta seguridad dentro del mercado, objetivos que podemos ver empatados con los dirimidos para su aceptación en Colombia y en la iniciativa de reforma en nuestro país.

Aunque estaba claro el objetivo, se debatió mucho el verdadero uso que podrían darle a este tipo societario los grandes grupos sociales con la finalidad de crear filiales que de esta manera pudieran estar totalmente controladas por la sociedad controladora.

Por otro lado, el legislador español, en esta etapa, no aceptó la figura de la empresa unipersonal, sino, la SRLU, por lo cual, autores españoles hicieron la distinción entre una y otra figura:

Si bien la figura del empresario individual de responsabilidad limitada y la de la sociedad unipersonal tienen en común el objetivo de política jurídica de permitir la participación en el tráfico del empresario individual con limitación de su responsabilidad, se trata en rigor de expedientes bien diferentes desde el punto de vista técnico-jurídico. [...], mientras el primero se basa en la separación de un patrimonio que se afecta a una actividad económica por un sujeto, el segundo parte de la existencia de una dualidad formal de sujetos (sociedad y socio). En ambos casos se prevén normas de protección de los terceros, pero solo en el segundo adquieren relevancia los aspectos jurídico-organizativos. [...] en la regulación del empresario individual con responsabilidad limitada, el fin exclusivo que se persigue sea el de limitar la responsabilidad al patrimonio afecto, no pretendiéndose dotar a la empresa de una determinada estructura organizativa, cuestión que, [...] resulta relevante en la disciplina de la sociedad unipersonal. (Jiménez y Díaz, 2001, pp. 6-17)

Como resultado, se dio paso a la regulación de sociedades y no de la empresa, señalándose que se aplicaría a este tipo societario unipersonal las reglas aplicables a la SRLU, entendiendo la LSRL en su artículo 125 por SRLU lo siguiente:

Artículo 125. Clases de sociedades unipersonales de responsabilidad limitada

Se entiende por sociedad unipersonal de responsabilidad limitada:

- a) La constituida por un único socio, sea persona natural o jurídica.
- b) La constituida por dos o más socios cuando todas las participaciones hayan pasado a ser propiedad de un único socio. Se consideran propiedad del único socio las participaciones sociales que pertenezcan a la sociedad unipersonal.

Texto que en esencia se mantiene vigente en la LSC en su artículo 12:

Artículo 12. Clases de sociedades de capital unipersonales.

Se entiende por sociedad unipersonal de responsabilidad limitada o anónima:

- a) La constituida por un único socio, sea persona natural o jurídica.
- b) La constituida por dos o más socios cuando todas las participaciones o las acciones hayan pasado a ser propiedad de un único socio. Se consideran propiedad del único socio las participaciones sociales o las acciones que pertenezcan a la sociedad unipersonal. (Jiménez Sánchez y Díaz Moreno, 2001, pp. 16 y 17)

En el año de 2010, fue publicado en el *Boletín Oficial del Estado Español* el real decreto que contiene la nueva regulación sobre sociedades, intitulada Ley de Sociedades de Capital (LSC). Este cuerpo normativo reunió en un solo texto la regulación de las sociedades mercantiles, que se encontraban en ordenamientos independientes. La LSC consiste en la reunión de los textos de la Ley de Responsabilidad Limitada (LRL) y la Ley de Sociedades Anónimas (LSA), además de la anexión de la regulación de la SCA. En este texto se agregó un título especial para la regulación de la sociedad limitada nueva empresa (SLNE), como especie de la SRL. Asimismo, se previó la regulación de las sociedades cotizadas, es decir, lo que en México conocemos como

Sociedades Anónimas Bursátiles. Finalmente, se incluyó un título para regular la SU, actualizando los supuestos y poniendo al día la normativa sobre este tipo de sociedades, pues aquella contenida en las leyes anteriores, ya se encontraba alejada de la realidad, lo que indicaba la necesidad de un nuevo cuerpo normativo más moderno y en sintonía con el entorno económica actual, hechos que fueron plasmados en la exposición de motivos de la LSC, así tenemos que en la exposición de motivos se explicó lo siguiente:¹⁷

[...]. Al redactar el texto refundido, el Gobierno no se ha limitado a reproducir las normas legales objeto de la refundición, sino que ha debido incidir en esa normativa en una delicada labor para cumplir fielmente con la encomienda recibida. El texto refundido contiene la integridad de lo que refunde. El mandato de armonización impone la supresión de divergencias de expresión legal, unificando y actualizando la terminología, e impone sobre todo superar las discordancias derivadas del anterior proceso legislativo.

Como resultado de la publicación y entrada en vigor de la LSC en 2010, la LSRL y la LSA quedaron privadas de vigencia y las reglas que estas preveían para ambos tipos societarios fueron incluidas en el cuerpo de la LSC. Con este proceso, entonces, España logró armonizar su legislación y poner al día la regulación de las formas societarias existentes en su régimen jurídico, dando en una sola ley las reglas a seguir al encontrarse frente a cualquiera de las sociedades que están normadas y previstas de forma puntual y precisa.

Los legisladores españoles incluyeron en su articulado, como una especie de Sociedad de Responsabilidad Limitada (SRL),¹⁸ a una nueva forma societaria que denominaron SLNE que, no se restringió a la constitución por un único socio, sino que también la abrieron a la posibilidad de que se constituya por dos o más socios, según dispo-

¹⁷ Real Decreto Legislativo 1/2010, de 2 de julio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital, *Boletín Oficial del Estado* núm. 161, de 3 de julio de 2010. Véase: <https://www.boe.es/buscar/pdf/2010/BOE-A-2010-10544-consolidado.pdf>

¹⁸ Artículo 434. Régimen jurídico.

La sociedad nueva empresa se regula en este título como especialidad de la sociedad de responsabilidad limitada.

ciones de la LSC española, esta ley refiere lo siguiente con respecto a este tipo societario en cuanto la unipersonalidad:

Artículo 438. Unipersonalidad.

1. No podrán constituir ni adquirir la condición de socio único de una sociedad nueva empresa, quienes ya ostenten la condición de socios únicos de otra sociedad nueva empresa.

A tal efecto, en la escritura de constitución de la sociedad nueva empresa, unipersonal o en la escritura de adquisición de tal carácter se hará constar por el socio único que no ostenta la misma condición en otra sociedad nueva empresa.

2. La declaración de unipersonalidad de la sociedad nueva empresa podrá hacerse en la misma escritura de la que resulte dicha situación.

La SU no se entiende como un subtipo de la pluripersonal de responsabilidad limitada, sino que se entiende a la SU como una manera de existir, pues por la forma que tiene, la sociedad puede entrar y salir de la unipersonalidad en virtud de que se registren transmisiones de partes sociales, pudiendo más de una vez cambiar su naturaleza de unipersonal a pluripersonal y viceversa (Jiménez Sánchez y Díaz Moreno, 2001, pp. 16 y 17). Al introducir el concepto de la empresa unipersonal,¹⁹ se abrió no solo de la posibilidad de afectar un grupo de bienes específicos a la realización de fines o actividades mercantiles con la limitación de responsabilidad y el agregado de la personalidad jurídica. Hoy día, entonces, las SU españolas cuentan con los mismos atributos de personalidad jurídica que cualquier otra constituida por más de una persona, sea de responsabilidad limitada o anónima, dando paso a la uniformidad del sistema societario del país ibérico y facilitando con ello la regulación de ambos tipos de constitución de sociedades, en el entendido de que, todas las reglas previstas para una sociedad pluripersonal, le serán aplicables a las unipersonales en todo aquello que no se contraponga por su naturaleza misma de la unipersonalidad, ejemplo de ello, tenemos que desde la Duodécima Directiva de la CEE se preveía en el artículo 4o. que el socio único ejercería las facultades de la Junta General, constando todas las deci-

¹⁹ Véase p. 15.

siones del mismo en actas, reglas que hoy se describen en el artículo 15 de la LSC.²⁰

En relación con la constitución de la sociedad, el otorgamiento de la escritura de constitución con las bases y requisitos que la LSC remite para las sociedades pluripersonales. El momento en que las sociedades en España tendrán el reconocimiento de la personalidad jurídica, será al momento de la inscripción en el Registro Mercantil, pues antes de ello, no se podrá hacer transmisión alguna de participaciones sociales. Asimismo, en el caso de que una sociedad que devenga en unipersonal, si transcurren 6 meses a partir de actualizado el supuesto y el socio único no inscribe tal situación en el Registro Mercantil, el socio único responderá solidaria, subsidiaria e ilimitadamente de las deudas sociales y, en cuanto proceda a la inscripción, dejará de responder con los mismos alcances por las deudas contraídas con posterioridad (artículo 14 de la LSC).

En cuanto al capital social, el artículo 10. de la LSC dispone que el capital de todas las sociedades se dividirá en participaciones sociales, además, señala que el capital mínimo con el cual las sociedades deben constituirse versa sobre los €3000.00, según disposición del artículo 4o., apartado 1 de la LSC.

Las SU, con arreglo a las disposiciones previstas en la LSC, podrá transformarse, escindirse o fusionarse como cualquier otra sociedad, en cuanto a sobrevenir la unipersonalidad de una sociedad pluripersonal, también la LSC prevé su válida existencia bajo el numeral 14, del cual ya se ha hecho mención, también, la ley ha zanjado la problemática que se había planteado sobre el mal uso de esta sociedad, remitiendo al artículo 13 en el que se señala la obligación de la publicidad de la constitución de una SU originaria o en su caso una sobrevenida, acto que debe constar en escritura pública y registrarse en el Registro Mercantil, en tanto que el artículo 15 consigna en su apartado 2 la obligación de que todas las decisiones del socio único se encuentren por escrito con su firma o la de su representante al ejercer sus facultades.

²⁰ Artículo 15. Decisiones del socio único.

1. En la sociedad unipersonal el socio único ejercerá las competencias de la junta general.

2. Las decisiones del socio único se consignarán en acta, bajo su firma o la de su representante, pudiendo ser ejecutadas y formalizadas por el propio socio o por los administradores de la sociedad.

des de Junta General y el artículo 16 dispone que los contratos que se realicen entre el socio y la sociedad deben constar igualmente por escrito, transcribiéndose al libro-registro de la sociedad, lo que nos lleva a señalar que el concepto de socio único que la legislación española ha adoptado es un concepto formal, pues se tendrá por socio único a aquel que tenga la titularidad del derecho de propiedad de todas las partes sociales o acciones de la sociedad.

Al respecto de lo comentado, Josefina Boquera Matarredona señala: “El concepto de socio único es formal y no sustancial. No es socio único la persona que tiene el dominio efectivo o de hecho de la sociedad, es decir, que dispone de todos los votos de la sociedad, sino el titular de todas las participaciones” (Boquera Matarredona, 1996, pp. 88 y 89).

Por lo anterior, es importante no derivar en la conclusión de qué socio único será aquel que se encuentre con la legitimación para ejercer los derechos inherentes a tal condición, lo que nosotros debemos considerar el punto importante no es la legitimación, sino, quien efectivamente es el propietario de las participaciones (Jiménez Sánchez y Díaz Moreno, 2001, p. 71).

Sin embargo, es en este punto donde se ha criticado la concepción formal de socio único por la posibilidad de encubrir situaciones que se pudiera pensar se traducen en unipersonalidad, al respecto, la autora comenta:

Puede suceder que una sociedad sea titular de todas las participaciones de otra sociedad, es decir, sea socia única de la misma, pero también puede darse el caso de una sociedad titular del 99,50 por 100 de las participaciones de una sociedad y que el resto sea de otra sociedad de la cual la primera posee todo el paquete de acciones o participaciones.

En el primer supuesto, la sociedad propietaria de todas las participaciones de otra sociedad es el socio único de esta, pero en el segundo supuesto estaremos ante una sociedad de dos socios controlada al ciento por ciento por uno de ellos, esta situación se presenta con frecuencia en los grupos de sociedades en los que la sociedad madre o dominante ejerce el control económico sobre sus filiales. Jurídicamente, no se considera este caso como socio único, pues la sociedad madre no es titular de todas las participaciones. (Boquera Matarredona, 1996, pp. 88 y 89)

También, el socio único podrá, en su caso, detentar algunas de las funciones de administrador de la sociedad, sin embargo, dentro de este tipo social también podrán existir administradores, pues no por el hecho de ser una SU, los órganos sociales quedan suprimidos, el reconocimiento a la existencia de administradores diferentes al socio único lo encontramos en el artículo 15, apartado 2 de la LSC donde se establece que las decisiones del socio único deberán ser formalizadas por este o por los administradores, por lo cual, las disposiciones que la LSC contenga para regular a este órgano, también le son plenamente aplicables a los administradores de SU, aunque como se mencionó, el socio único también se puede constituir como administrador si procede a realizar su nombramiento, ya que, la ley (artículo 212 de la LSC) no le impide que pueda constituirse como tal.

El socio único también puede ser acreedor de la sociedad ya sea porque esta no le haya pagado los beneficios pactados o por el incumplimiento de un contrato, asimismo, los acreedores que tenga la sociedad, se ven impedidos de ir en contra del patrimonio personal del socio único, pues este es inaccesible, en otro caso, los acreedores personales del socio único no podrán ir en contra del patrimonio social para exigir el cumplimiento de los créditos que tengan a su favor, en caso de que el patrimonio de este no alcanzaren, solo podrán ir contra la cuota o derecho que el deudor (socio único) tiene en la sociedad, ya que, las participaciones sociales si entran dentro del patrimonio personal.²¹

Una mención por separado merece la creación en la LSC de 2010 de los capítulos I - VII del título XII (artículos 434-454) donde se regula la SLNE, de la que se ha dicho que es una especialidad de la SRL, que puede o no, constituirse por un único socio, de actualizarse este supuesto, solo se puede ser socio único de una sola sociedad de este tipo, lo que el socio deberá hacer constar por escrito (artículo 438). Es posible que también en esta sociedad, el socio único se constituya en un órgano de administración, este tipo societario tiene características particulares, puesto que conforme a las disposiciones que regulan su constitución, el objeto social de estas sociedades, se limita a las actividades señaladas en el artículo 436 de la LSC,²² también, el capital

²¹ *Ibid.*, pp. 148 y 149.

²² Artículo 436. *Objeto social.*

social con el que se constituyen estas sociedades tienen el piso en €3000.00 y hasta un máximo de €120,000.00 (artículo 443), siendo especialmente destacable que haya un tope máximo de aportación, puesto que en la SRL, éste es inexistente, otra característica relevante es que en las transmisiones que se hagan de las participaciones sociales de la Sociedad Nueva Empresa, están limitadas a personas físicas, pues en caso de que una persona jurídica o moral las adquiera, contará con un plazo de 3 meses contados desde la adquisición para enajenarlas a personas físicas, de no hacerlo, esta sociedad quedará sometida a la regulación de la SRL (artículo 444), al verificarse la transmisión de las participaciones, podríamos estar frente a una sociedad que devendría en pluripersonal, si no se hizo la transmisión total de las mismas, dando lugar a que esta sociedad sea fácilmente modificada en su estructura social.

Finalmente, esta sociedad también puede transformarse en una de responsabilidad limitada, observando lo establecido en el artículo 454 de la LSC²³ y en lo demás no previsto en este título, la Sociedad Nueva Empresa se va a regir por las normas de la sociedad de la que deriva, es decir, de la de Responsabilidad Limitada.

1. La sociedad nueva empresa tendrá como objeto social todas o alguna de las siguientes actividades, que se transcribirán literalmente en los estatutos: agrícola, ganadera, forestal, pesquera, industrial, de construcción, comercial, turística, de transportes, de comunicaciones, de intermediación, de profesionales o de servicios en general.

2. Además, los socios fundadores podrán incluir en el objeto social cualquier actividad singular distinta de las anteriores. Si la inclusión de dicha actividad singular diera lugar a una calificación negativa del registrador mercantil de la escritura de constitución de la sociedad, no se paralizará su inscripción, que se practicará, sin la actividad singular en cuestión, siempre que los socios fundadores lo consientan expresamente en la propia escritura de constitución o con posterioridad.

3. En ningún caso podrán incluirse en el objeto social aquellas actividades para las cuales se exija forma de sociedad anónima ni aquellas cuyo ejercicio implique objeto único y exclusivo.

²³ Artículo 454. Continuación como sociedad de responsabilidad limitada.

1. La sociedad nueva empresa podrá continuar sus operaciones en forma de sociedad de responsabilidad limitada, para lo cual requerirá acuerdo de la junta general y adaptación de los estatutos sociales de la sociedad nueva empresa a lo establecido para la constitución de una sociedad de responsabilidad limitada.

Para la adopción de ambos acuerdos bastará la mayoría ordinaria.

2. La escritura de adaptación de los estatutos sociales deberá presentarse a inscripción en el Registro Mercantil en el plazo máximo de dos meses desde la adopción del acuerdo de la junta general.

Como se aprecia, la regulación de la SU en España es basta y con mejor organización, similar suerte ha corrido la legislación colombiana, por ello, insistimos en que si el aparato legislativo mexicano busca un buen modelo de regulación para la unipersonalidad en las mal llamadas sociedades constituidas de origen por un único socio o, en su caso, sociedades que se constituyeron pluripersonalmente y devinieron en unipersonal, sería bueno que con mayor detenimiento, estudio y mayor técnica analicen la regulación de los países que han servido de base en esta investigación, no descartamos los buenos puntos señalados en la iniciativa de abril del presente año redactada por los diputados mexicanos, pero si somos de la opinión que se puede mejorar si se toman los ejemplos de países que ya han regulado este tipo de organizaciones.

En años recientes, los legisladores españoles regularon la figura del Emprendedor de Responsabilidad Limitada para empresas muy pequeñas. Esta figura se constituye por medio de un acta notarial, y es aplicable solamente a personas físicas, en el entendido de que al empresario individual por disposición de ley obtendrá la limitación de responsabilidad bajo ciertas condiciones por realizar de forma habitual, personal, directa, por cuenta propia y fuera del ámbito de dirección y organización de otra persona, una actividad económica o profesional a título lucrativo, con o sin trabajadores por cuenta ajena a su cargo.

En estos casos, el legislador español ha resuelto que la personalidad jurídica con la que actué el emprendedor no sea distinta a la de este, en lo que podemos entender que se aplica el concepto de afectación patrimonial, tampoco ha limitado los montos por concepto de aportación de capital, disponiendo que estos simplemente dependan de la voluntad del empresario.

Para poder obtener la limitación de la responsabilidad, el empresario deberá inscribirse en el Registro Mercantil y en el Registro de la Propiedad con la condición de Empresario de Responsabilidad Limitada, indicando los datos de la vivienda habitual que quedará excluida de la responsabilidad de la empresa, para poder exceptuar la vivienda, esta no debe estar valuada en más de lo que dispone el artículo 8o. de la Ley 14/2013, de Apoyo a los Emprendedores y su Internacionalización,²⁴ es decir, el empresario individual responderá

²⁴ Artículo 8o. Eficacia de la limitación de responsabilidad.

con todo su patrimonio de las obligaciones contraídas salvo su vivienda si cumple con los requisitos legales que el legislador español ha establecido, pues es ese el aspecto particular donde aplica la responsabilidad limitada.²⁵

Esta organización no se encuentra regulada por la LSC que reconoce la unipersonalidad en las sociedades españolas, aunque es probable que atinadamente en México se le pudiera dar aplicabilidad, no abundaremos en ella, ya que, al respecto, la iniciativa presentada no menciona presupuesto alguno a este tipo de organización, por lo que vemos necesario seguir los apuntes que se han esgrimido acerca de la Sociedad de Responsabilidad Limitada Unipersonal española sobre la del Emprendedor de Responsabilidad Limitada.

V. Naturaleza jurídica

El reconocimiento de la sociedad o empresa unipersonal ha suscitado serios debates sobre el reconocimiento de la organización unipersonal como una sociedad, sobre todo, en el sector doctrinal, pues pode-

1. Por excepción de lo que disponen el artículo 1.911 del Código Civil y el artículo 6o. del Código de Comercio, el Emprendedor de Responsabilidad Limitada podrá obtener que su responsabilidad y la acción del acreedor, que tenga origen en las deudas empresariales o profesionales, no alcance al bien no sujeto con arreglo al apartado 2 de este artículo y siempre que dicha no vinculación se publique en la forma establecida en esta Ley.

2. Podrá beneficiarse de la limitación de responsabilidad la vivienda habitual del deudor siempre que su valor no supere los 300.000 euros, valorada conforme a lo dispuesto en la base imponible del Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados en el momento de la inscripción en el Registro Mercantil.

En el caso de viviendas situadas en población de más de 1.000.000 de habitantes se aplicará un coeficiente del 1,5 al valor del párrafo anterior.

3. En la inscripción del emprendedor en el Registro Mercantil correspondiente a su domicilio se indicará el bien inmueble, propio o común, que se pretende no haya de quedar obligado por las resultas del giro empresarial o profesional por cumplir con el apartado 2 de este artículo.

4. No podrá beneficiarse de la limitación de responsabilidad el deudor que hubiera actuado con fraude o negligencia grave en el cumplimiento de sus obligaciones con terceros, siempre que así constare acreditado por sentencia firme o en concurso declarado culpable.

²⁵ Véase: <http://www.ipyme.org/es-ES/DesarrolloProyecto/FormasJuridicas/Paginas/FormasJuridicas-Descripcion.aspx?cod=ERL&nombre=Emprendedor%20de%20Responsabilidad%20Limitada&idioma=es-ES#d3>; consultada el 4 de noviembre de 2015.

mos encontrar dos problemas fundamentales en este reconocimiento: el primero versa sobre la deformación que de sociedad se hace, y el segundo es el relativo al reconocimiento de una personalidad jurídica diferente de los bienes afectados a la del socio único que los afectó.

Ambos aspectos significan un rompimiento con paradigmas del derecho escrito, pues implican cambiar la visión tradicional de lo que es una sociedad y del desarrollo de un patrimonio en términos de afectación.

Pensar en que es una sociedad siempre nos ha referido traer a la mente al menos a dos personas, ya sean físicas o morales (jurídicas o colectivas) que tienen fines y objetivos en común, por lo cual, mediante un contrato, acuerdan combinar recursos y esfuerzos para la consecución de los fines o intereses que comparten, ya sean o no, con finalidad económica y/o de lucro (dependiendo si se habla de sociedades mercantiles o civiles), tal es el caso que nuestra definición legal de sociedad, descrita en el CCF refiere lo siguiente: “Artículo 2688.- Por el contrato de sociedad los socios se obligan mutuamente a combinar sus recursos o sus esfuerzos para la realización de un fin común, de carácter preponderantemente económico, pero que no constituya una especulación comercial”.

Queda en evidencia la necesidad en nuestro derecho nacional de cumplir con los requisitos de dos o más socios que intervengan en la constitución de una sociedad, para poder estar frente a una persona diferente a la de los socios que han suscrito el contrato de sociedad, en ese sentido, Barrera Graf (1983) apunta: “Hablar de sociedad compuesta de un solo miembro parece plantear una contradicción, porque sociedad, en efecto, hace necesaria referencia a pluralidad de persona” (p. 187).

Y en efecto, plantear una organización unipersonal en términos de sociedad da paso a una problemática de carácter conceptual. Al respecto, Barrera Graf, quien ha escrito sobre el tema en nuestro país, sostiene (1983, p. 187):

Estamos [...] ante una sociedad anómala que plantea múltiples problemas y dudas, tanto respecto a aspectos preferentemente doctrinales (de naturaleza jurídica), cuanto técnicos y prácticos, como el de la aplicación a estas sociedades con un solo socio de los elementos que la ley fija para las sociedades propiamente tales y de las normas

que regulan la organización y el funcionamiento de estas; e inclusive, de principios contractuales que se aplican supletoriamente a las sociedades de dos o más partes.

El debate de si debemos o no llamarles a estas organizaciones “sociedades” porque se conforman de un solo socio, va más allá de la mera disputa doctrinal del concepto, claro, es relevante no utilizar el concepto simplemente por acomodarlo a realidades económicas a las que la admisión de la SU está respondiendo, ya que, cobra mucha más relevancia considerar los aspectos técnicos y prácticos que meramente el conceptual.

La SU se ha explicado en Colombia y España como un patrimonio en afectación. Recordemos entonces que la teoría del Patrimonio Afectación nació como crítica a la concepción clásica del patrimonio propuesta por Aubry y Rau, en la que ellos sostenían que el patrimonio es una universalidad, haciéndose acreedores por parte de sus detractores a la crítica de que su teoría no se permitía la indivisibilidad y la inalienabilidad del patrimonio, mismo al que le atribuían características de la personalidad, incluso se podía llegar a la confusión (Muñoz Rocha, 2010, p. 24).

Por ello, se estructuró una nueva teoría sobre el patrimonio en la que se le da un tratamiento diferente, en donde se entiende a este como una afectación, teoría que tiene su fundamento en que la fuerza que une y cohesionan a los elementos del patrimonio para que formen una unidad no es la personalidad, sino la afectación del conjunto de bienes para la realización de un fin específico y determinado (Muñoz Rocha, 2010, p. 24), la teoría del patrimonio afectación expuesta por Planiol, Ripert y Picard, ha sido el sustento para las SU de forma inicial, ya que, se apela a que es dable constituir bajo esta teoría que el socio único pueda afectar directamente a la organización (empresa o sociedad) un número de bienes específico que se encuentran en su patrimonio, para así, constituir el patrimonio de la organización unipersonal.

El tema terminaría ahí, siempre y cuando se siguiera la línea de la teoría, si se dijera que esos bienes no constituyen una persona jurídica diversa a la del socio único, lo cual, lo cual no sucede, pues esta teoría no señala que los bienes afectados ostenten una personalidad jurídica diferente a la del titular del patrimonio. En países como esto

ha dado origen a hablar en Colombia de un patrimonio autónomo,²⁶ separándose de los demás patrimonios que pueda tener la persona, aseveración que ha significado un debate mayor por las implicaciones que tiene independizar de la persona un patrimonio en afectación, como lo son, el hecho de que esto se pueda prestar por ejemplo, a fraudes de acreedores.

En Colombia, el objetivo de este reconocimiento fue generar una clara separación de actividades, patrimonio y obligaciones entre el socio unipersonal y la sociedad en sí misma; que permitiera una mayor agilidad y transparencia en la actividad comercial.²⁷

Esta situación generó la misma problemática que en México al abrir el debate sobre el tema, ya que, en Colombia, la concepción de sociedad es similar a la mexicana, esto se debe a que el artículo 98 del CCCol refiere a la sociedad como una figura contractual.

Postura no muy distinta es la que se ha dado en España, misma que se originó de la Duodécima Directiva del Consejo de la Comunidad Económica Europea del 21 de diciembre de 1989, en materia de Derecho de Sociedades, relativa a las sociedades de responsabilidad limitada de socio único (89/667/CEE),²⁸ con la que se dio paso a la admisión de la unipersonalidad, reconociendo, de inicio, la unipersonalidad en las sociedades, privando de existencia de forma inicial en su sistema jurídico a la empresa, aunque esta circunstancia ha cambiado en la legislación española,²⁹ al igual que en Colombia, se le ha

²⁶ La empresa unipersonal, como patrimonio autónomo, fue asumida posteriormente en el Código de las Obligaciones del Principado de Liechtenstein de 1926, bajo la figura denominada “Anstalt”.

²⁷ *Ibid.*, p. 1015.

²⁸ Esta directiva fue derogada por la Directiva 2009/102/CEE que entró en vigor el 21 de octubre de 2009, sin embargo, en la sustancia, las características de la directiva derogada se mantienen.

²⁹ Con posterioridad, en la Ley de Sociedades de Capitales, publicada en el *Boletín Oficial del Estado Español* por real decreto legislativo 1/2010, de 2 de julio, se reconoció la figura de la sociedad limitada nueva empresa, como una especie de la Sociedad de Responsabilidad Limitada Unipersonal, asimismo, por Ley 20/2007 del estatuto del trabajo autónomo, Real Decreto 197/2009, por el que se desarrolla el Estatuto del Trabajo Autónomo en materia de contrato del trabajador autónomo económicamente dependiente y su registro y se crea el Registro Estatal de asociaciones profesionales de trabajadores autónomos, la Ley 14/2013, de apoyo a los emprendedores y su internacionalización y Ley 31/2015 por la que se modifica y actualiza la normativa en materia de autoempleo y se adoptan medidas de fomento y promoción del trabajo autónomo

dotado de autonomía jurídica al patrimonio de la sociedad, con el mismo objeto perseguido en la nación sudamericana, evitar la confusión de patrimonios, limitar el actuar de los acreedores sobre los bienes afectados de la sociedad, sin poder ir contra los bienes que se encuentren fuera de ésta.

Así como en Colombia, en España, un debate similar sobre dotar de personalidad jurídica a la SU diferente de la del socio único se dio, con posturas a favor y otras en contra, pues quienes sostienen como principio la unidad del patrimonio, han visto la imposibilidad en la divisibilidad del patrimonio, lo que se traducía en el principal obstáculo para admitir esta figura en el derecho español, no obstante, los legisladores españoles, a sabiendas de la realidad societaria, optaron por romper con los paradigmas jurídicos y con ello dotar de personalidad jurídica a la SU.

La problemática resulta no ser tan conflictiva. No obstante, conforme a la teoría que sigue nuestro sistema jurídico, las personas solo tienen un patrimonio, y si tuviéramos que hablar de un patrimonio afectación, sería sólo en aquellos casos que la ley señale, como se podría entender en el caso del patrimonio de familia (artículo 723 del CCF), donde nos encontramos frente a una masa autónoma organizada jurídicamente en forma especial, así como el fondo mercantil. Sin embargo, no se les está dotando de una personalidad jurídica independiente, en ese sentido, la Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha señalado que en el caso del fondo o negociación mercantil no hay una personalidad jurídica por no tener la capacidad de ser sujeto de derechos y obligaciones como sí lo son las personas físicas y morales.³⁰

y de la Economía Social se reconoce la figura del Emprendedor de Responsabilidad Limitada.

³⁰ "NOMBRE COMERCIAL, DENOMINACIÓN, FUNDO O NEGOCIACIÓN MERCANTIL. POR CARECER DE PERSONALIDAD JURÍDICA, POR SÍ MISMOS NO PUEDEN SER TITULARES DE DERECHOS NI SUJETOS DE OBLIGACIONES. Las personas físicas y las morales tienen capacidad para ser titulares de derechos o sujetos de obligaciones, porque solamente ellas pueden ejercer o exigir el cumplimiento de los primeros y satisfacer o ser responsables de las segundas. Por tanto, un nombre comercial, una denominación, un fondo o una negociación mercantil que no respondan al concepto jurídico de personas físicas o de personas morales, no pueden ser titulares de derechos ni sujetos de obligaciones autónomamente considerados, por carecer de personalidad jurídica, y serán las personas físicas o las morales que obran por esas entidades, las que en realidad adquieran o asuman directamente

Una teoría más que ha buscado explicar el fenómeno de las SU es la del negocio indirecto, teoría que tomó Ascarelli de los autores Ihering y Kolher. Esta teoría sostiene que, en los negocios indirectos, las partes celebran un determinado negocio jurídico del cual, el fin que se proponen no es el normal y propio de él, sino que es un fin diverso, análogo al de otro negocio y que muchas veces carece de regulación típica en el ordenamiento legal respectivo (Barrera Graf, 2010, p. 98). Para Ascarelli las personas podrían hacer uso de una persona moral, con un patrimonio diferente al suyo, obteniendo las ventajas que esta le puede ofrecer para entrar en actividades que como persona física le están prohibidas o en su caso, poder actuar limitando la responsabilidad de la persona física, si bien, pareciera ser una buena explicación para comprender el tema de la SU, Barrera Graf señala al respecto: (Barrera Graf, 2010, pp. 200 y 201)

No consideramos aplicable [...] la teoría del negocio indirecto para explicar la sociedad con un solo socio, porque la finalidad común de los socios en las sociedades mercantiles no solo estriba en la ejecución de una actividad comercial, especulativa o no, sino en cualquiera otra, con tal que sea lícita, incluyendo los fines indirectos [...]. Podría aducirse que la finalidad social dejaría de ser común, cuando exista un solo socio; [...], las sociedades unimembres, [...] están abiertas al ingreso de nuevos socios, por lo que al dejar de ser unipersonales, su finalidad volvería a ser común; [...] la tesis del negocio indirecto no salva la objeción indicada, al afirmar que otros son los fines que busca el socio, porque a ello se podría replicar que en cuanto faltara ese elemento esencial del negocio social, y se planteará una finalidad personal, que no es propia del negocio caus Comunidad Económica Europea ales, dejaría de existir sociedad para hablarse de otro negocio jurídico, y entonces, se debería hablar, en todo caso, de conversión de negocio jurídico, más que de un negocio indirecto. [...], la tesis de Ascarelli no explica la naturaleza y la estructura de la sociedad unimembre misma; explicaría el tránsito de una sociedad plural a una singular; [...]. Se trata de un medio, de un procedimiento para explicar jurídicamente la concentración, pero no de la institución misma.

La crítica hecha por Barrera Graf sobre el negocio indirecto aplicada a la SU atiende puntualmente a la problemática que conllevaría

derechos y obligaciones.” Tesis: IX.1o.103 K, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXVIII, septiembre de 2008, p. 1364.

explicar a este tipo de sociedades bajo la lupa del negocio indirecto, ya que, no es dable concebir que a través de este tipo de mecanismos una sociedad se pueda constituir, por lo que nos adherimos a la crítica establecida por nuestro autor.

Ya señalamos la importancia que tendría reconocer en México la personalidad jurídica a la empresa, pues consideramos sería un término idóneo para nombrar a las organizaciones unipersonales de forma más adecuada y sin entrar a desvirtuar el aspecto contractual y las cuestiones técnicas que devienen de una verdadera sociedad, dando la pauta para poder tener una correcta denominación y que también se pueda generar la legislación pertinente que pueda cubrir claramente y de manera puntual las necesidades y limitaciones que tendría que tener el reconocimiento de la unipersonalidad en las actividades mercantiles en nuestro país.

A diferencia de otros países, en México, hablar de empresa en el ámbito del derecho dependerá incluso de la materia que estemos tratando, no obstante, en ninguna de ellas se le ha dado un reconocimiento de personalidad jurídica, en materia mercantil, ni en el CCM ni la LGSM, define a la empresa, pero si encontramos en la LNCM, la LFT y el CFF que se refieren a la empresa, pero desde puntos de vista diferentes, primeramente, por lo que toca a la LNCM, en su fracción IX del artículo 2o. señala lo siguiente:

Naviero o empresa naviera: Armador o empresa armadora, de modo sinónimo: la persona física o moral que teniendo bajo su propiedad o posesión una o varias embarcaciones, y/o artefactos navales, y sin que necesariamente constituya su actividad principal, realice las siguientes funciones: equipar, avituallar, aprovisionar, dotar de tripulación, mantener en estado de navegabilidad, operar por sí mismo y explotar embarcaciones.

El CFF al respecto de la empresa, en su artículo 16, último párrafo, alude a lo siguiente: “Se considera empresa la persona física o moral que realice las actividades a que se refiere este artículo, ya sea directamente, a través de fideicomiso o por conducto de terceros; [...]”.³¹

³¹ Las actividades a las que se refiere el citado artículo son las actividades comercia-

En tanto, la LFT en su artículo 16 define a la empresa de la forma siguiente: “Para los efectos de las normas de trabajo, se entiende por empresa la unidad económica de producción o distribución de bienes o servicios [...]”.

Como es sencillo de apreciar, en México no hay una uniformidad de lo que se entiende por empresa, lo cual, incluso, ha causado que en procedimientos de diversas materias donde se vea implicada la definición de empresa, pueda tener efectos contrapuestos o difíciles de llevar a cumplir porque no son dables se ejecuten los efectos previstos en la otra materia.

Recientemente, en materia de competencia económica, los Tribunales Colegiados de Circuito del Poder Judicial de la Federación emitieron la siguiente jurisprudencia:

EMPRESA. SU CONCEPTO EN MATERIA DE COMPETENCIA ECONÓMICA.

La elucidación del concepto empresa en materia de competencia económica responde a un criterio funcional, y abarca a cualquier entidad que ejerza una actividad económica, con independencia de su naturaleza jurídica, por lo que, si no cumple dicha condición, no es posible considerarla como empresa.³²

Este criterio brinda otra variante a las ya existentes, aunque se puede asemejar un poco a la concepción que se da de empresa en el CFF, sin embargo, no podemos hablar que con ello se le esté dando un reconocimiento de personalidad jurídica, puesto que el artículo 25 del CCF dentro de su composición no reconoce a la empresa como una persona moral dentro el derecho mexicano.³³

les, industriales, agrícolas, ganaderas, de pesca y silvícolas, mismas que son explicadas una a una por las seis fracciones que componen el numeral.

³² Tesis: I.4o.A. J/64, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXVIII, octubre de 2008, p. 2176.

³³ Artículo 25.- Son personas morales:

- I. La Nación, los Estados y los Municipios;
- II. Las demás corporaciones de carácter público reconocidas por la ley;
- III. Las sociedades civiles o mercantiles;
- IV. Los sindicatos, las asociaciones profesionales y las demás a que se refiere la fracción XVI del artículo 123 de la Constitución Federal;
- V. Las sociedades cooperativas y mutualistas;

VI. Las asociaciones distintas de las enumeradas que se propongan fines políticos, científicos, artísticos, de recreo o cualquiera otro fin lícito, siempre que no fueren desconocidas por la ley.

Siguiendo la tesitura del análisis del artículo en comentario, la Dra. María Susana Dávalos Torres, al respecto del mismo artículo, señala:

La lista del artículo 25 del Código Civil Federal no es exhaustiva, pues es posible encontrar en cualquier otra ley el reconocimiento de la personalidad jurídica. La empresa, no obstante, no es reconocida como persona en ninguna ley. [...].

[...] Tomando como referencia la definición de Raúl Cervantes Ahumada,³⁴ desde nuestro punto de vista, la empresa es la actividad que le da el carácter de comerciante a una persona. La empresa es una actividad que consiste en coordinar u organizar tanto elementos corpóreos, así como el trabajo de las personas para producir o intercambiar bienes o servicios. (Dávalos Torres, 2010, p. 101)

No obstante, como ya lo hemos afirmado en otra parte, “La empresa no es una persona moral, es una actividad. No es un tipo de sociedad mercantil, es decir, la empresa no es un comerciante. La empresa es la actividad que realiza la sociedad mercantil o comerciante colectivo. La sociedad mercantil se sirve de la empresa para lograr su finalidad.” (Dávalos Torres, 2010, p. 102)

Atendiendo al caso, en Colombia, la empresa si tiene una definición expresa en su cuerpo normativo principal en materia mercantil, evitando así las múltiples interpretaciones como sucede en el caso mexicano, puesto que en su Código Civil de Colombia señala claramente lo que por empresa debe entenderse: “ARTÍCULO 25. EMPRESA-CONCEPTO. Se entenderá por empresa toda actividad económica organizada para la producción, transformación, circulación, administración o custodia de bienes, o para la prestación de servicios. Dicha actividad se realizará a través de uno o más establecimientos de comercio”.

Además, la LEU, que ha sido el parteaguas en la legislación colombiana en referencia a la empresa unipersonal, señala:

Artículo 71. Concepto de empresa unipersonal.

VII. Las personas morales extranjeras de naturaleza privada, en los términos del artículo 2736.

³⁴ Define a la empresa como la universalidad de hecho, constituida por un conjunto de trabajo, de elementos materiales y de valores incorpóreos, coordinado para la producción o el intercambio de bienes y servicios destinados al mercado en general.

Mediante la Empresa Unipersonal, una persona natural o jurídica que reúne las calidades requeridas para ejercer el comercio podrá destinar parte de sus activos para la realización de una o varias actividades de carácter mercantil.

La Empresa Unipersonal, una vez inscrita en el registro mercantil, forma una persona jurídica.

Luego entonces, en Colombia no se abstraigo al concepto de empresa de lo que significa puramente, es decir, una actividad económica, sin embargo, si se complementó su significado al permitir que derivado de esa actividad económica se permita conformar una persona jurídica diferente a la de la persona física o moral (jurídica) que la está constituyendo, destinando parte de sus bienes (activos) a la realización de varias actividades mercantiles, mismas que se señalan en el Código Civil de Colombia siguiendo a la manera de la legislación mexicana (artículo 75 del CCM) un criterio formal sobre uno material,³⁵ en tanto cumpla con lo preceptuado en el segundo párra-

³⁵ ARTÍCULO 20. ACTOS, OPERACIONES Y EMPRESAS MERCANTILES CONCEPTO. Son mercantiles para todos los efectos legales:

1) La adquisición de bienes a título oneroso con destino a enajenarlos en igual forma, y la enajenación de los mismos; 2) La adquisición a título oneroso de bienes muebles con destino a arrendarlos; el arrendamiento de los mismos; el arrendamiento de toda clase de bienes para subarrendarlos, y el subarrendamiento de los mismos; 3) El recibo de dinero en mutuo a interés, con garantía o sin ella, para darlo en préstamo, y los préstamos subsiguientes, así como dar habitualmente dinero en mutuo a interés; 4) La adquisición o enajenación, a título oneroso, de establecimientos de comercio, y la prenda, arrendamiento, administración y demás operaciones análogas relacionadas con los mismos; 5) La intervención como asociado en la constitución de sociedades comerciales, los actos de administración de las mismas o la negociación a título oneroso de las partes de interés, cuotas o acciones; 6) El giro, otorgamiento, aceptación, garantía o negociación de títulos valores, así como la compra para reventa, permuta, etc., de los mismos; 7) Las operaciones bancarias, de bolsas, o de martillos; 8) El corretaje, las agencias de negocios y la representación de firmas nacionales o extranjeras; 9) La explotación o prestación de servicios de puertos, muelles, puentes, vías y campos de aterrizaje; 10) Las empresas de seguros y la actividad aseguradora; 11) Las empresas de transporte de personas o de cosas, a título oneroso, cualesquiera que fueren la vía y el medio utilizados; 12) Las empresas de fabricación, transformación, manufactura y circulación de bienes; 13) Las empresas de depósito de mercaderías, provisiones o suministros, espectáculos públicos y expendio de toda clase de bienes; 14) Las empresas editoriales, litográficas, fotográficas, informativas o de propaganda y las demás destinadas a la prestación de servicios; 15) Las empresas de obras o construcciones, reparaciones, montajes, instalaciones u ornamentaciones; 16) Las empresas para el aprovechamiento y explotación mercantil de las fuerzas o recursos de la naturaleza;

fo del mismo artículo, con lo cual, a nuestro criterio, otorga la certeza jurídica necesaria para poder implementar un sistema de empresas unipersonales, además, de estar debidamente complementado por las normas necesarias para hacer de esta figura ya aceptada en el derecho colombiano, una nueva opción muy viable para los empresarios que tienen micros y pequeños negocios y que por esa circunstancia se ven en desventaja para poder acceder a financiamiento o a no arriesgar más en su negocio, debido a que si llegan a fracasar en su empresa, la totalidad de su patrimonio se vería afectado al tener que responder de las obligaciones contraídas.

Al dar paso a otorgarle personalidad jurídica a la empresa, entendida como empresa unipersonal, puede ser un buen antecedente para apoyar nuestra postura sobre admitir el término referido sobre el de SU, no obstante, somos concededores que en ambos casos (empresa o sociedad) llevará a un debate sobre si es o no posible abrir la puerta a estas organizaciones, dando lugar a que el sector doctrinal en México se muestre dividido, unos a favor otros en contra, pero lo que debe ser mucho más importante, no por demeritar el esfuerzo de la doctrina nacional, es atender a la realidad del derecho mercantil mexicano, que parece se va rezagando frente al derecho mercantil de otros países que se han estado poniendo a la vanguardia en la regulación societaria.

Postura diversa es la sustentada en España, donde de origen, la regulación de la unipersonalidad en su derecho no admitió la creación de la empresa en el mismo sentido que Colombia, recordemos que, la admisión de la unipersonalidad en este país europeo como en otros del viejo continente, devino por mandato de la Duodécima Directiva de la CEE de diciembre de 1989, sin embargo, el legislador español, reguló mediante la LSRL y la LSA a las SU, siendo en aquel momento Portugal el único país que dio paso al reconocimiento de la empresa unipersonal, reconociéndola como Empresa Individual de Responsa-

17) Las empresas promotoras de negocios y las de compra, venta, administración, custodia o circulación de toda clase de bienes; 18) Las empresas de construcción, reparación, compra y venta de vehículos para el transporte por tierra, agua y aire, y sus accesorios, y 19) Los demás actos y contratos regulados por la ley mercantil.

ARTÍCULO 21. OTROS ACTOS MERCANTILES. Se tendrán así mismo como mercantiles todos los actos de los comerciantes relacionados con actividades o empresas de comercio, y los ejecutados por cualquier persona para asegurar el cumplimiento de obligaciones comerciales.

bilidad Limitada, entendiéndola de forma similar a como lo hizo el legislador en Colombia, la afectación de ciertos bienes a la consecución de fines mercantiles con el beneficio de la limitación de la responsabilidad del empresario, generando con ello un patrimonio autónomo, con la anotación de que el legislador portugués, no admitió como los legisladores colombianos, otorgarle una personalidad jurídica diferente a la de la persona que constituyera la empresa individual, en tanto que España optó simplemente por dejar de lado también las críticas doctrinales y utilizar la denominación de SU.

Es preciso señalar que, en España, inicialmente se ha utilizado “empresa” y “sociedad” como sinónimos. Sin embargo, la doctrina si hace la distinción entre lo que es una empresa y lo que es una sociedad, entendiendo que la empresa es la actividad que lleva a cabo la sociedad, es decir, la sociedad es la que lleva a cabo tareas empresariales.

En lo que respecta a la legislación española, no se da una definición legal de que es la empresa, sin embargo, la ley si distingue entre sociedades y empresario individual, haciendo mención de éste en basta parte del articulado de su Código de Comercio.

VI. Reflexión final

La regulación de la SU en Colombia y España es muy acertada, dejando de lado los conflictos doctrinarios para enfocarse en dar alternativas a los pequeños comerciantes. México tardó en superar los obstáculos que la doctrina tradicional ponía a la adopción de la sociedad unimembre, restringiendo las posibilidades de crecimiento y desarrollo de los pequeños comerciantes, razón por la cual consideramos como un paso adelante la incorporación de la sociedad por acciones simplificada en nuestro sistema jurídico.

VII. Bibliografía

- Barrera Graf, J. (1983). *Las sociedades en derecho mexicano*. UNAM.
Boquera Matarredona, J. (1996). *La sociedad unipersonal de responsabilidad limitada* (1a. ed.). Civitas.

- Código Fiscal de la Federación. 1981.
- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. 1917.
- Dávalos Torres, M. S. (2010). *Manual de introducción al derecho mercantil* (1a. ed.). Nostra Ediciones.
- Jiménez Sánchez, G. J. y Díaz Moreno, A. (2001). *Comentario al régimen legal de las sociedades mercantiles* (2a. ed.). Civitas. pp. 6-17.
- Leal Pérez, H. (2011). *Derecho de sociedades comerciales: parte general y especial* (9a. ed.). Leyer.
- Ley General de Sociedades Mercantiles. 1934.
- Muñoz Rocha, C. I. (2010). *Bienes y derechos* (1ª. ed.). Oxford University Press.
- Real Decreto Legislativo 1/2010, de 2 de julio, “por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital”, *Boletín Oficial del Estado*, 161. 3/06/2010. <https://www.boe.es/buscar/pdf/2010/BOE-A-2010-10544-consolidado.pdf>
- Reyes Villamizar, F. H. (2010). *SAS: La sociedad por acciones simplificada* (2a. ed.). Legis.
- Pymes, eslabón fundamental para el desarrollo de México*. <http://www.promexico.gob.mx/negocios-internacionales/pymes-eslabon-fundamental-para-el-crecimiento-en-mexico.html>; consultada el 31 de octubre de 2015.
- Tesis: I.5o.C.63 C (10a.) (2013). *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Décima Época*.
- Tesis: IX.1o.103 K (2008). *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Novena Época*.
- Tesis: I.4o.A. J/64 (2008). *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Novena Época*.