



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

FACULTAD DE DERECHO

**ARRENDADORAS FINANCIERAS DESDE
EL PUNTO DE VISTA CORPORATIVO**

TESIS

**QUE PARA OBTENER EL TITULO DE
LICENCIADO EN DERECHO**

PRESENTA

ERENDIRA ROJO NOVOA

MEXICO, D.



1985.

**FACULTAD DE DERECHO
COORDINACION DE EXAMENES
PROFESIONALES**



UNAM – Dirección General de Bibliotecas Tesis Digitales Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS © PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis está protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

INDICE TEMATICO

	Pág.
Abreviaturas y Leyes Consultadas	XX
Prólogo	XXI

CAPITULO I

Organizaciones Auxiliares del Crédito

1.1. Aclaración	1
1.2. Auxiliares del Comercio	1
1.3. Los Auxiliares del Comercio en la Intermediación del Crédito	4
1.4. Concepto de Organización Auxiliar del --- Crédito	8
1.5. Características	9
1.6. Clasificación	11

CAPITULO II

Arrendadoras Financieras

2.1. Introducción	29
2.2. Requisitos para constituirse como Arrendadoras Financieras	30
2.2.1. Concesión	30
2.2.2. Escritura Constitutiva	34
2.2.3. Estatutos Sociales	37
2.2.3.1. Denominación	40
2.2.3.2. Objeto Social	43
2.2.3.3. Duración	55
2.2.3.4. Domicilio	56
2.2.3.5. Nacionalidad	60

2.2.3.5.1.	Cláusula de Admisión de Extranjeros	62
2.2.3.5.2.	Cláusula de Exclución de Extranjeros	66
2.2.3.5.3.	Conclusión	66
2.2.3.6.	Capital Social y Acciones	68
2.2.3.6.1.	Clasificación del Capital Social	86
2.2.3.6.2.	Aumentos y Disminuciones en el Capital Social	92
2.2.3.7.	Asambleas Generales de Accionistas	103
2.2.3.8.	Administración de la Sociedad	125
2.2.3.9.	Vigilancia de la Sociedad	146
2.2.3.9.1.	Interna	148
2.2.3.9.2.	Externa	153
2.2.3.10.	Ejercicios Sociales, Estados Financieros, Pérdidas y Utilidades	157
2.2.3.11.	Disolución y Liquidación	165
2.2.3.11.1.	Disolución	166
2.2.3.11.2.	Liquidación	170
2.2.3.12.	Cláusulas Transitorias	172
2.3.	Modificaciones de la Escritura Constitutiva	180

CAPITULO III

Organos de Control de las Arrendadoras Financieras

3.1. Introducción	183
3.2. Secretaría de Relaciones Exteriores	183
3.3. Secretaría de Hacienda y Crédito Público	188
3.4. Secretaría de Energía, Minas e Industria Paraestatal	192
3.5. Comisión Nacional Bancaria y de Seguros	196
3.6. Comisión Nacional de Inversiones Extran jeras	204

Conclusiones

Abreviaturas Usadas y Leyes Consultadas

C.C.= Código Civil

C.Co.= Código de Comercio

C.N.B.S.= Comisión Nacional Bancaria y de Seguros

C.N.I.E.= Comisión Nacional de Inversiones Extranjeras

L.G.O.A.A.C.= Ley General de Organizaciones y Activida
des Auxiliares del Crédito

L.G.S.M.= Ley General de Sociedades Mercantiles

L.G.T.O.C.= Ley General de Títulos y Operaciones de
Crédito

L.I.E.= Ley para Promover la Inversión Mexicana y Re-
gular la Inversión Extranjera

S.H.C.P.= Secretaría de Hacienda y Crédito Público

S.R.E.= Secretaría de Relaciones Exteriores

Además de las Leyes mencionadas se
consultaron

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

Ley del Notariado para el Distrito Federal

Ley de Nacionalidad y Naturalización

Ley General de Población

Ley para el Control de parte del Gobierno Federal de los Organismos Descentralizados y Empresas de Participación Estatal.

Prólogo

En virtud de que las operaciones de arrendamiento financiero fueron introducidas en el Mercado Mexicano por la década de los 60as. sin un contexto legal preciso que las encuadrara, fué necesario debido al auge que adquirieron, legislar sobre sus características para delimitarlas a un contexto legal específico.

Es por ésto que el presente estudio hace un análisis de las leyes que afectan a las Arrendadoras Financieras, - que son las autorizadas para celebrar las operaciones de arrendamiento financiero como sociedades anónimas. Asimismo también se estudia a los Organos Administrativos que la regulan.

El primer capítulo está encaminado a esquematizar dentro de qué concepto legal han quedado incluidas las --- arrendadoras financieras, por sus características de -- operación y funcionamiento, consideradas por ende, como Organizaciones Auxiliares del Crédito, así como características someras de las demás organizaciones auxiliares del crédito.

En el Segundo Capítulo se sugieren las cláusulas que deben tener los estatutos sociales de cada arrendadora financiera, de acuerdo a las estipulaciones consagradas - en las diversas leyes que actualmente (1985) las regu--lan, analizando artículo por artículo; además se indica el cómo quedaría conformada una escritura constitutiva de este tipo de sociedades, señalándose los requisitos para constituirse como una arrendadora financie--ra.

El tercer y último capítulo estudia la forma y el por--qué de que ciertos órganos administrativos, intervengan en su funcionamiento.

CAPITULO I

ORGANIZACIONES AUXILIARES DEL CREDITO.

1.1.- ACLARACION.- Quiero aclarar que el presente estudio no es sobre las organizaciones auxiliares del crédito en general, sino como más adelante veremos, sobre una en particular. Por lo tanto, sólo tocaré en este capítulo, los aspectos generales sobresalientes de dichas organizaciones, sin agotar todas sus características.

1.2. AUXILIARES DEL COMERCIO.- Antes de entrar al estudio de las organizaciones auxiliares del crédito, es preciso hacer una distinción de éstas, con los auxiliares del comercio o del comerciante.

Para empezar considero preciso señalar qué se entiende por auxiliares del comercio o del comerciante.

La doctrina, según veremos a continuación (1), habla de dos tipos de auxiliares del comerciante: dependientes e

(1) Barrera Graf, Jorge.- Tratado de Derecho Mercantil.- Editorial Porrúa, S.A., Volúmen 1o., pág. 215; Mantilla Molina, Roberto L.- Derecho Mercantil.- Editorial Porrúa, S.A., pág. 149.

independientes.

Considera como auxiliares dependientes del comercio a los que están subordinados a un comerciante, al cual presta sus servicios de modo exclusivo, mientras que los auxiliares independientes del comercio, no están su peditados a ningún comerciante y los define como "To-- dos aquéllos que le prestan sus servicios dentro y fuera del establecimiento mercantil, ayudándole en sus ta rreas y facilitando su representación.

Rafael de Pina y Rafael de Pina Vara (2), señalan que los auxiliares del comerciante "son aquéllas personas que además de prestar su actividad material o intelectual, colaboran jurídicamente con el comerciante, actuando, en menor o mayor grado en su representación".

Barrera Graf (3) considera que al lado del empresario - comerciante, debe existir el personal de la empresa, -- tanto en la organización, como en las actividades de -- producción de la misma y que están subordinados a él, y los ha llamado auxiliares del empresario y se caracter

(2) Pina Pina Rafael y Pina Vara Rafael de.- Diccionario de Derecho.- Editorial Porrúa, S.A.- 12a. Edición.- Pág. 113

(3) Barrera Graf, opus cit, pág. 215.

rizan por su dependencia a él.

En relación a los auxiliares independientes, Bauche -- Garciadiego (4), determina que "los auxiliares independientes no sólo lo son del comercio, sino también de la industria, y los clasifica en Corredores Titulados, Corredores Libres, Agentes del Comercio, Comisionistas y Contadores Públicos".

Por lo que hace a los dependientes, Acosta Romero (5), entra también a este estudio señalando que "los auxiliares dependientes de los comerciantes (personas morales) son las personas en quienes se encarna, por medio de la representación, la personalidad jurídica de las sociedades, tales como los administradores, directores, gerentes".

Dentro de los dependientes el maestro encuadra a los -- Factores, Contadores Privados, Agentes Viajeros y Agentes de Ventas.

Resumiendo, los auxiliares dependientes se encuentran, en

- (4) Bauche Garciadiego, Mario.- La Empresa.- 2a. Edición Editorial Porrúa, S.A.- Página 177.
- (5) Acosta Romero, Miguel.- Derecho Bancario.- 2a. Edición.- Editorial Porrúa, S.A., 1984, Página 471.

una posición subordinada respecto al comerciante y forma parte de su organización a la que presta en forma exclusiva sus servicios en virtud de una relación contractual determinada (mandato, contrato de prestación de -- servicios profesionales o de trabajo), tales como los factores, administradores y directores.

Los auxiliares independientes, en contraposición, no forman parte de la organización de la empresa y se encuentran, por tanto, en una relación independiente respecto del comerciante. Su actividad la desempeña de todo -- aquél que la solicite. v. gr. corredores, comisionistas, agentes.

1.3. LOS AUXILIARES EN LA INTERMEDIACION DEL CREDITO.-

Las Sociedades Nacionales del Crédito, que son comerciantes de acuerdo a lo establecido por los artículos 30. Fracción II y 75 Fracción XIV del Código de Comercio, (en adelante denominado C. Co.), además de dichos auxiliares, requieren de algunos otros que son especialistas en funciones específicas en materia de crédito, de manera que estos últimos serán siempre "independen-

dientes", con las características de ser comerciantes que se encargan en forma permanente de preparar o realizar contratos en nombre y por cuenta de terceros. (6)

Giorgana Frutos (7) señala que las personas cuya profesión es aportar negocios a los bancos u operar por -- cuenta de éstos sin ser empleados, deben obtener una -- autorización de la comisión de control u órgano de vi- gilancia, pero no están obligados a adherirse a una or- ganización profesional, y añade que a estos auxiliares del crédito, se les conoce como organizaciones auxilia- res del crédito.

Acosta Romero (8), recomienda la conveniencia de no -- confundir la teoría de los auxiliares del comercio con la clasificación formal que establece la Ley General - de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito, (antes clasificados en el Capítulo correspondiente de la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizacio- nes Auxiliares), declarado que "Ni son todas las que es- tán, ni están todas las que son".

- (6) Rodríguez Rodríguez, Joaquín.- Derecho Bancario.- Editorial Porrúa, S.A.- Pág. 230.
- (7) Giorgana Frutos, Víctor M.- Curso de Derecho Banca- rio y Financiero.- Editorial Porrúa, S.A.- Pág. 189.
- (8) Acosta Romero, opus cit, págs. 471 y siguientes.

Agrega el autor citado que, en la intermediación en el tráfico mercantil de crédito, debe considerarse como - auxiliares del comercio a los siguientes:

- Oficinas de representación de Bancos extranjeros.
- Bancos extranjeros que sólo tendrán registro en México.
- Corresponsales de Bancos extranjeros.
- Corresponsales de Bancos mexicanos en el extranjero.
- Bancos internacionales que operan en México.
- Inmobiliarias bancarias.
- Sociedades que prestan sus servicios o contratan con las instituciones de crédito.
- Casas de corretaje o casas de bolsa.
- Corresponsales.
- Agencias.
- Casas de cambio.
- Sociedades o particulares que prestan el servicio de informes de crédito.

Como auxiliares individuales de crédito, del comerciante, o de Instituciones de Crédito cita a:

- Delegados Fiduciarios.
- Corredores y Notarios.
- Agentes; de Capitalización, Inversión, Bolsa, Fian--
zas, Seguro e Intermediarios Financieros."

Como organizaciones auxiliares del crédito, de acuerdo a la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito, están:

- Almacenes Generales de Depósito.
- Arrendadoras Financieras.
- Uniones de Crédito.
- Las demás que otras Leyes consideren como tales (v.gr.:
Instituciones de Fianzas, Instituciones de Seguros, -
etc.)

Acosta Romero, considera además que de la clasificac---
ción que hace la Ley General de Organizaciones y Acti-
vidades Auxiliares del Crédito sobre las organizaciones
auxiliares del crédito, deben incluirse, por lo menos
teóricamente, debido a las funciones que desempeñan a
las Cámaras de Compensación y a las Bolsas de Valores
(9).

(9) Idem

Las Agencias de Valores, las Instituciones de Fianzas y las Instituciones de Seguros, también deberían ser consideradas como organizaciones auxiliares del crédito, según lo señala Giorgana Frutos (10).

1.4. CONCEPTO DE ORGANIZACION AUXILIAR DEL CREDITO.-

A la fecha no existe una definición legal acerca de estas organizaciones; sin embargo, recientemente se ha ensayado su definición, destacándose las siguientes:

"Son Sociedades Anónimas, autorizadas por el Gobierno Federal, a través de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público (SHCP), con la opinión de la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros (CNBS) del Banco de México (BM), para colaborar dependiente o independientemente con las empresas mercantiles (11)."

"Se entiende por organizaciones auxiliares del crédito, una sociedad mercantil sujeta a normas especiales de derecho administrativo mercantil y concesionadas o autorizadas por la autoridad hacendaria, para realizar una serie de actividades que coadyuvan en la intermediación

(10) Giorgana Frutos, opus cit, página 192.

(11) Diccionario Jurídico Mexicano; Instituto de Investigaciones Jurídicas. Tomo VI L-O, UNAM, 1984, pág. 367.

del crédito, aunque en particular no realizan en estricto sentido, operaciones de crédito" (12).

"Organizaciones auxiliares del crédito, son aquellas -- que realizan actividades relacionadas o complementarias a las de los Bancos" (13).

1.5. CARACTERISTICAS

- A) Son Sociedades Anónimas,
- B) Las de Seguros y Fianzas, son invariablemente Sociedades de Capital Fijo,
- C) Los demás auxiliares de crédito, así como las Bolsas de Valores pueden constituirse como Sociedades de Capital Fijo o de Capital Variable.
- D) Su duración es indefinida,
- E) Su capital mínimo deberá estar totalmente suscrito y pagado, cuyo monto será el que establezca la Secretaría de Hacienda y Crédito mediante reglas o disposiciones de carácter general.
- F) En las Sociedades de Capital Variable, el capital mínimo obligatorio se integrará por acciones sin dere-

(12) Acosta Romero, opus cit, página 472.

(13) Pina Pina y Pina Vara.- Opus cit, página 373.

- cho a retiro,
- G) El monto del capital, con derecho a retiro, en ningún caso podrá ser superior al del capital pagado sin derecho a retiro,
 - H) El monto de las acciones que pueda adquirir una persona física o moral se restringe al 15% del capital pagado (excepto arrendadoras financieras).
 - I) Se les permite emitir acciones preferentes o de voto limitado (excepto arrendadoras financieras),
 - J) No se permiten la participación de personas extranjeras físicas o morales en su capital social (excepto arrendadoras financieras).
 - K) El número de sus administradores está delimitado y constituirán un Consejo de Administración, por lo que siempre quedarán administradas por un órgano colegiado.
 - L) Para operar necesitan de concesión o autorización, según sea el caso, del Gobierno Federal, otorgado a través de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, con la opinión de la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros y del Banco de México; en las Sociedades de Inversión y en las Bolsas de Valores se re

- quiere además la opinión de la Comisión Nacional de Valores,
- M) Requieren de concesión o autorización de las autoridades hacendarias,
 - N) Deben inscribirse en la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros y en el Registro Público de Comercio,
 - O) Las modificaciones a sus estatutos sociales, deberán ser sometidas a la aprobación previa de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público o de la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros, según sea el caso,
 - P) Se regulan por Leyes especiales, como la de Fianzas, Mercado de Valores, de Sociedades de Inversión y sus Reglamentos, así como la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito.
 - Q) Su actividad se centra fundamentalmente en auxiliar de alguna manera al tráfico mercantil, sin realizar operaciones de crédito en estricto sentido.
 - R) No existe una definición legal de ellas.

1.6. CLASIFICACION.-El artículo 3o. de la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito (en adelante LGOAAC), las clasifica de la siguiente ma-

nera:

- I.- Almacenes Generales de Depósito.
- II.- Arrendadoras Financieras.
- III.- Uniones de Crédito.
- IV.- Las demás que otras Leyes consideren como tales.

De lo anterior, como ya vimos, difiere Acosta Romero, - ya que él, insisto, señala que también deberían incluirse a las Cámaras de Compensación y a las Bolsas de Valores, sin embargo yo me avocaré exclusivamente a la clasificación que contiene la Ley.

I.- ALMACENES GENERALES DE DEPOSITO.-Vivante (14) sostiene que los almacenes generales de depósito son "grandes emporios de mercancías abiertos específicamente a depósitos, dotados de un régimen aduanero favorable a quien se sirva de ellos, y que están autorizados para emitir títulos capaces de representar las mercancías depositadas (en nuestra legislación conocidos como certificados de depósito y bonos de prenda), llenando los siguientes objetivos:

- a) Favorecer la venta de las mercancías mediante subastas públicas o mediante la entrega de resguardos de depósito

(14) Citado por Acosta Romero, opus cit, página 475

que transmitan con su circulación el derecho a disponer de las mercancías depositadas; b) Favorecer a sus acreedores la garantía de las mercancías depositadas, mediante el giro del documento de prenda; y c) Hacer más económico, más solícito y más seguro el depósito".

Dentro de sus funciones existe el de guarda y conservación de la mercancía, en algunos casos se les permite la transformación de los bienes que les entregan a los depositantes, la emisión de los certificados de depósito y bonos en prenda, que son títulos de crédito que circulan o pueden ser negociados y transferidos, ya sea por endoso, circulación cambiaria o mediante cesión ordinaria de derechos.

La actividad que da nombre a tales establecimientos -- constituye jurídicamente, una variedad del contrato de depósito; al respecto Giorgana Frutos señala "que es un depósito mercantil sui generis, por lo siguiente: (15)

"1.-Es mercantil aunque no reúna los requisitos del artículo 332 del C. Co.; puesto que el artículo 75 --

(15) Giorgana Frutos, opus cit, pág. 193.

fracción XVIII establece su mercantilidad;

"2.- El depositante debe ser dueño de la cosa que entrega, puesto que tiene un resguardo representativo de ella y con lo cual puede hacerla objeto de negociaciones;

"3.- Es siempre oneroso, ya que las sociedades depositarias tienen como objeto principal la prestación de servicios, a través de una remuneración."

Los ingresos que perciben son entonces, por los servicios que prestan por la guarda y almacenamiento de los bienes o mercancías, así como también por algunos servicios adicionales, tales como la contratación de seguros, verificación de mercancías y funcionamiento como corresponsales de otras instituciones.

También les es posible gestionar la negociación de bonos de prenda, efectuar el embarque de las mercancías, tramitado los documentos correspondientes; y prestar todos los servicios técnicos necesarios para la conser

vación y salubridad de los bienes que tengan depositados.

Se da el caso de que dichos almacenes no tengan la capacidad necesaria para hacer frente a movimiento cíclicos de almacenamiento en relación a la producción o cosecha que son transitorios, entonces les es posible resguardar esta mercancía en las llamadas bodegas habilitadas.

En el supuesto de locales o bodegas habilitadas, deberá designarse como bodeguero al propio depositante o a su representante, a fin de que se haga cargo de la operación, para lo cual debe otorgar fianza o seguro suficiente que caucione su manejo y garantice los bienes.

La duración del depósito de mercancías o bienes, en los almacenes generales de depósito, es establecida con toda libertad entre las partes contratantes, es decir, entre los almacenes y el depositante.

Los almacenes generales de depósito se encuentran re--

glamentados desde el punto de vista Legal por la Ley -- General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito de los artículos 11 al 23. Igualmente, la -- LGTOC, se ocupa de su actividad, al regular en forma - expresa, sobre los títulos que la Sociedad emite (arts. 229 y sig.)

Los almacenes generales de depósito podrán ser, según - el artículo 12 de la citada Ley, de dos clases:

- I.- Los destinados al almacenamiento de granos o depósitos especiales para semillas, frutos, productos -- agrícolas que estén o no industrializados, así como los destinados a recibir en depósito mercancías o - efectos nacionales o extranjeros de cualquier cla-- se, previo el pago de los impuestos.

- II.- Los que además de estar facultados en los térmi- nos señalados en la fracción anterior, lo estén tam- bién para recibir mercancías destinadas al régimen de depósito fiscal.

Lo anterior fué una modalidad introducida en 1981 por las reformas a la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares, que era la Legislación que regulaba a estos organismos hasta el 14 de enero de 1985, ya que en esta misma fecha se publicó en el Diario Oficial de la Federación la multicitada Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito, misma que entró en vigor el 15 de enero de 1985, dicha modalidad subsiste a la fecha.

Pero para que los almacenes generales de depósito, puedan recibir mercancías destinadas al régimen de depósito fiscal, sólo podrán establecerse en los lugares en donde existan aduanas o en los demás que expresamente autorice la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

(16)

Para finalizar, es importante destacar, que les es permitido el que rematen las mercancías almacenadas, ya sea a petición del tenedor del bono de prenda, o cuando el depositante adeude cantidades por almacenamiento.

(16) Acosta Romero, opus cit, página 479.

El procedimiento de remate está señalado en el artículo 22 de la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito.

II.- ARRENDADORAS FINANCIERAS.- Como el presente estudio está basado en estos organismos, sólo me limitaré a señalar lo siguiente:

Son sociedades anónimas que pueden constituirse con capital fijo o variable, concesionadas por el Gobierno - Federal, siendo su objeto social principalmente, la adquisición de bienes, para darlos en arrendamiento financiero a los usuarios, por un tiempo determinado y por -- una contraprestación correspondiente.

Esta figura fué introducida por las prácticas comerciales en Norteamérica, y es adoptada en México, a partir de los años sesentas.

Posteriormente (17) en la legislación fiscal se le dió acogida, para designarlos como una operación compleja en virtud de la cual una empresa adquiere bienes cuyo

(17) Diccionario Jurídico, opus cit, Tomo A, página 196.

uso transmite a una segunda empresa, por un período de tiempo forzoso para ambas partes, durante el cual, ésta debe cubrir un estipendio o renta cuyo monto agregado excede el costo en que adquirió tales bienes la primera empresa, los gastos financieros y la ganancia de éstos.

Hasta el 30 de diciembre (18) de 1981 (18), las arrendadoras financieras no necesitaban de concesión para operar en nuestro país, y así vinieron trabajando desde 1961. Sin embargo en el mes de diciembre de 1981, el Ejecutivo Federal sometió al Congreso, un proyecto de reformas a la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares, a fin de que las arrendadoras financieras quedaran reguladas por dicha Ley como organizaciones auxiliares del crédito y se reglamentara el contrato de arrendamiento financiero y otras actividades que actualmente pueden realizar. El proyecto fue aprobado por el Congreso y la reforma se publicó en el Diario Oficial el 30 de diciembre de 1981 y entró en vigor al día siguiente de su publicación. (19)

(18) Acosta Romero, opus cit, página 491

(19) Diccionario Jurídico, opus cit, idem.

No obstante lo anterior, estimo que el Ejecutivo Federal consideró que la reforma no era suficiente, ya que a estos organismos los afectaban disposiciones diseminadas en toda la legislación bancaria, lo que hacía muy complejo y poco expedito su funcionamiento, por lo que -- nuevamente sometió a consideración del Congreso de la Unión, una nueva Ley que regulara a todas las Organizaciones Auxiliares, la cual recibió el nombre de Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del -- Crédito. Dicha Ley fué aprobada por el Congreso y publicada en el Diario Oficial de la Federación el 14 de enero de 1985 y entró en vigor el día siguiente a su publicación.

La actividad del arrendamiento financiero, en consecuencia queda sujeta a esta Ley.

Dadas las especiales características del arrendamiento financiero, mismas que analizaremos posteriormente, sólo actúan como "Arrendadoras" empresas especializadas que llevan a cabo una operación de tipo financiero, pues adquieren los bienes para ser dados en arrendamiento.

to a solicitud del "Arrendatario" y la renta se determina como la suma del costo financiero (intereses) y el lucro respectivo".

ARRENDAMIENTO FINANCIERO. "Por virtud del contrato de arrendamiento financiero, la arrendadora financiera se obliga a adquirir determinados bienes y a conceder su uso o goce temporal, a plazo forzoso, a una persona física o moral, obligándose ésta a pagar como contraprestación, que se liquidará en pagos parciales, según se convenga, una cantidad en dinero determinado o determinable, que cubra el valor de adquisición de bienes, y las cargas financieras y los demás accesorios y adoptar al vencimiento del contrato alguna de las opciones terminales a que se refiere la Ley", Artículo 25 LGOAAC.

OPCIONES TERMINALES:

I.- La compra de los bienes a un precio inferior a su valor de adquisición quedará fijado en el contrato. En caso de que no se haya fijado, el precio debe ser inferior al valor de mercado a la fecha de compra, conforme

a las bases que se establezcan en el contrato;

II.-A prorrogar el plazo para continuar con el uso o goce temporal, pagando una renta inferior a los pagos periódicos que venía haciendo, conforme a las bases que establezcan en el contrato; y

III.- A participar con la arrendadora financiera en el precio de la venta de los bienes a un tercero, en las proporciones y términos que se convengan en el contrato.

La Secretaría de Hacienda y Crédito Público, mediante disposiciones de carácter general, está facultada para autorizar otras opciones terminales siempre que se cumplan los requisitos señalados en el primer párrafo del artículo 25 de la Ley. (art. 27 LGOAAC)

En el contrato podrá convenirse la obligación de la arrendataria de adoptar de antemano, alguna de las opciones terminales antes señaladas, siendo responsable de los daños y perjuicios en caso de incumplimiento. - La arrendadora financiera no podrá oponerse al ejercicio

de dicha opción.

Si en los términos del contrato, queda la arrendataria facultada para adoptar la opción terminal al finalizar el plazo obligatorio, ésta deberá notificar por escrito, por lo menos con un mes de anticipación al vencimiento del contrato, cual de ellas va a adoptar, respondiendo de los daños y perjuicios en caso de omisión, con independencia de lo que se convenga en el contrato.

Actualmente, debido a los cambios financieros acaecidos en México, tales como las devaluaciones, inflación, --- etc., el auge de las arrendadoras financieras ha decrecido considerablemente y sólo se mantienen en estas fechas las arrendadoras, en cuyo capital social participan Instituciones Nacionales de Crédito, ya que gracias a la solvencia de éstas, ha sido posible sobreponerse a las eventualidades y contingencias de los último años; por lo tanto hay una tendencia a desaparecer de estos organismos, y dependerá de la situación futura del mercado, su sobrevivencia.

III.-UNIONES DE CREDITO.- Prácticamente no se ha escrito nada en relación con este tipo de organismos auxiliares del crédito, no obstante que su existencia en nuestro país data de la Ley de Instituciones de Crédito de 1932.

Declara Giorgana Frutos (20), que sus antecedentes históricos provienen del siglo pasado en Alemania, donde el crédito se encontraba muy restringido a los comerciantes y agricultores en el gobierno.

Entonces se les ocurrió a los alemanes, Herman Schultze y Federico Guillermo Raiffesein (21), agrupar a los agricultores en cooperativas que los organizaban y que les permitían tener acceso a principios de administración y por último, también que les facilitaran el uso del crédito bancario a tasas razonables de interés.

El fundamento de estos tipos de organismos radica principalmente en las ideas del cooperativismo, que desde luego, no se puede desconocer su eficacia, y sus propósitos sanos.

(20) Giorgana Frutos, opus cit, pág. 194

(21) Citado por Acosta Romero, opus cit, pág. 194

Actualmente se busca que las Uniones de Crédito sean -- instrumentos eficaces de apoyo financiero a toda la actividad productiva del sector social y en las empresas medianas y pequeñas del sector privado, en las áreas - comerciales, agropecuarias e industriales.

Rodríguez Rodríguez (22), señala apenas algo sobre estos organismos, indicando "que son Instituciones Auxiliares, que en un principio tuvieron la consideración - de bancos en pequeño. Lo que motivó graves abusos que - obligaron al poder público a restringir sus facultades."

Las Uniones de Crédito son Organizaciones Auxiliares - del Crédito que tienen que organizarse como sociedades anónimas de capital variable, y que para operar necesitan de autorización otorgada por la Comisión Nacional - Bancaria y de Seguros.

Actualmente les es permitido operar en los siguientes ramos:

Ramo Agropecuario.- Los socios se dedican a actividades

(22) Rodríguez Rodríguez, Joaquín.- Derecho Mercantil, Tomo II, 2a. Edición, Editorial Porrúa, S.A., -- página 156.

agrícolas, y/o ganaderas.

Ramo Industrial.- Los socios se dedican a actividades industriales para la producción o transformación de bienes o prestación de servicios que sean similares o complementarios entre sí y que tengan fábricas, talleres o unidades de servicio, debidamente registradas.

Ramo Comercial.- Los socios se dedican a actividades mercantiles con bienes y servicios de una misma naturaleza, o que sean complementarios unos de otros, y también deben tener sus establecimientos debidamente registrados.

Ramo Mixto.- Como el mismo nombre lo indica, sus socios tienen o pueden realizar actividades mixtas, es decir se pueden dedicar cuando menos a dos de las señaladas anteriormente, pero además las actividades de todos los miembros deben guardar una relación entre sí. (art. 39 LGOAAC)

Sus actividades se limitan a :

- 1.- Facilitar el uso del crédito a sus socios.
- 2.- Prestar su garantía o aval.
- 3.- Recibir de sus socios préstamos a título oneroso, sujetos a las condiciones que fije la Secretaría de Hacienda y Crédito Público (SHCP).
- 4.- Practicar con sus socios operaciones de descuentos, préstamos y crédito, reembolsables.
- 5.- Recibir de los socios, depósitos de mercancías, pero sólo para realizar el servicio de caja y tesorería.
- 6.- Adquirir acciones, obligaciones o títulos semejantes.
- 7.- Tomar a su cargo o contratar la construcción o administración de obras de propiedad de sus socios, - pero siempre que esas obras sean necesarias para la realización del objeto directo de las empresas, negociaciones o industrias.
- 8.- Vender los frutos o productos, provenientes de los socios.
- 9.- Comprar, vender, arrendar, toda clase de bienes de

capital, para la realización de su objeto; y
10.-En general otorgar en todos sentidos, apoyo y cooperación a sus socios.

Se encuentran reguladas de los artículos 39 al 45 de la Ley General de Organizaciones y Actividades del Crédito.

IV.- LAS DEMAS QUE OTRAS LEYES CONSIDEREN COMO TALES.-

Con esta disposición se le da cabida el incluir cualquier otra que por sus características pueda llegar a ser, o sea una organización auxiliar del crédito y que por alguna razón no se incluyó en esta legislación; tal es el caso de las Instituciones de Fianzas.

CAPITULO IIARRENDADORAS FINANCIERAS

2.1. INTRODUCCION.- La doctrina considera a las arren---
dadoras financieras, como Sociedades Anónimas Especiales,
porque se diferencian de las demás sociedades anónimas -
ordinarias reguladas por la LGSM, pues debido a las acti
vidades a que se dedican, el legislador establece en tor
no a las mismas una serie de disposiciones específicas,
en relación a su escritura constitutiva, cuyas normas -
son imperativas, ésto es que se deben incluir forzosa--
mente, mismas que están establecidas en la LGOAAC, según
lo veremos en su oportunidad.

En las Sociedades Mercantiles Ordinarias, la ley que las
regula, otorga una amplia libertad para lá constitución
de las mismas, toda vez que en su gran mayoría, sus nor-
mas jurídicas son permisivas o supletorias; incluso los -
requisitos esenciales que debe reunir la escritura consti
tutiva y que se señalan en los artículos 60. y 89 de la
LGSM, amplían dicha libertad, ya que dejan al arbitrio -
de los accionistas su conformación; sin embargo, tratándo
se de las arrendadoras financieras como de cualquier --

organización auxiliar del crédito, las normas jurídicas que regulan su actividad, constitución y funcionamiento son imperativas, es decir, reitero, que se deben observar forzosamente.

2.2.- REQUISITOS PARA CONSTITUIRSE COMO ARRENDADORAS FINANCIERAS.- De acuerdo a lo que hemos apuntado, las arrendadoras financieras son organizaciones auxiliares del crédito, que de acuerdo a la LGOAAC, tienen como función primordial, el adquirir bienes para darlos en arrendamiento financiero al futuro arrendatario, y a esto tanto el legislador como la doctrina (1) han considerado que sólo es una actividad que coadyuva en la intermediación del crédito, y que no realizan en estricto sentido, operaciones de crédito, por lo tanto el Estado permite a particulares la explotación de la actividad del arrendamiento financiero, pero a través del otorgamiento de una concesión, la que deberá llenar ciertos requisitos.

2.2.1. CONCESION.- El artículo 5o. de la LGOAAC, señala "se requerirá de concesión por parte de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público para la constitución y

(1) Acosta Romero, Miguel.- Derecho Bancario, opus cit, página 472.

operación de arrendadoras financieras...."; en virtud de ésto, por lo pronto, ya sabemos que una arrendadora financiera necesita para operar de una concesión.

Gabino Fraga.- "La concesión es un acto mixto compuesto de tres elementos: un acto reglamentario, un acto condición y un contrato" (2).

Acosta Romero.- difiere totalmente de lo anterior y señala que "La concesión constituye un acto administrativo - discrecional del órgano de la administración pública que aplica en un caso concreto las disposiciones que regulan la materia de la concesión" (3).

Y agrega que la mayoría de las concesiones se otorgan -- por medio de "actos administrativos discrecionales, ya que los particulares no celebran ningún convenio o contrato con la Administración para ello, ni tampoco pueden exigir el otorgamiento de la concesión"; en este caso se encuentra precisamente, el otorgamiento de las concesiones de las arrendadoras financieras, ya que el acto dis-

(2) Fraga Gabino.- Derecho Administrativo.- Editorial -- Porrúa, S.A.- 2a. Edición, 1982, pág. 245.

(3) Acosta Romero, Miguel.- Teoría General del Derecho -- Administrativo.- Editorial Porrúa, S.A.- 4a. Edición, 1981, pág. 414.

crecional es ejercido por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

El otorgamiento de la concesión, es con el fin de garantizar por una parte que el Poder Público puede ejercer sin tropiezos el control que le corresponde sobre el objeto de la concesión, y por la otra, el asegurar que la arrendadora financiera (La Concesionaria) tenga la capacidad y los medios adecuados para la explotación de la concesión, ésto se refleja claramente con lo que el artículo 6o. de la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito consigna:

"La solicitud de concesión para constituir y operar una organización auxiliar del crédito, deberá acompañarse de un depósito en moneda nacional o en valores emitidos por el Gobierno Federal, en la institución de crédito que la Secretaría de Hacienda y Crédito Público determine, igual al 10% del capital mínimo exigido para su constitución, según esta Ley, mismo que se devolverá al comenzar las operaciones o si se le niega la concesión...."

El autor citado, declara que el régimen jurídico que regula a la concesión y las relaciones entre la administración y la arrendadora financiera (concesionaria), es de derecho público, y se constituye por el conjunto de normas establecidas en las leyes, reglamentos, decretos, circulares y acuerdos que se fijan en el régimen a que están sometidas, la concesión, la concesionaria y su actividad; en este caso, el régimen aplicable es la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito (4).

Características de la concesión:

- 1.- Es intrasmisible;
- 2.- Es indefinida su duración, pero no perpetua, ya que podrá ser revocada;
- 3.- Su otorgamiento es discrecional y lo confiere el -- Gobierno Federal a través de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

Las causas de revocación de la concesión están previstas en el artículo 78 de la LGOAAC.

(4) Idem

La concesión sólo se otorga si los estatutos sociales reúnen los requisitos exigidos por las leyes. Ahora --- bien, sobre los conceptos escritura constitutiva y estatutos sociales se ha dicho:

2.2.2. ESCRITURA CONSTITUTIVA.- Es el instrumento original (5) que el notario asienta en el protocolo para hacer constar el acto jurídico de constitución de la sociedad anónima (arrendadora financiera) o sociedad -- anónima de capital variable; contiene, en el caso de -- las arrendadoras financieras la firma y sello del nota-- rio, la transcripción del permiso de constitución de la sociedad, otorgado por la Secretaría de Relaciones Ex-- teriores; el texto de la concesión otorgada por la Se-- cretaría de Hacienda y Crédito Público, los estatutos -- sociales, generales de cada accionista; En caso de re-- presentar a algún accionista, el texto del poder con el que acude, así como firma de todos y cada uno de los ac-- cionistas y la fecha de constitución de la sociedad.

Se requiere solicitar y obtener de la Secretaría de Relaciones Exteriores un permiso previo a la constitución

(5) opus citis: Diccionario de Derecho, pág. 255; Mantilla Molina.- Derecho Mercantil, pág. 217; Ramos Garza.- México ante la Inversión Extranjera.- Editorial Impreso Azteca, S. de R.L., 1971, pág. 36; Cervantes Ahumada, Raul; Derecho Mercantil; Editorial Herrero, S.A.; 4a. Edición, pág. 43

de la arrendadora financiera, de conformidad con el Reglamento de la Ley Orgánica de la fracción I del artículo 27 Constitucional y del Decreto del 29 de junio de 1944. En las solicitudes se debe indicar el nombre y clase de la sociedad, su objeto, domicilio, duración, y si se optare que en la sociedad pueda haber socios extranjeros, el convenio expreso de los socios, que tenga o pueda tener la sociedad, de considerarse como mexicano respecto del interés o participación que adquieran, en los términos del artículo 2o. del Reglamento de la Ley Orgánica de la fracción I del artículo 27 Constitucional (ver infra 2.2.3.5) o si se pactare que en la sociedad no pueda haber socios extranjeros, la mención expresa de esa característica en los términos del artículo 8o. del Reglamento citado.

Obtenido el permiso por parte de la Secretaría de Relaciones Exteriores deberá solicitarse y obtener la concesión a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, una vez cubierto estos requisitos los accionistas están en posibilidad de protocolizar sus estatutos sociales ante cualquier notario público.

La escritura constitutiva deberá ser sometida también a la aprobación de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público dentro de los 4 meses que sigan al otorgamiento de la concesión (por deducción del art. 78 fracción I LGOAAC), con el objeto de que esta H. Secretaría verifique si se reúnen los requisitos legales en dicha escritura constitutiva.

La inscripción del primer testimonio de la escritura --mencionada, en el Registro Público de Comercio corresponde de acuerdo al domicilio social de la arrendadora financiera, y dicha inscripción no necesita de mandamiento de autoridad judicial (homologación); pero para proceder a esta inscripción se necesita obtener la aprobación de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, estas condiciones están contenidas en el artículo 8o. fracción XI de la LGOAAC.

Como comentario adicional respecto a la homologación, - Acosta Romero opina que en la práctica ha resultado --- inútil y sin ningún sentido, el tramitar la inscripción en el Registro Público de Comercio, mediante el procedi

miento de jurisdicción voluntaria y con audiencia del Ministerio Público, establecido para las sociedades -- mercantiles en la LGSM (6). Lo mismo consideró el legislador.

2.2.3. ESTATUTOS SOCIALES.- "En la práctica mexicana, contrato y estatutos se confunden, así lo considera -- Rodríguez y Rodríguez. Es cierto que en algunas escrituras de sociedades se encuentra la afirmación de que los contratantes convienen en realizar un contrato de sociedad anónima de acuerdo a ciertas bases". (7)

Pero, agrega el autor, "la circunstancia de que el contrato social y los estatutos, se redacten conjuntamente en la misma escritura constitutiva, la necesidad de que los socios den su conformidad al proyecto de estatutos, ya se trate de fundación simultánea o de fundación sucesiva, y el hecho de que la modificación de -- contrato y estatuto está considerada unitariamente y sometida a las mismas reglas, nos lleva a la conclusión - de que esta distinción en el actual ordenamiento mexicano carece de relevancia jurídica".

(6) Acosta Romero.- Derecho Bancario, opus cit, pág. -- 94.

(7) Rodríguez Rodríguez, Joaquín.- Tratados de Sociedades Mercantiles, opus cit, Tomo I , pág. 340.

Los estatutos participan de la naturaleza contractual del acto social constitutivo. En el aspecto interno, -- en cuanto se refiere a relaciones entre los socios, -- los estatutos vinculan obligatoriamente a los accionistas en los términos de su redacción.

Brunetti (8), entiende por estatutos " al reglamento interno normativo en el límite, aunque sea muy amplio, de las personas vinculadas por la relación social. No pierde su naturaleza contractual, sólo porque su eficacia se proyecte en el tiempo por toda la duración de la sociedad".

Los estatutos sociales no son leyes para la generalidad, porque la corporación no surge por voluntad de la Ley, sino de los particulares. Por ésto, tal poder -- normativo aunque constituye un ordenamiento jurídico -- particular no forma parte en absoluto del ordenamiento estatal.

Para que una sociedad pueda configurarse como una arrendadora financiera y para que sus estatutos sociales ten

(8) Brunetti, citado por Rodríguez, idem.

gan trascendencia, precisa que existan aquellos supuestos, que podemos considerar como condiciones jurídicas sine quan non.

Dichas condiciones jurídicas están señaladas tanto por la Ley General de Sociedades Mercantiles, como por la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito, mismas que se reflejan en los puntos que a continuación analizaré.

Los puntos a los que me refiero, son específicamente todos y cada uno de los artículos o cláusulas que en mi parecer deben contener los estatutos sociales de cualquier arrendadora financiera, los que en todo momento deben estar conformados de acuerdo a las disposiciones de la LGSM y de la LGOAAC.

Para que el lector esté en posibilidad de comprender la estructura de este capítulo es menester aclararle que se ha preparado el mismo con el método inductivo, es decir de lo particular a lo general, por lo que primero aparecerá en cada apartado el artículo de los estatutos

sociales que corresponda (n) y a continuación un análisis y desglose del (los) mismo (s), explicando el porqué se ha redactado este capítulo en los términos que aparece.

2.2.3.1. DENOMINACION

"ARTICULO PRIMERO.- La sociedad se denominará debiendo ser seguida esta denominación de las palabras SOCIEDAD ANONIMA (DE CAPITAL VARIABLE) o de su abreviatura S.A. (de C.V.) y de las palabras Organización Auxiliar del Crédito".

El nombre comercial constituye un elemento esencial y obligatorio, según se desprende de los artículos 60. --- fracción III y 80. de la Ley General de Sociedades Mercantiles.

La jurisprudencia de nuestra Suprema Corte se orienta en el sentido de considerar al nombre de las sociedades mercantiles como nombre comercial, pese a que la reglamentación de éste en la Ley de Propiedad Industrial, refiere el nombre al establecimiento o negociación y no al titu-

lar. (9)

Las reglas para la formación del nombre de las sociedades varían. En las sociedades personales, como la colectiva y la en comandita simple, se exige como nombre comercial, una razón social; para las sociedades de capitales, como las sociedades anónimas, aquí estudiamos a las arrendadoras financieras, se requiere de una denominación.

La denominación de las sociedades de capitales debe formarse con una referencia objetiva a la finalidad de la compañía y con un nombre de fantasía, pero sin incluir el nombre civil de ninguno de los socios, entonces, la denominación se formará libremente (10), (art. 88 LGSM) pero será distinta de cualquiera otra sociedad e irá siempre seguida de las palabras "sociedad anónima", o de su abreviatura "S.A." La omisión de los requisitos de establecer qué tipo de sociedad es, (sociedad anónima o sociedad anónima de capital variable), hará que la sociedad se considere como S. en N.C. y que en consecuencia, lo socios respondan subsidiaria, solidaria e ilimitadamente de las

- (9) Barrera Graf, Jorge.- Tratado de Derecho Mercantil.- Generalidades y Derecho Industrial.- Editorial Porrúa, S.A.- Vol. I, 1957, pág. 252.
- (10) Barrera Graf, Jorge.- Derecho Mercantil.- UNAM, 1a. Edición, 1983, pág. 45.

deudas sociales (arts. 53 y 59 LGSM, aplicación por analogía).

Por tratarse de un signo distintivo del empresario, el nombre comercial que se asigne a una sociedad debe ser distinto del elegido por cualquier otra, del mismo tipo o de diferente, (esta exigencia se establece expresamente por la LGSM, respecto a las sociedades anónimas, art. 88) y además de lo anterior es exclusivo el uso de las palabras arrendadora financiera... u otras que expresen ideas semejantes en cualquier idioma, para las organizaciones auxiliares del crédito de este tipo (art. 7 ---- LGOAAC).

Si la sociedad se extingue por virtud de su liquidación y a consecuencia de ésta, el nombre de la negociación se transmitiera a uno o varios socios, éstos, conservarían el derecho que concede el artículo 225 de la Ley de Propiedad Industrial, es decir, adquirirían de la sociedad, primero, y usarían después o enajenarían después, un derecho autónomo, con el mismo carácter de exclusividad que correspondía al causadante. (11)

(11) Idem, pág. 265.

En nuestro sistema el nombre comercial de las sociedades, está sujeto a inscripción en el Registro Público de Comercio.

Está prohibido a las sociedades comerciales, de manera absoluta el ostentarse con nombres iguales, para el nombre comercial objetivo rige el principio de la novedad sin limitación alguna.

2.2.3.2. OBJETO SOCIAL

"ARTICULO SEGUNDO.- La sociedad tiene por objeto: -----

I.-Celebrar contratos de arrendamiento financiero,-----

II.- Adquirir bienes para darlos en arrendamiento financiero,-----

III.- Adquirir bienes del futuro arrendatario, con el compromiso de darlos a éste en arrendamiento financiero.-----

IV.- Obtener préstamos y créditos de instituciones de crédito y de seguros del país o de entidades financieras del exterior, destinados a la realización de las operaciones que se autorizan en este capítulo, así como de proveedores, fabricantes o constructores de los bienes que serán objeto de arrendamiento financiero.-----

La Secretaría de Hacienda y Crédito Público, mediante reglas de carácter general, podrá autorizar otras fuentes de financiamiento.--

V.- Obtener préstamos y créditos de institu-

ciones de crédito del país o de entidades financieras del exterior, para cubrir necesidades de liquidez, relacionadas con su objeto social.-----

VI.- Otorgar créditos refaccionarios e hipotecarios con base en las reglas de carácter general que emita la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, oyendo la opinión de la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros y del Banco de México.-----

VII.- Otorgar créditos a corto plazo que se relacionen con contratos de arrendamiento financiero, conforme a las reglas de carácter general que dicte la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.-----

VIII.- Descontar, dar en prenda o negociar los títulos de crédito y afectar los derechos provenientes de los contratos de arrendamiento financiero, o de las operaciones autorizadas a las arrendadoras con las personas de las que reciben financiamiento.-----

IX.- Constituir depósitos, a la vista y a plazo, en instituciones de crédito y bancos del extranjero, así como adquirir valores aprobados para el efecto por la Comisión Nacional de Valores.-----

X.- Adquirir muebles e inmuebles destinados a sus oficinas.-----

XI.- Las demás que en esta u otras leyes se les autorice y -----

XII.- Las demás operaciones análogas y conexas que, mediante reglas de carácter general, autorice la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, oyendo la opinión de la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros y del Banco de México."

En principio, el objeto de las sociedades mercantiles, como en las arrendadoras financieras, que realizan ac-

tividades como organizaciones auxiliares, es el conjunto de actos que, de acuerdo con las disposiciones legales aplicables, como las enumeradas anteriormente (mismas que se desprenden del artículo 24 de la LGOAAC), -- y previa concesión, se les autoriza para realizar.

La Ley General de Sociedades Mercantiles, determina en su artículo 6o. que en la escritura constitutiva se especifique el objeto de la sociedad.

El C. Co., por su parte establece en su artículo 21 -- que las sociedades mercantiles, anotarán en su hoja de inscripción, en el Registro Público de Comercio, las escrituras de constitución de sociedad mercantil, cualesquiera que sea su objeto o denominación.... (fracción V).

Acosta Romero (12) entiende que el objeto de las instituciones de crédito y organizaciones auxiliares "son todas aquellas actividades enumeradas expresamente en las disposiciones legales y además, las que se vinculen estrechamente para permitir la realización de tales actos".

(12) Acosta Romero.- Derecho Bancario, opus cit, pág. 95.

A continuación haré una pequeña explicación de las operaciones a que se refiere este apartado, es decir de -- las operaciones que les está permitido realizar a las -- arrendadoras financieras y que por ende forman parte de su objeto social.

La operación fundamental que las arrendadoras financieras realizan, es precisamente el arrendamiento financie ro, el cual les dá el nombre a estas organizaciones.

Como ya vimos (supra 1.6.) el arrendamiento financiero, es una operación mediante la cual, la arrendadora fi-- nanciera, se obliga a adquirir bienes, para conceder -- su uso o goce temporal, durante un plazo forzoso (para ambas partes) a la arrendataria, la que deberá pagar -- por concepto de contraprestación, cantidad determinada o determinable a través de pagos parciales consecutivos (rentas) que incluyan el pago de capital y de intereses.

La contraprestación debe cubrir el valor de adquisición de los bienes, las cargas financieras, y otros gastos -- adicionales (flete, transporte, etc.); lo que hace a --

esta operación tan sui generis es que al vencimiento del plazo del contrato, el arrendatario puede elegir entre:

- a) Quedarse con el bien, en calidad de propietario, pagando un precio simbólico de adquisición;
- b) A la prórroga del plazo por equis tiempo; o
- c) a la venta del bien a un tercero ajeno y que sea partícipe en un por ciento del producto de la venta.

Estas opciones, en la jerga jurídica se denominan opciones terminales.

Por otra parte, son a cargo de la arrendataria, la pérdida del bien, aunque éste sea por caso fortuito o -- fuerza mayor. Para garantizar el pago del arrendamiento financiero, suelen instrumentarse los mismos, a través de un título de crédito que es el pagaré.

Considero que vale la pena, mencionar una definición de arrendamiento financiero del Lic. Fernando Vázquez --- Pando, que dicho sea de paso, en mi opinión, es de los pocos abogados mexicanos que en forma profunda, ha hecho estudios sobre el tema en particular y además fué

de los precursores para que se considerara a las arrendadoras financieras como organizaciones auxiliares del crédito.

La definición a la que hago referencia reza de la siguiente manera "el Arrendamiento Financiero es un contrato en virtud del cual, una de las partes se obliga a adquirir un bien y a conceder el uso del mismo a la otra parte, por un plazo forzoso para ambas y, a elección de ésta, a transmitirle la propiedad del objeto - al término del plazo o a prorrogar el plazo del uso o a alguna otra opción, y la otra parte se obliga a cubrir una cantidad determinada o determinable como contraprestación del uso, aún en el supuesto de pérdida - del objeto, y a ejercer necesariamente alguna de las opciones previstas en la terminación del plazo forzoso" (13).

Estas operaciones se instrumentan de conformidad a la LGOAAC, a través de contratos, los que deben ratificarse ante cualquier fedatario público (notario público, corredor público titulado) y es potestativa su inscripción.

- (13) Vázquez Pando, Fernando A.- En Torno al Arrendamiento Financiero.- Revista de Investigaciones Jurídicas de la Escuela Libre de Derecho, 1980, número 4, pág. 491.- Mismo autor.- Anuario del Departamento de Derecho de la Universidad Iberoamericana.- México, 1982, No. 14.

ción en el Registro Público de Comercio, que corresponda de conformidad con su domicilio social, es decir, si se quiere se inscribe, si no no (art. 25 LGOAAC).

Por lo que respecta a las operaciones de crédito refaccionario e hipotecario, Acosta Romero señala, que el permitirles incluir dentro de su objeto social a estas operaciones "rompe un poco con la ortodoxia del sistema con que vienen operando" las arrendadoras (14).

En las operaciones de crédito refaccionario, el acreditado queda obligado a invertir el importe del crédito - precisamente en la adquisición de aperos, instrumentos, útiles de labranza, abonos, ganado, o animales de cría; en la realización de plantaciones o cultivos cíclicos o permanentes; en la apertura de tierras para el cultivo; o en la compra o instalación de maquinaria y en la construcción o realización de obras materiales necesarias para el fomento de la empresa del acreditado (art. 323 LGTOC).

También podrá pactarse en el contrato de crédito refac-

(14) Acosta Romero.- Derecho Bancario, opus cit, pág. - 491.

cionario, que parte del importe del crédito se destine a cubrir las responsabilidades fiscales que pese sobre la empresa del acreditado o sobre los bienes que éste use con motivo de la misma, al tiempo de celebrarse -- el contrato, y que parte, asimismo, de ese importe, se aplique a pagar lo adeudos en que hubiere incurrido el acreditado por gastos de explotación o por la compra de los bienes muebles o inmuebles, o de la ejecución de las obras que antes se mencionan, siempre que los actos u operaciones de que procedan tales adeudos hayan tenido lugar dentro del año anterior a la fecha del contrato.

Los créditos refaccionarios debidamente registrados, se pagarán con preferencia a los créditos hipotecarios inscritos con posterioridad.

Se encuentran reguladas estas operaciones en la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito a partir del artículo 323 al 332.

Para Luis Muñoz, los créditos refaccionarios son "actos de comercio de los negociales intervivos y por consi---

guiente son negocios jurídicos mercantiles, bancarios, bilaterales, típicos, nominados, de fiducia, sujetos a cláusulas generales negociales o a *conditio iuris*" (15).

Para Cervantes Ahumada (16), los créditos refaccionarios son "créditos destinados al fomento de la producción, ya que tienen por objeto sostener los gastos de la explotación agrícola, minera e industrial y deben reproducirse pronto con la cosecha, con la explotación de la mina o con la venta de la producción de la fábrica".

Por lo que respecta a los créditos hipotecarios, éstos quedan garantizados con la hipoteca constituida sobre la unidad completa, a favor de la arrendadora (v.a.a. 2893 a 2943 C. C.).

"art. 2893.- La hipoteca es una garantía real constituida sobre bienes que no se entregan al acreedor, y que dá derecho a éste, en caso de incumplimiento de la obligación garantizada, a ser pagado con el valor de los bienes en el grado de preferencia establecido por la Ley".

(15) Muñoz, Luis.- Derecho Bancario Mexicano.- la. Edición.- Editorial Cárdenas Editor y Distribuidor, - México 1974, pág. 369.

(16) Cervantes Ahumada, opus cit, pág. 280.

Por otra parte, la obtención de los préstamos y créditos del interior como del exterior, están sujetos a las determinaciones del Banco de México.

Las demás operaciones no necesitan mayor explicación.

Como contrapartida, es preciso señalar lo que a la fecha a las arrendadoras financieras no les está permitido, y está perfectamente señalado en el artículo 38 de --- la LGOAAC, y que a la letra dice:

" Artículo 38.- A las arrendadoras financieras les está prohibido:

- I.- Operar sobre sus propias acciones;
- II.- Emitir acciones preferentes o de voto limitado;
- III.- Celebrar operaciones en virtud de las cuales resulten o puedan resultar deudores de la arrendadora, los directores generales o gerentes generales salvo que correspondan a éstos préstamos de carácter laboral; los comisarios propietarios o suplentes; estén o no en funciones; los auditores

externos de la arrendadora o los ascendientes o descendientes en primer grado o cónyuges de las -- personas anteriores.

La violación de lo previsto en esta fracción se san cionará conforme a lo dispuesto en el artículo 96 - de esta Ley;

IV.- Recibir depósitos bancarios de dinero;

V.- Otorgar fianzas o cauciones;

VI.- Adquirir bienes, títulos o valores, mobiliario o equipo no destinados a sus oficinas o a celebrar operaciones propias de su objeto, que no deban conservar en su activo. Si por adjudicación o cualquier otra causa adquiriesen tales bienes, deberán proceder a su venta en el plazo de un año, si se trata de bienes muebles, o de dos años, si son inmuebles, pudiendo la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros prorrogar el plazo cuando se dificulte la venta. Si al término del plazo o de la prórroga no se han vendido, la propia Comisión procederá a sacarlos administrativamente a remate.

Cuando se trate de bienes que las arrendadoras financieras hayan recuperado, por incumplimiento de las arrendatarias, podrán ser dados en arrendamiento financiero a terceros, si las circunstancias lo permiten. En caso contrario, se procederá, en los términos del párrafo anterior.

VII.- Realizar operaciones de compraventa de oro, plata y divisas. Se exceptúan las operaciones de divisas relacionadas con financiamiento o contratos -- que se hayan celebrado en moneda extranjera; y

VIII.- Realizar las demás operaciones que no les estén expresamente autorizadas."

Lo anterior no se incluye en el objeto social, pero lo señale para determinar lo que pueden y deben realizar y lo que no pueden, ni les está permitido realizar a las arrendadoras financieras.

Actualmente de lo que he sabido, la SHCP, no permite que dentro del objeto social de las arrendadoras, se incluyan otras actividades diversas de las señaladas, ya que el objeto social debe referirse única y exclusivamente a

las disposiciones legales, razón por la cual transcribí en forma íntegra las fracciones contenidas en el artículo 24 de la LGOAAC.

2.2.3.3. DURACION

"ARTICULO TERCERO.- La duración de la sociedad es indefinida".

La LGSM, señala en su artículo 6o. fracción IV que la escritura constitutiva de toda sociedad debe contener su duración.

A este respecto Cervantes Ahumada señala (17) "como toda persona, la sociedad mercantil tiene un término de vida, que en la escritura constitutiva, deberá prédeterminarse. Antes de su terminación, el término podrá prorrogarse.

"Se ha discutido si puede establecerse una duración ilimitada, y aunque no es usual, no creemos que haya obstáculo legal para que se establezca una duración ilimitada".

(17) Idem, pág. 45

La práctica comercial, generalmente fija como duración de la sociedad 25 años y 50 años, y siendo más usual el de 99 años; sin embargo, el hablar de duración ilimitada, es la excepción que confirma la regla.

El artículo 8o. en su fracción II de la LGOAAC, es el que precisamente fundamenta la duración ilimitada de las arrendadoras.

2.2.3.4. DOMICILIO

"ARTICULO CUARTO.- El domicilio social de la sociedad estará siempre dentro de la República Mexicana y será la Ciudad de , pero podrá establecer agencias o sucursales y pactar domicilios convencionales fuera de dicha ciudad".

El artículo 6o. fracción VII de la LGSM, señala como requisito esencial en lo estatutos sociales, el incluir el domicilio de la sociedad.

También Cervantes Ahumada (18) señala que "al igual que toda persona, la sociedad deberá tener un domicilio, el cual deberá incluirse en la escritura constitutiva. --

(18) *Ibíd*em, pág. 46.

Bastará con que se indique la plaza en la que la sociedad tendrá su domicilio. Naturalmente el domicilio mismo (calle y número), podrá modificarse en cualquier tiempo sin alterar la escritura constitutiva. Se podrán establecer, además, domicilios convencionales, aunque no se indique tal facultad en la escritura social".

De lo anterior me gustaría aclarar algo o más bien ser más explícita. En primer lugar el domicilio social de la sociedad puede ser modificado en cualquier momento; sin embargo no es lo mismo cambiar de calle y número, - que cambiar de plaza. En el primer caso, no significaría modificación de la escritura constitutiva; pero en el segundo caso, sí hay una modificación estatutaria; por lo que ésta, deberá ser sometida para ser válida a la aprobación de la asamblea general extraordinaria, y de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, como veremos más adelante. (infra 2.3. y 3.3.)

El artículo 33 del C.C. para el Distrito Federal y de sus correlativos de los Estados de la República señala:

"Las personas morales tendrán su domicilio en el lugar donde se halle establecida su administración.

"Las que tengan su administración fuera del Distrito Federal, pero que ejerciten actos jurídicos dentro de su circunscripción territorial, se considerarán domiciliadas en el lugar donde las hayan ejecutado, en todo lo -- que a esos actos se refiera.

" Las sucursales que operen en lugares distintos de -- donde radica la casa matriz tendrán su domicilio en esos lugares para el cumplimiento de las obligaciones con---traídas por las mismas sucursales".

Por su parte el artículo 8o., en su fracción VII, de la LGOAAC, es muy precisa al indicar que las asambleas y juntas directivas se celebrarán en el domicilio social, el cual deberá estar siempre en territorio de la República; de aquí supongo, la exigencia por parte de la SHCP de requerir que se incluya en los estatutos sociales de las arrendadoras financieras, la leyenda que diga que el domicilio social estará dentro de la República Mexicana,

o dentro del territorio mexicano. Como vamos viendo, - estas sociedades, son muy especiales y esta disposición es imperativa.

Además, las arrendadoras financieras, independientemente de que al cambiar de domicilio, modifiquen o no los estatutos, requerirán de autorización de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público para el establecimiento, cambio de ubicación y clausura de cualquier clase de -- oficinas, ya sea en el país o en el extranjero (art. - 65 LGOAAC primer párrafo).

Aunque no será necesaria la autorización, cuando se - trate del cambio de ubicación de cualquier clase de ofi cinas o del establecimiento en el país de oficinas distintas de las sucursales (art. 65 LGOAAC tercer párrafo).

Concluyendo: si para cambio de sucursal, es necesario - aprobación previa por parte de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, con mayor razón para cambio de -- domicilio social.

2.2.3.5. NACIONALIDAD

"ARTICULO QUINTO.- La sociedad es mexicana. Todo extranjero que en el acto de la constitución de la Sociedad, o en cualquier tiempo ulterior, adquiriera un interés o participación social en la Sociedad, se considerará por ese simple hecho como mexicano respecto de uno y otro y se entenderá, que conviene en no invocar la protección de su Gobierno, bajo la pena, en caso de faltar a su Convenio, de perder dicho interés o participación en beneficio de la Nación Mexicana."-----

o

"ARTICULO QUINTO.- La sociedad es mexicana. Ninguna persona extranjera física o moral, podrá tener participación social alguna o ser propietaria de acciones de la sociedad. Si por algún motivo, alguna de las personas mencionadas anteriormente, por cualquier evento llegare a adquirir una participación social o a ser propietaria de una o más acciones, contraviniendo así lo establecido en el párrafo que antecede, se conviene desde ahora en que dicha adquisición será nula, y por tanto cancelada y sin ningún valor la participación social de que se trate y los títulos que la representan, teniéndose por reducido el capital social en una cantidad igual al valor de la participación cancelada."-----

Respecto a la nacionalidad de las sociedades, Mantilla Molina (19) opina: " la nacionalidad, desde el punto de vista jurídico, es una cualidad que se atribuye a las personas, para determinar la aplicación de un determinado conjunto de normas jurídicas, así, cuando se den los requisitos para calificar de mexicana o, en general de nacional a una sociedad, le serán aplicables las normas sobre constitución, otorgamiento de la personalidad, capacidad, etc."

La Ley de Nacionalidad y Naturalización en su artículo 5o. declara mexicanas a las sociedades constituidas conforme a las leyes de nuestro país, y que establecen en él su domicilio; la falta de este requisito hará que se les considere como extranjeras.

Al respecto opina el autor citado que además de lo anterior, el domicilio social debe corresponder al lugar en donde se encuentra la administración de la sociedad, y por tanto, no tendrá el carácter de mexicana la sociedad constituida conforme a nuestra legislación, si la administración social estuviese fuera de la República.

(19) Mantilla Molina, opus cit, pág. 445.

2.2.3.5.1. CLAUSULA DE ADMISION DE EXTRANJEROS.- "Mientras que otros países en vías de desarrollo, con objeto de atraer capitales extranjeros, promulgan leyes o celebran tratados internacionales para garantizar un trato preferencial o privilegiado a los extranjeros, a sus inversiones o a sus propiedades, diferente del que gozan sus propios nacionales, México ha venido proclamando, proclama y garantiza a través de sus leyes, la igualdad de derechos y obligaciones de nacionales y extranjeros" (20).

La Ley de Nacionalidad y Naturalización define a los extranjeros como aquellas personas que no sean mexicanas conforme a las disposiciones de esa misma Ley, que claramente señala, en sus primeros artículos, quiénes son mexicanos por naturalización y cuáles son las personas morales de nacionalidad mexicana.

La Constitución Mexicana proclama, en su primer artículo, que en los Estados Unidos Mexicanos todo individuo gozará de las garantías que otorga la propia Constitución, las cuales no podrán restringirse ni suspenderse

(20) Ramos Garza, Oscar, opus cit, pág. 13.

sino en los casos y condiciones que ella misma establece, en su artículo 5o. prescribe que a ninguna persona podrá impedírsele el ejercicio libre de la profesión, industria, comercio o trabajo que le acomode, siempre y cuando sean lícitos. Agrega Ramos Garza que sólo con miras proteccionistas, pero no como medidas discriminatorias el artículo 32 Constitucional señala que los mexicanos serán preferidos a los extranjeros, en igualdad de circunstancias, para toda clase de concesiones y para todos los empleos, cargos o comisiones del Gobierno en -- que no sea indispensable la calidad de ciudadano.

Con objeto de cuidar y señorear la soberanía nacional, el Ejecutivo de la Unión, en los términos del artículo 33 de nuestra Carta Magna, se reserva para sí la facultad exclusiva de hacer abandonar el territorio nacional, inmediatamente y sin necesidad de juicio previo, a todo extranjero cuya permanencia juzgue inconveniente. También este artículo prohíbe a los extranjeros inmiscuirse en los asuntos políticos del país.

Por otra parte, el Código Civil para el Distrito Federal en su artículo 12 y la Ley de Nacionalidad y Natura

lización en sus artículos 30 y 32 establecen la igualdad de aplicación de las leyes mexicanas para nacionales y extranjeros y sólo otorga a los extranjeros, la última de las leyes mencionadas, el derecho de apelación en vía diplomática, en los casos de denegación de justicia o retardo voluntario y notoriamente malicioso en su administración.

Esta igualdad de trato proclamada por México, está fundada en la teoría del jurisconsulto argentino Dr. Carlos Calvo, quien condenó la intervención diplomática o armada como medio legítimo, no solamente para cobrar las deudas públicas, sino también para hacer valer toda clase de reclamaciones privadas, de orden pecuniario, fundadas en algún contrato como resultado de la insurrección o del furor popular.

Los principios señalados anteriormente fueron designados con el nombre de "Doctrina Calvo" la cual ha sido adoptada por varias naciones y ha tenido gran alcance por lo que se refiere a la responsabilidad de los Estados y la situación jurídica de los extranjeros.

La Doctrina Calvo dió origen en México a la llamada -- "Cláusula Calvo", que establece para los extranjeros - la obligación de considerarse como mexicano y de no recurrir a la protección de sus gobiernos en las operaciones que realicen en la adquisición de bienes raíces. - México incluyó esta cláusula en la fracción I de su artículo 27 Constitucional.

Ahora bien, como las sociedades mexicanas son susceptibles de adquirir bienes raíces y los extranjeros de adquirir intereses o participaciones en sociedades mexicanas, México, en su artículo 2o. del Reglamento de la Ley Orgánica de la fracción I del artículo 27 Constitucional, redactó una cláusula similar a la Cláusula Calvo, que todas las sociedades que tengan o puedan tener accionistas o socios extranjeros deben incluir en sus estatutos desde su constitución. Dicha cláusula en México se denomina Cláusula de Admisión de Extranjeros y es la que se ha transcrito en primer lugar en el apartado 2.2.3.5. - primer párrafo.

2.2.3.5.2. CLAUSULA DE EXCLUSION DE EXTRANJEROS.- Como antítesis al contenido de la cláusula a que aludimos -- (Cláusula Calvo), el legislador redactó otra cláusula - que deben incluir todas las sociedades al momento de su constitución que no tengan, ni puedan llegar a tener por ningún motivo, accionistas o socios extranjeros, ya sea por la actividad a que se dediquen o por los intereses de los socios o accionistas de la sociedad. La redacción de esta cláusula está contenida en el artículo 80. del Reglamento de la Ley Orgánica de la fracción I del artículo 27 Constitucional. Dicha cláusula es la que - se ha transcrito en el segundo párrafo del apartado --- 2.2.3.5.

2.2.3.5.3. CONCLUSION.- Como la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito, permite que en las arrendadoras financieras participe capital extranjero, es posible por ende constituir las con capital extranjero y por lo tanto será requisito indispensable incluir la cláusula de admisión de extranjeros (Cláusula Calvo) en aquellas arrendadoras en las que pueda o participe capital extranjero, o por el contrario si no se de-

sea o no se permite la participación de capital extranjero en éstas, será necesario incluir en sus estatutos sociales la cláusula de exclusión de extranjeros a que hicimos mención en el punto inmediato anterior.

La participación del capital extranjero estará previamente sometida a la consideración y aprobación de la SHCP - quien señalará las proporciones y requisitos de la misma.

Pero en todo caso la inversión mexicana tendrá que ser mayoritaria (artículo 8o. LGOAAC).

Para el análisis de los demás artículos que componen -- los estatutos sociales que se desglosan en el presente estudio, he considerado la participación de capital extranjero en el capital social de una arrendadora, constituida bajo el régimen de una sociedad anónima de capital variable.

2.2.3.6. CAPITAL SOCIAL Y ACCIONES

" ARTICULO SEXTO.- El capital social es variable. El capital social autorizado es la cantidad de \$200'000,000.00 (DOSCIENTOS MILLONES DE PESOS M.N.). El capital mínimo fijo sin derecho a retiro es la cantidad de ----- \$100'000,000.00 (CIEN MILLONES DE PESOS M.N.) representado por 100,000 (CIEN MIL) acciones ordinarias nominativas, con valor nominal de \$ 1,000.00 (UN MIL PESOS M.N.), cada una, totalmente suscritas, pagadas y divididas en -- dos series.-----

La Serie "A" o mexicana integrada por 51,000 (CINCUENTA Y UN MIL) acciones que representan el 51% del capital y la Serie "B" o de suscripción libre integrada por 49,000 (CUARENTA Y NUEVE MIL) acciones que representan el 49% restante del capital. -----

La parte variable del capital, que es con derecho a retiro, en ningún caso, podrá ser superior al capital pagado sin derecho a retiro y estará representado por acciones ordinarias, nominativas, las que tendrán las características que determine la asamblea de accionistas que apruebe su emisión, de las cuales también corresponderán a la Serie "A" acciones que en todo momento representen el -- 51% de la parte variable del capital y de la Serie "B" acciones que en todo momento representen el 49% del capital variable.-----

Todas las acciones serán de igual valor y - conferirán iguales derechos a sus titulares.

Las acciones de la Serie "A" en ningún caso tendrán menores derechos que las acciones de la Serie "B" y estas últimas a su vez, no -- tendrán prelación o preferencia sobre las acciones de la Serie "A" en lo que atañe a la -

distribución de utilidades.-----

Por lo tanto el capital social estará integrado de la siguiente manera:-----

1.- Las acciones de la Serie "A" representarán el 51% del capital social total y sólo podrán ser suscritas, adquiridas o poseídas por las siguientes personas:-----

- a) personas físicas de nacionalidad mexicana; y -----
- b) sociedades mexicanas que en todo tiempo tuvieren la totalidad de su capital suscrito por mexicanos, -- de las que sólo podrán ser socios o accionistas personas físicas mexicanas y/o sociedades mexicanas, cuya escritura social contenga a su vez cláusula de exclusión de extranjeros;-----

2.- Las acciones de la Serie "B", representarán el 49% del capital social y podrán ser suscritas libremente, con excepción de Soberanos o Gobiernos extranjeros.-----

En ningún momento podrán participar en el capital social directamente o a través de interpósita persona, las siguientes organizaciones:-----

1.- Otras arrendadoras financieras, salvo en el supuesto de que pretendan fusionarse, de acuerdo al programa aprobado por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público y previa autorización que con carácter transitorio podrá otorgar esa dependencia;-----

2.- Organizaciones auxiliares del crédito de diverso tipo al de la arrendadora; e -----

3.- Instituciones o sociedades mutualis--

tas de Seguros, Instituciones de Fianzas
y Casas de Bolsa.-----

Para adquirir el 10% o más de acciones del capital social, se necesita obtener autorización previa de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, ya sea que dicha adquisición se efectúe mediante una o varias operaciones de cualquier naturaleza, simultáneas o sucesivas, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 66 de la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito.-----

Estas reglas serán aplicables tanto a las acciones de la Serie "A" que forman parte integrante del capital mínimo fijo, como a las acciones de esta misma Serie, que forman parte de la parte variable del capital."

Primero, como en este caso, estamos ante la presencia de una arrendadora con la modalidad de constituirse bajo el régimen de capital variable, es imprescindible hacer mención a ésto y determinar las características tanto del capital mínimo fijo, como del capital variable, de conformidad con las disposiciones de la LGSM y de la LGOAAC.

Por lo tanto, el capital mínimo fijo, tendrá las siguientes características:

- 1.- Es sin derecho a retiro, de acuerdo con las disposiciones del artículo 8o. fracción I de la Ley de la LGOAAC.
- 2.- Se representa con acciones ordinarias porque la LGOAAC no permite que se constituyan con acciones preferentes o de voto limitado y son nominativas - porque las acciones al portador dejaron de estar previstas por nuestra LGSM, al ser suprimidas en 1982 según decreto publicado en el Diario Oficial el 30 de diciembre de 1982.
- 3.- Las acciones deben estar totalmente suscritas y pagadas al momento de constituirse la sociedad (art. 8o., fracción I, segundo párrafo); como vemos, por ningún motivo, se permite que el valor esté pagado parcialmente (en un 20% como lo permite la LGSM), por lo que nunca podrá representarse con acciones pagaderas, sino siempre con acciones liberadas.
- 4.- Actualmente el capital mínimo fijo sin derecho a retiro que la Secretaría de Hacienda y Crédito Público ha determinado para arrendadoras financieras es de \$100'000,000.00 (CIEN MILLONES DE PESOS M.N.), - el cual al ser fijado mediante reglas o disposiciones

nes de carácter general, es susceptible de cambiar de acuerdo, supongo, a la situación financiera de nuestro país.

- 5.- Debe señalarse cuál es el valor nominal de las acciones (ya que por ser una sociedad anónima de capital variable, no puede dejar de anun---ciar su capital social y por ende, el valor de sus acciones). Por cuestiones prácticas, señale como valor nominal de las acciones, el de \$1,000.00 (UN MIL PESOS M.N.), pero este valor puede variar, sin embargo siempre será el mismo valor nominal para todas y cada una de las acciones que integran el capital social. Es recomendable manejar múltiplos de \$100.00 (CIEN PESOS M.N.), de acuerdo al artículo 62 de la LGSM, que se aplica por analogía.
- 6.- Por el capital social y el valor de las acciones se obtiene la cantidad de acciones que representarán a dicho capital social; en este caso está representado por cien mil acciones.
- 7.- Como partimos de la base de que en el capital

social de la arrendadora financiera, participará capital extranjero, éste para que pueda ser fácilmente identificado, queda dividido en dos clases de Series de acciones, la Serie "A" (que pudo haberse denominado sin problema alguno de cualquier otra manera) que es la que representa al capital suscrito exclusivamente por mexicanos y la Serie "B", que es la que representa al capital susceptible de suscripción, tanto por mexicanos, como por extranjeros, excepto Soberanos o Gobiernos Extranjeros.

- 8.- Además, como la participación extranjera está limitada a lo que señale la SHCP, la cual, en todo caso no deberá exceder del 49% (art. 5o. de la Ley para Promover la Inversión Mexicana y Regular la Inversión Extranjera), entonces, supongamos que efectivamente se le permite -- la participación al capital extranjero hasta en un 49%, el resto, que es el 51%, será suscrito en su totalidad por mexicanos. Con esto no violamos disposiciones legales; por lo que -

la Serie "A" o mexicana, representa el 51% del capital mínimo fijo (que es mayoritario, de acuerdo a lo dispuesto por el art. 8o. fracción I inciso 1 de la LGOAAC) y estará integrada por cincuenta y un mil acciones (cantidad que se obtiene, porque el valor nominal de las acciones, en este caso es de un mil pesos) y la Serie "B" o de suscripción libre, representará el 49% del capital mínimo fijo y estará integrado por cuarenta y nueve mil acciones.

Los porcentos 51% y 49%, los he utilizado de conformidad con las disposiciones de la Ley para Promover la Inversión Mexicana y Regular la Inversión Extranjera (en adelante denominada LIE), que señala en su artículo 5o., que en los casos en que las disposiciones legales o reglamentarias no exijan un porcentaje determinado, la inversión extranjera podrá participar en una proporción que no exceda del 49% del capital de la empresa; sin que lo anterior deje de considerarse como el máximo que marca -

una ley, pero que por medio de la facultad discrecional que la LGOAAC le concede a la SHCP, puede ésta alterar dichos porcentajes, disminuyendo la participación del capital extranjero (nunca aumentándolo), porque debe -- ser mayoritario el capital mexicano v. gr. que sea del 60% para mexicanos y del 40% para suscripción libre.

El capital variable tendrá las siguientes características:

Para no ser repetitiva sólo me avocaré a las diferencias esenciales entre el mínimo y el variable; pero antes es preciso aclarar que se habla de un capital social total, el cual se compone de dos "clases" de capitales, siendo éstos, el mínimo fijo y el variable, con un tratamiento especial para cada "clase" de capital, que los diferencia entre si es por ésto que los analizo por separado.

- 1.- El capital variable, como su nombre lo indica es -- susceptible de aumentos y disminuciones, según lo lo requieren los negocios de la arrendadora (y de

- cualquier sociedad en general), por ésto es que está integrado por acciones con derecho a retiro.
- 2.- Dichas acciones, no podrán integrar un capital variable superior al capital pagado sin derecho a retiro (capital mínimo fijo) que actualmente no podrá ser más de \$100'000,000.00 (art. 8o. fracción I de la LGOAAC).
 - 3.- Las acciones que se emitan, también serán ordinarias, nominativas, con el mismo valor nominal a las fijadas para las acciones del capital mínimo fijo, y también quedarán divididas en las mismas series de acciones y con los mismos porcentajes, para que en caso de aumento o disminución de capital, estos porcentajes nunca se vean alterados y siempre se conserve el 51% para la suscripción de capital mexicano y el 49% de libre suscripción.

En ambos casos, es decir para las acciones que integran el capital mínimo fijo y el variable, rigen los principios "de igualdad" y "de indivisibilidad" señalados por Mantilla Molina (21) y por nuestra LGSM.

(21) opus cit, págs. 360 y 361.

"Artículo 112.- Las acciones serán de igual valor y conferirán iguales derechos".

"Artículo 122.- Cada acción es indivisible. Cuando ha ya varios propietarios de una misma acción nombrará un representante común, y si no se pusieran de acuerdo, - el nombramiento será hecho por la autoridad judicial".

Como comentario adicional relativo al artículo 60. de estos estatutos sociales, cabe señalar que la adquisición del 10% o más de las acciones que componen el capital social, ya sea porque se transmitan, cedan, o se suscriban, en forma sucesiva o simultánea, está sujeta a la autorización previa por parte de la SHCP; como podemos observar, el control de la SHCP está latente en todo momento. Con esta disposición, a mi modo de ver, se trata de evitar toda clase de monopolios, en los servicios que esta organizaciones auxiliares del crédito otorgan al público.

"ARTICULO SEPTIMO.- Tanto los títulos de las acciones como los certificados provisionales de las acciones de la Serie "A" y de la Serie "B" se emitirán en color y forma que los dis

tinga claramente entre sí. Todos llevarán cupones nominativos numerados para amparar el pago de dividendos, y las acciones de la Serie "A" contendrán en forma ostensible, la estipulación de que sólo podrán ser suscritas, adquiridas y poseídas en propiedad por quienes reúnan los requisitos que señala el artículo 80. de la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito. Los títulos de las acciones de la Serie "B", contendrán, la cláusula de extranjería consignada en el artículo 50. de estos estatutos. Tanto los títulos definitivos como los certificados provisionales, serán nominativos y deberán ser firmados por el Presidente y el Secretario del Consejo de Administración y deberán contener los requisitos establecidos por el artículo 125 de la Ley General de Sociedades Mercantiles.

Las firmas de dichos funcionarios podrán ser facsimilares, si así lo autoriza la Asamblea o el Consejo.

El Consejo determinará las denominaciones de los títulos y certificados provisionales, así como el número de cupones que llevarán anexos para el pago de dividendos".

Las acciones de las sociedades siempre deben estar amparadas o representadas por bienes tangibles denominados títulos de las acciones o certificados provisionales.

Los certificados provisionales suelen emitirse y entre--

garse a los accionistas para amparar sus acciones, mientras la Sociedad queda debidamente registrada en el Registro Público de Comercio que le corresponda, según su domicilio social; por lo que la diferencia sustancial - entre certificados provisionales y títulos definitivos, radica precisamente en los datos de registro que le corresponda a la sociedad; por lo tanto una vez que ésta - esté debidamente inscrita o registrada, está en posibilidad de emitir títulos definitivos (éste es el nombre que en la jerga jurídica se les dá), contra la devolución y - cancelación de los anteriores certificados provisionales.

No existe ningún inconveniente para transmitir o gravar las acciones representadas por certificados provisionales, pero sí es muy importante que los accionistas le exijan a la sociedad que les amparen la titularidad de sus acciones y además es obligación de la sociedad el entregar -- los certificados provisionales y posteriormente los títulos definitivos.

Como ya sabemos, en la sociedad participa capital extranjero, por lo que los certificados o títulos que representan

ten a las acciones del capital social, deben ser lo sufi-
cientemene diferentes en color para distinguir las accione
nes de la llamada serie "A", de las acciones de la serie
"B".

Por su parte, cada certificado o título, contendrá los
requisitos consagrados en el artículo 125 de la LGSM y
las acciones de la Serie "B" contendrán la cláusula de -
extranjería (cláusula Calvo, supra 2.2.3.5. 1er. párrafo).

La regla general es que los certificados provisionales -
o títulos sean firmados por cualesquiera dos de los con-
sejeros, y en la práctica se elige normalmente para tal --
función, al presidente y al secretario del consejo de ad--
ministración.

Los datos que deben contener tanto los certificados pro-
visionales como los títulos definitivos son:

- I.- Nombre, nacionalidad y domicilio del accionista;
- II.- La denominación, domicilio y duración de la socie--
dad;

- III.- La fecha de constitución de la Sociedad y los datos de inscripción en el Registro Público de Comercio, de su domicilio social (ya vimos que este último requisito, no pueden tenerlo los certificados provisionales);
- IV.- El importe del capital social, el número total y el valor nominal de las acciones;
- V.- Si el capital se integra mediante diversas o sucesivas series de acciones, las menciones del importe del capital social y del número de acciones, se concretarán en cada emisión a los totales que alcancen cada una de dichas series;
- VI.- Las exhibiciones que sobre el valor de la acción haya pagado el accionista o la indicación de ser liberadas;
- VII.- La serie y número de título o del certificado provisional, con indicación del número total de acciones que corresponda a cada serie;
- VIII.- Los derechos concedidos y las obligaciones impuestas al tenedor de la acción;
- IX.- La firma (autógrafa o impresa en facsímil) del presidente y del secretario (ya vimos sin embargo, que

pueden ser dos cualesquiera de los consejeros).

Los cupones a los que hago mención, de acuerdo a la --- LGSM, serán también nominativos y desprendibles; éstos se entregarán a los accionistas contra el pago de divi--dendos o intereses. (art. 127 de la LGSM).

Los certificados provisionales o títulos de las acciones podrán amparar una o más acciones. Es muy común que por cada accionista se emita un certificado provisional o -- título definitivo, que ampare el total de sus acciones, a reserva de que en caso de que el accionista desee un - título por cada acción, tiene derecho a exigirlo.

En relación a este artículo de los estatutos sociales, - no tengo nada más que agregar.

"ARTICULO OCTAVO.- La Sociedad llevará un libro de registro de accionistas, en el que se inscribirán las operaciones de suscripción, - adquisición o transmisión de que sean objeto - las acciones del capital social.

Para los efectos del Artículo 129 de la Ley - General de Sociedades Mercantiles, la socie--dad exigirá que los adquirentes de acciones

de la Serie "A" le acrediten estar comprendidos en alguno de los incisos del Artículo 6o. de estos estatutos."

Por regla general al darse de alta las sociedades en las oficinas Federales de Hacienda o en las recaudadoras de rentas, deben acompañarse las formas hacendarias de alta, los libros corporativos y contables para ser sellados y autorizados por dichas oficinas, es requisito indispensable que se encuentren foliados (es decir, numeradas progresivamente todas y cada una de sus hojas). Los Libros Corporativos son: el Libro de Actas de Asambleas, el Libro de Registro de Accionistas y el Libro de Registro de Variaciones de Capital.

Cuando se termine cualesquiera de los libros mencionados, deberá darse de alta el nuevo que se necesite utilizar. Es muy difícil que durante la vida de la sociedad, los libros de Registro de Accionistas y de Variaciones de Capital se llenen, sin embargo esto no aplica para los Libros de Actas de Asamblea, ya que son los libros que más movimiento reflejan. También es posible llevar otro libro para asentar las actas de las sesiones del consejo, aunque también pueden asentarse éstas en el Libro de Actas de Asambleas.

Los datos que los Libros de Registro de Accionistas pueden contener son:

- I.- El nombre, la nacionalidad y el domicilio del accionista, así como la indicación de las acciones que le pertenezcan, expresándose los números, series, clases y demás particularidades que tengan las acciones;
- II.- La indicación de las exhibiciones que se efectúen;
- III.- Las transmisiones que se realicen; y
- IV.- En caso de que las acciones representen alguna limitación de dominio, anotar ésta al margen del asiento correspondiente.

Estos datos, como ya se dijo, deben vaciarse en el libro de registro de accionistas. Es una forma de control que tiene la sociedad, sobre los accionistas y sus acciones. Como veremos más adelante, es necesario que este libro se encuentre al corriente y al día, ya que sirve para corroborar la calidad que se tiene de accionista. Los abogados corporativistas son los que generalmente se dedican a recopilar y controlar esos datos, mismos que se obtienen de la escritura constitutiva y de la notifi-

cación que los accionistas tienen obligación de comunicar a la sociedad de cada adquisición de acciones que realicen.

En la práctica, estos datos se transcriben en los libros a través de "Asientos", (así se les denomina en la jerga jurídica), v.gr; al primer asiento o asiento número 1, -corresponderá forzosamente los datos de los accionistas fundadores y por supuesto las características de las acciones; al asiento número 2 corresponderá el primer cambio en la composición accionaria y de accionistas, es decir, si hubo traspaso o nueva suscripción de acciones, creación de nueva serie o subserie y así sucesivamente.

"ARTICULO NOVENO.- La sociedad considerará como dueño de las acciones a quien aparezca inscrito como tal en el Libro de Registro de Accionistas a que se refiere el artículo inmediato anterior. Para este efecto, dicho libro se cerrará una hora antes de la celebración de las Asambleas y se reabrirá al concluirse las mismas".

Quiero hacer hincapié en que la arrendadora financiera no reconocerá como accionita, sino a quien aparezca ins

crito como tal en este libro, por lo que es preciso comunicarle a la sociedad de cada traspaso de acciones -- que se verifiquen (art. 129 LGSM), a reserva de que, -- como ya dije también, se dé aviso, previo al traspaso o adquisición del 10% o más de acciones del capital social, a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público. (art. 8 LGOAAC).

2.2.3.6.1. CLASIFICACION DEL CAPITAL SOCIAL.- Para que este apartado tenga congruencia con lo que se ha visto y con lo que se verá, quiero aclarar que la finalidad -- del mismo, sólo es situar al lector en la concepción de los diferentes aspectos del capital social. Por supuesto que el clausulado de los estatutos sociales que se vienen conformando, no prevé en su totalidad lo que se analizará, sino sólo, única y exclusivamente lo que le corresponde.

En las sociedades de capital variable, se puede aumentar el capital social o disminuir éste, de acuerdo a una mecánica específica que se verá más adelante ---- (infra 2.2.3.6.2)

Tanto en nuestro sistema legal, como en la práctica, - existe una diversidad de denominaciones para el capital social, lo que lo hace a veces confuso y complejo y en múltiples ocasiones esto genera apreciaciones erróneas, que a mi parecer llegan a originar situaciones perjudiciales. Y es así como a la fecha, la doctrina mexicana (22), reconoce los siguientes:

- A) Capital Social
- B) Capital Suscrito
- C) Capital Autorizado
- D) Capital Pagado o Exhibido
- E) Capital Mínimo
- F) Capital Variable

A) Capital Social.- Es aquél que establecen los socios en la escritura constitutiva, puede o no coincidir con el capital mínimo (legal); para una arrendadora financiera éste podría ser v.gr. \$200'000,000.00 (DOSCIENTOS MILLONES DE PESOS 00/100 M.N.)

B) Capital Suscrito.- Es aquél que se obligan los socios a pagar, pero no exhiben de inmediato. El Capi-

(22) Acosta Romero.- Derecho Bancario, opus cit, págs. 104 y sigs.- Mantilla Molina.- Derecho Mercantil, opus cit, pág. 425; Iturbide Galindo, Adrián R.- El Régimen de Capital Variable en las Sociedades Anónimas.- Editorial Porrúa, S.A., México 1985, 1a. Edición, págs. 27 y 28.

tal mínimo fijo siempre deberá estar íntegramente suscrito y pagado. Del capital variable se pueden emitir acciones no suscritas, es decir, deben suscribirse las acciones del mínimo fijo y podrán suscribirse acciones de la parte variable del capital.

C) Capital Autorizado.- Es la cifra máxima que puede alcanzar el capital suscrito sin necesidad de que se reforme la escritura constitutiva. Para las arrendadoras financieras este capital se compone con la suma del capital mínimo fijo que se les señale, más la parte variable del capital (capital variable), considerando que el variable nunca podrá ser mayor al capital mínimo fijo; v.gr.: si la arrendadora financiera se ostenta con un capital mínimo fijo de \$ 100'000,000.00 (CIEN -- MILLONES DE PESOS 00/100 M.N.), su máximo autorizado - (que no podrá ser mayor al mínimo fijo), será, de acuerdo a las reglas o disposiciones de carácter general -- que fija el mínimo fijo legal; (actualmente el mínimo fijo legal es de cien millones de pesos), \$200'000,000.00 (DOSCIENTOS MILLONES DE PESOS 00/100 M.N.), éste puede coincidir con el monto de la parte variable del capi--

tal o mejor dicho es lo máximo que puede aumentar el capital social, en su parte variable

D) Capital Pagado o Exhibido.- Es el que efectivamente han desembolsado los socios en dinero o en especie al inicio de las operaciones de la sociedad (art. 8. ---- LGOAAC), o en los sucesivos aumentos posteriores . El capital mínimo debe estar íntegramente pagado, v.gr: -- actualmente deberán pagar las arrendadoras financieras por lo menos \$ 100'000,000.00 (CIEN MILLONES DE PESOS 00/100 M.N.).

E) Capital Mínimo.- En las arrendadoras financieras este capital es sin derecho a retiro, debe estar totalmente suscrito y pagado, y será de por lo menos ----- \$100'000,000.00 (CIEN MILLONES DE PESOS 00/100 M.N.), -- que es, reiterando, el que actualmente ha fijado la SHCP, mediante reglas de carácter general, por lo que es susceptible de cambios. Si el capital social excede de este mínimo, deberá estar pagado por lo menos en un 50%; pero siempre que este porcentaje no sea menor al mínimo establecido (art. 8o. LGOAAC); concluyendo, el mínimo -

fijo nunca podrá ser menor al señalado; v.gr: supongamos que la arrendadora quisiera tener un capital mínimo fijo de \$ 150'000,000.00 (CIENTO CINCUENTA MILLONES DE PESOS 00/100 M.N.) y como el mínimo fijo actualmente está enmarcado en cien millones de pesos, será necesario que sólo esté suscrito y pagado el mínimo que fija la Ley, es decir cien millones de pesos y los restantes cincuenta millones de pesos, podrán estar solamente suscritos.

F) Capital Variable.- En las arrendadoras financieras este capital es con derecho a retiro, y es el que de acuerdo a la Ley General de Sociedades Mercantiles, y a la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito es susceptible de aumentos o disminuciones dentro de los límites señalados en las reglas de carácter general mencionadas anteriormente. Se puede establecer un máximo, por lo que éste se puede identificar con el capital autorizado, para que dentro de esos límites se aumente o disminuya sin más formalidades que las establecidas por los estatutos sociales. El capital variable nunca podrá ser superior al monto del capital

pagado sin derecho a retiro.

Quiero aclarar, que en cualquier otra sociedad, el capital puede variar y ser ilimitado, por lo que no necesariamente se le debe fijar un límite, como lo es para -- estas empresas.

Si en la arrendadora financiera se estableció que el mínimo sería de \$100'000,000.00 (CIEN MILLONES DE PESOS -- 00/100 M.N.), el capital variable nunca podrá ser superior al monto del mínimo (art. 8o. LGOAAC), por lo que el variable sería hasta de \$100'000,000.00 (CIEN MILLONES DE PESOS 00/100 M.N.), quedando finalmente estructurado como claramente se señala en el artículo sexto de los estatutos sociales (supra 2.2.3.6.), v.gr:

Capital mínimo fijo totalmente suscrito		
y pagado	:	cien millones \$
Capital variable, máximo autorizado:	+	<u>cien millones \$</u>
Capital Social	:	doscientos
		millones \$

2.2.3.6.2. AUMENTOS Y DISMINUCIONES EN EL CAPITAL SOCIAL

"ARTICULO DECIMO.- El capital social podrá ser aumentado o disminuido por la Asamblea General Extraordinaria. Sin embargo, una vez emitidas acciones representativas de la parte variable del capital, la asamblea ordinaria, o el consejo de administración, podrán ofrecer dichas acciones para suscripción y también retirarlas de circulación, por lo que el capital variable podrá aumentarse o disminuirse dentro de sus límites, según lo requieran los negocios de la sociedad. Al reducir la parte variable del capital, la asamblea, o el consejo, especificará las acciones que se retirarán de circulación y la forma de reembolsar su importe a los accionistas tenedores de las mismas, notificando a éstos el acuerdo de disminución. El capital mínimo fijo nunca será menor del fijado mediante las reglas de carácter general que al efecto señale la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

Todo aumento o disminución del capital social, quedará registrado en el Libro de Variaciones de Capital que al efecto lleve la sociedad, de conformidad con el artículo 129 de la Ley General de Sociedades Mercantiles."

En relación a los aumentos de capital, es preciso señalar en forma muy marcada, que todo aumento del capital social, tanto en el mínimo fijo, como en la parte variable, deberá ser acordado por la Asamblea General Extraordinaria.

Por lo que respecta a los aumentos en el capital mínimo fijo, no existe duda alguna de que sean acordados por la Asamblea General Extraordinaria; (art. 182 fracción III LGSM).

El problema estriba, precisamente en los aumentos en la parte variable del capital, ya que son muchos, quizás la mayoría que se inclinan a decretar aumentos de esta parte del capital en Asambleas Ordinarias o lo que es peor, por el Consejo de Administración, argumentando que en caso "de que en una Asamblea General Extraordinaria se ventilaran estos asuntos, deberá protocolizarse el acta e inscribirse la escritura respectiva en el Registro Público de Comercio (lo que es cierto)."

Procederé a refutar lo anterior por las siguientes razones:

El artículo 182 de la LGSM declara que son asambleas extraordinarias las que se reúnan para tratar cualquiera de los siguientes asuntos:

....III.- Aumento o reducción del capital social.

Por su parte el artículo 213 de la LGSM señala que en las sociedades de capital variable, el capital social será susceptible de aumento por aportaciones posteriores de los socios o por admisión de nuevos socios y de disminución de dicho capital, por retiro parcial o total de las aportaciones, sin más formalidades que las establecidas en este capítulo".

Asimismo, el artículo 216 de dicha Ley, en la primera parte del párrafo segundo consigna:

"En las sociedades por acciones el contrato social o la asamblea general extraordinaria fijarán los aumentos -- del capital y la forma y términos en que deben hacerse las correspondientes emisiones de acciones."

Primero, es una Asamblea General Extraordinaria la que resolverá los aumentos del capital.

Segundo, puede fijarse un límite (que no excederá de lo -- dispuesto por la LGOAAC), a la parte variable del capital, ya sea al momento de constituirse la sociedad o delegar -

esa función en la asamblea general extraordinaria a la asamblea general ordinaria o al consejo de administración, dentro de esos límites, pueden determinar aumentos o disminuciones en el capital variable sin más formalidades.

Tercero, el acuerdo del aumento del capital tomado por la asamblea general extraordinaria, es una modificación de los estatutos sociales, por lo que requerirá de autorización previa de la SHCP y obtenida ésta, se protocolizará el acta de la Asamblea y se procederá a inscribir la escritura pública respectiva, en el Registro Público de Comercio. (23)

Cuarto, una vez fijado ese límite, ya no será necesario para los siguientes aumentos y disminuciones, valga la reiteración, que sean tomados por una asamblea general extraordinaria, sino baste que sean tomados por acuerdo de asamblea general ordinaria o por el consejo de administración, según lo acuerde la asamblea general extraordinaria. Sin embargo, si se quiere aumentar nuevamente

(23) Rodríguez Rodríguez, opus cit, Tomo II, pág. 172.

la parte variable del capital, a una cantidad mayor a la fijada (sin que exceda por supuesto del máximo legal autorizado) será entonces una asamblea general extraordinaria la que resuelva este asunto, y así sucesivamente.

La mayoría de los doctrinarios difieren de lo anterior.

Por otra parte, es posible que del aumento del capital variable, le sea permitido a la sociedad, "emitir" acciones que representen dicho aumento y que las mantengan depositadas en la tesorería de la sociedad, que serán ofrecidas a los accionistas para su suscripción y pago en el momento que el Consejo de Administración o la Asamblea Ordinaria, según se haya establecido, lo considere conveniente.

En este caso, la sociedad sí habrá de tener un capital autorizado, cuya cifra se obtiene mediante la suma del capital suscrito y la que representen las acciones de la tesorería.

Mantilla Molina señala que: "Respecto a tales acciones

de tesorería, la Ley General de Sociedades Mercantiles habla impropriadamente de acciones emitidas y no suscritas" (art. 216); "pues es evidente que tales acciones están creadas, yo diría, para ser más exactos acordadas, pero no emitidas, ya que la emisión se realiza en el momento en que la sociedad las pone en circulación, entregándolas a su suscriptor o adquirente" (24).

"En el derecho norteamericano se entiende por acciones de tesorería (treasury shares), aquéllas que han sido emitidas y posteriormente adquiridas por la sociedad, - pero no canceladas o llevadas a la categoría de acciones no emitidas (unissued shares). Las acciones no emitidas (unissued shares) son, justamente lo que en la práctica mexicana se llaman acciones de tesorería".

Pasando a otro punto, relacionado con lo anterior, para reducir el capital social es imprescindible iniciar la explicación de este apartado, señalando que el capital mínimo fijo nunca será menor del establecido de acuerdo a las reglas o disposiciones generales que al efecto emita la SHCP, y que además es sin derecho a retiro, por lo-

(24) Mantilla Molina, opus cit, pág. 426.

que no es difícil concluir de lo anterior, que el capital mínimo fijo nunca podrá disminuirse.

Es muy importante hacer notar, que toda modificación a los estatutos sociales, deberá ser sometida previamente a la consideración de la SHCP y al conocimiento de la CNBS, por lo que es recomendable, primero preparar el proyecto de - acta de la Asamblea que acuerde el aumento o disminución, enviarlo a dicho organismo, esperar contestación y una -- vez aprobado, proceder inmediatamente a tramitar permiso en la SRE, emitir las publicaciones (convocatorias) y a la celebración de asamblea.

Ahora bien, existe una disposición legal, consagrada en el artículo 219 de la LGSM, relativa a una obligación - de toda sociedad anónima, constituida bajo la modalidad de capital variable y que es la de llevar un Libro de - Registro de Variaciones de Capital, en donde se consig-- nan los aumentos y disminuciones del capital social. Es te es otro libro corporativo que se denomina "Libro de Registro de Variaciones de Capital".

No sé porqué en la práctica suele omitirse el llevar este libro. En este libro debe registrarse todo cambio - en la estructura del capital social, tanto del mínimo - como del variable, si aumenta, si disminuye, si cambia su por ciento en la participación de capital mexicano - y extranjero, si se crean nuevas series de acciones -- (en el caso de existir éstas, como lo contemplamos en - la estructura del capital social de estos estatutos) y es recomendable y práctico que se lleven con un sistema, además de cronológico, por asientos numerados progresivamente, similares a los asientos para el registro de accionistas, v. gr: en el asiento No. 1, se transcribirán las características del capital social asentado en los estatutos sociales de la escritura constitutiva; al primer aumento (si lo hubiere), le corresponderá - el asiento No. 2, o si primero se modifica la participación del por ciento del capital extranjero y del mexicano, a ésto le corresponderá este número de asiento, etc...

"ARTICULO DECIMO PRIMERO.- En caso de aumento del capital social, las nuevas acciones que se emitan en todo caso deberán ser el 51% de la serie "A" y el 49% de la

Serie "B". Los tenedores de las acciones existentes al decretarse el aumento, tendrán preferencia para suscribir las nuevas acciones que hayan de ser emitidas, de acuerdo con las siguientes reglas:

- a) Los accionistas de cada serie, tendrán preferencia en primer lugar para suscribir las acciones de la misma serie que se emitan.
- b) En caso de que alguno de los accionistas de la Serie "A" no ejercite esta primera preferencia, los demás accionistas de la misma serie que sí la hayan ejercitado, tendrán preferencia en segundo lugar para suscribir las acciones que hayan quedado pendientes.
- c) En caso de las acciones de la Serie "B", si extinguida la segunda preferencia que establece el inciso anterior para los accionistas de dicha serie, quedan todavía pendientes de suscribir algunas acciones de tal Serie, los tenedores de las acciones de la Serie "A" tendrán derecho preferente para suscribir las acciones de la Serie "B".
- d) En todos los casos a que se refieren

los incisos que anteceden, los accionistas ejercitarán la primera preferencia a que se refiere el inciso a), dentro de un plazo de quince días a partir de la publicación del aviso correspondiente en alguno de los periódicos de mayor circulación del domicilio social o en el Diario Oficial de la Federación.

- e) Los accionistas ejercitarán la preferencia a que se refieren los incisos b) y c) dentro de un plazo de quince días contados a partir de la publicación del aviso correspondiente en alguno de los periódicos de mayor circulación del domicilio social o en el Diario Oficial de la Federación".

Como en este caso concebimos la participación del capital extranjero, es muy importante, determinar que los porcentos de participación establecidos, en todo caso, deberán ser respetados.

Por otra parte, se concede un derecho de preferencia pa

ra los accionistas en relación a la adquisición de acciones, para el caso de que el capital se viese aumentado; pero previniendo que los accionistas extranjeros no podrán suscribir acciones de la serie que representa al capital exclusivamente mexicano y no así a la inversa.

Este derecho de preferencia está consagrado en el artículo 132 de la LGSM que dispone: "los accionistas tendrán derecho preferente, en proporción al número de sus acciones, para suscribir las que se emitan en caso de aumento del capital social. Este derecho deberá ejercitarse dentro de los quince días siguientes de la publicación en el periódico oficial del domicilio de la sociedad, de conformidad con el acuerdo de la asamblea sobre el aumento del capital".

Joaquín Rodríguez, nos indica que ésto tiene su razón de ser, desde hace un buen tiempo, ya que "la necesidad de que los socios antiguos conservasen su posición en el seno de la anónima, sin que los sucesivos aumentos de capital implicasen necesariamente una amenaza continua de desplazamiento, fué sentida desde muy antiguo, como

una razón de equidad. Por eso no es extraño que su primer reconocimiento fuese jurisprudencial". (25)

2.2.3.7. ASAMBLEAS GENERALES DE ACCIONISTAS

"ARTICULO DECIMO SEGUNDO.- La Asamblea General Ordinaria se reunirá, por lo menos una vez al año en el domicilio social, en la fecha que fije el Consejo, dentro de los primeros cuatro meses siguientes a la terminación del ejercicio social. La Asamblea General Extraordinaria se reunirá cuando sea convocada al efecto por el consejo de administración. La Asamblea General Ordinaria se reunirá también a petición de los accionistas en los términos de los Artículos 184 y 185 de la Ley General de Sociedades Mercantiles o cuando la convoque el Comisario en los términos del Artículo 166, fracción VI, de la misma Ley".

"La Asamblea es un órgano de voluntad social" (26), no es un órgano de actuación permanente, sino que entre sus reuniones hay soluciones de continuidad (27).

"La existencia de la asamblea general de socios, como órgano de expresión de la voluntad social, corresponde a la estructura corporativa de la misma, que requiere que los derechos de los socios en las materias sociales

(25) Rodríguez Rodríguez, opus cit, Tomo II, pág. 176

(26) *Ibidem*

(27) *Idem*, pág. 6

se ejerzan colectivamente, es decir, por los socios reunidos. No significa ello que la asamblea general requiera la reunión de todos los socios, ya que, como es natural, es un organismo colegiado regido por el principio mayoritario, basta con la presencia y el voto de las mayorías que la ley o los estatutos fije". (28)

La asamblea será ordinaria o extraordinaria, según los asuntos que deseen celebrar y a cada una de ellas se les fijarán sus esferas de competencia.

La asamblea general ordinaria, es el órgano supremo de la sociedad (art. 178 LGSM), toda vez que es quien dice la última palabra en lo concerniente a la marcha de la sociedad y marca normas de actuación y da instrucciones a los demás órganos.

La asamblea general extraordinaria resuelve sólo los asuntos de su competencia, mismos que están previstos en el artículo 182 LGSM.

Para que haya asamblea general (extraordinaria u ordinaria

(28) Idem, pág. 25

ria), es imprescindible la presencia de los accionistas, aunque no de todos.

La distinción esencial entre las ordinarias y extraordinarias, radica en función de los asuntos en que han de ocuparse (arts. 182 y 181 respectivamente de la LGSM) y de los requisitos de funcionamiento e instalación (arts. 189, 190 y 191 LGSM).

Las ordinarias deberán celebrarse por lo menos una vez al año, dentro de los cuatro meses que sigan a la clausura del ejercicio social, v.gr: si se establece que -- los ejercicios sociales terminen con el año de calendario, es decir, el 31 de diciembre (como es el presente caso), deberá celebrarse la asamblea general ordinaria, indistintamente en los meses de enero a abril y entonces estaremos frente a la asamblea general ordinaria -- anual de los accionistas de la sociedad, sin embargo, es posible que los negocios sociales de la compañía, requieran de la celebración, además de la anterior, de otra -- asamblea general ordinaria, aunque ya se haya celebrado la anual, entonces estaremos ante una asamblea general

ordinaria de accionistas de la sociedad; es decir, ya no es "la", si no es "una" y ya no será anual.

En las arrendadoras, para reunirse en asamblea, deberán estar legalmente convocados los accionistas y las convocatorias de celebración, se harán de la siguiente manera:

Se publicará en el periódico oficial de mayor circulación del domicilio de la sociedad (cualquier periódico, v.gr: Excelsior, Novedades, etc.) o en el Diario Oficial de la Federación, con la anticipación que se haya señalado en los estatutos sociales. En la práctica es mucho más común que la publicación se efectúe en uno de los periódicos de mayor circulación, debido a que estos son mucho más leídos que un Diario Oficial, (v.artículo siguiente de estos estatutos sociales).

Mantilla Molina (29), nos dice que por "regla general, la iniciativa para expedir la convocatoria corresponde a los propios administradores; pero están obligados a hacerla siempre que lo consideren pertinente los co--

(29) opus cit, pág. 383.

misarios (art. 166 frac. VI). Si por cualquier razón -- faltan los comisarios, los administradores deberán convocar en el término de tres días a asamblea general ordinaria (art. 168 LGSM), para elección de comisarios. Por otra parte, debe convocarse a Asamblea: si lo solicita un accionista o un grupo de accionistas que posea el 33% del capital social (art. 184) y; en ciertos casos, en que el solicitante sea titular de una acción".

Los casos en que una sola acción confiere derecho de exigir que se convoque a asamblea, que siempre será ordinaria, son:

- a) que no se hayan celebrado asambleas durante dos años consecutivos (art. 185, frac. I LGSM).
- b) Que las que se hubiesen celebrado durante ese lapso no se hubieren ocupado en el examen de la información financiera y en la designación de los órganos sociales a que fuere necesario proveer (art. 185 --- frac. II LGSM);

Por lo que respecta a los casos previstos en los incisos

a) y b) anteriores me es preciso indicar que esas hipótesis previstas en la LGSM, no podrán darse en las arrendadoras financieras, ya que la CNBS al ejercer una vigilancia estrechísima, permanente y constante sobre las arrendadoras (supra 2.2.3.9.2) no permite, ni permitirá que sucedan dichas hipótesis, por ejemplo, no es posible -- pensar que no se han aprobado los Estados Financieros -- anuales, los que incluyen al balance, si la LGOAAC exige expresamente a la CNBS estados financieros mensuales (art. 53) los cuales deberán publicarse en el D. O. y -- obviamente también exige la presentación anual de dichos estados.

En la convocatoria por el consejo de administración, requiere ésta de un acuerdo regular del consejo, entendiéndose por irregularidad de convocatoria, "cuando el consejo se encuentra compuesto por menos del número legal de administradores, pero esto queda subsanado por el acuerdo válido de la asamblea". (30)

"ARTICULO DECIMO TERCERO.- La convocatoria para las Asambleas, deberá ser hecha mediante publicación en algún periódico de mayor circulación del domicilio de la sociedad o en el Diario Oficial de la Federación. La --

(30) Soprano, citado por Rodríguez, opus cit, Tomo II, pág. 25.

convocatoria deberá publicarse con anticipación no menor de quince días a la fecha señalada para la Asamblea. En caso de segunda convocatoria, ésta deberá ser publicada dentro de los treinta días siguientes a la fecha fijada por la asamblea en la primera convocatoria y por lo menos cinco días antes de la fecha señalada para la asamblea. Si todas las acciones estuvieren presentes o representadas podrá celebrarse Asamblea sin necesidad de previa convocatoria".

La convocatoria es el aviso idóneo para hacerles saber a los accionistas, la fecha y hora, el lugar y el motivo de la reunión, por esto, debe dársele la mayor publicidad posible, y la LGSM considera como medios de publicidad idóneos, cualquier periódico de los de mayor circulación del domicilio social de la sociedad o el Diario Oficial, sin embargo y a pesar de lo que comenté anteriormente, en relación a que en la práctica se estila publicar las convocatorias en periódicos de mayor circulación, considero que al tratarse de convocatrias para las arrendadoras financieras, quizás la CNBS exija - que esta publicación deba hacerse en el Diario Oficial, independientemente de que los accionistas o el consejo de seen publicarlo por otro medio; y claro que esto sólo - es una suposición de mi parte y en dado caso, la CNBS --

no tendría fundamento legal para su exigencia. Pero la realidad en la que vivimos nos enseña a no ponernos con Sansón a las patadas.

La publicación tiene, según lo marca la LGSM un término mínimo de, valga la redundancia, publicación antes de la celebración de la asamblea, que es de quince días y esto es con el objeto de que los accionistas estén perfectamente preparados para la asistencia, acudan a la -- secretaría de la sociedad para pedir los documentos que se vayan a discutir en la asamblea (como los estados fi nancieros); sin embargo los estatutos sociales pueden fijar con más antelación la fecha de publicación de la convocatoria (arts. 186 y 188).

Además este artículo décimo tercero de los estatutos so ciales que analizamos, habla de segundas convocatorias, ¿Por qué?

Como veremos al estudiar el quórum de las asambleas, la LGSM, para facilitar su reunión y para sancionar la negligencia o desinterés de los accionistas no concurren-

tes (quórum de asistencia), acepta el sistema de las segundas asambleas con quórum de decrecientes, cuando no se pudo integrar o no se pudo resolver en la primera sesión, por no alcanzar en la Asamblea el quórum de asistencia o el de resolución (quórum de votación) exigidos por la LGSM; y para evitar entorpecimientos en el desarrollo de la sociedad se concibe esta situación de las segundas convocatorias. Por todo lo anterior se inserta en este artículo de los multimencionados estatutos sociales, una mecánica para la publicación de segundas convocatorias (art. 191).

En caso de que todas las acciones estuvieren presentes o representadas en la asamblea, no será necesaria la publicación de la convocatoria (art. 188 LGSM); sientoyo que esta disposición en el caso de las arrendadoras financieras, no opera gran cosa, debido a que la CNBS exige, previa publicación de convocatoria para la celebración de cada asamblea, y es necesario recordar que en caso de que exista v.gr: cambio de consejo de administración que es asunto de asamblea ordinaria; o por cualquier asunto, materia de asamblea extraordinaria, -

en esta última se resuelven asuntos que originan cambios en sus estatutos, éstos invariablemente deben ser sometidos a la previa aprobación de la SHCP.

Por otra parte, como ocurre en el presente caso, si en el capital social participa capital extranjero, es necesario que éste se encuentre debidamente notificado de los asuntos que se necesitan resolver.

"ARTICULO DECIMO CUARTO.- Para concurrir a las Asambleas, los accionistas de la sociedad acreditarán su carácter de dueños de sus acciones con el registro que de las mismas se lleve a cabo en el libro que se indica en los artículos octavo y noveno de estos estatutos. Los accionistas de ambas series recabarán de la sociedad, la constancia relativa, con la que acreditarán su derecho para asistir a las asambleas. Los accionistas podrán hacerse representar en las asambleas por apoderado constituido mediante simple carta poder."

El artículo 192 de la LGSM establece que "los accionistas podrán hacerse representar en las asambleas por mandatarios, ya sea que sean accionistas o no. La representación deberá conferirse en la forma que prescriban los estatutos y, a falta de estipulación, por escrito.

Por su parte el Código Civil para el Distrito Federal de clara que:

"Artículo 2546.- El mandato es un contrato por el que el mandatario se obliga a ejecutar por cuenta del mandante los actos jurídicos que éste le encarga".

"Artículo 2550.- El mandato puede ser escrito o verbal".

"Artículo 2551.- El mandato escrito puede otorgarse:

I.- En escritura pública;

II.-En escrito privado, firmado por el otorgante y dos testigos y ratificadas las firmas ante notario público, juez de primera instancia, jueces menores o de paz, o ante el correspondiente funcionario o empleado administrativo, cuando el mandato se otorgue para asuntos administrativos;

III.-En carta poder sin ratificación de firmas".

Si la representación en la asamblea, será para una persona física, bastará entonces que el otorgante (accionista) expida una simple carta poder a favor del mandata--

rio (representante) firmada ante dos testigos, especificado el lugar y fecha de la celebración de la asamblea, las acciones de las que es titular, etc., para facilitar el reconocimiento de la asamblea en la que se hará representar. Esta clase de poderes son especiales y como ya vimos no necesitan más formalidades que las señaladas aquí.

Por el contrario, si la representación será para una persona moral ésta deberá otorgarse en escritura pública y recaerá en los mandatarios electos para tal fin.

Haciendo hincapié en que nunca bajo ninguna circunstancia, en asambleas podrán actuar como mandatarios los administradores ni los comisarios de la sociedad (art. 192 señaladob).

"ARTICULO DECIMO QUINTO.- Presidirá la asamblea el presidente del consejo de administración o quien deba sustituirle en sus funciones; en su defecto, la asamblea será presidida por el accionista que designen los concurrentes. Será secretario el del consejo, o en su defecto, la persona que designen los asistentes. El presidente nombrará escrutadores a dos de los accionistas presentes, quienes no podrán ser ---

miembros del consejo, para el efecto de determinar la existencia o falta de quórum, - así como el sentido de las votaciones a que haya lugar si el Presidente o dos de los -- accionistas presentes lo soliciten".

La asamblea precisa de una dirección (31), es decir, de alguien que dirija los debates, conserve el orden y se encargue del debido funcionamiento de la asamblea. La LGSM prevé que las asambleas sean presididas por el -- consejo de administración, y al ser éste un órgano colegiado, no tiene personalidad física, concreta, por lo que deberá decidir quién de entre sus miembros será el presidente de la asamblea. Siempre el presidente del consejo funge como presidente de la asamblea, al igual que el secretario del consejo, lo será también de cada asamblea general (art. 193). Se designan escrutadores, para hacer más ágiles las resoluciones tomadas.

Los escrutadores, son como su nombre lo indica, los que se encargan del recuento de las acciones y determinan la existencia o falta de quórum y el sentido de las votaciones, en resumidas cuentas, son los que se encargan del escrutinio en general.

(31) Rodríguez Rodríguez, opus cit, pág. 35.

"ARTICULO DECIMO SEXTO.- En Asambleas, ca da acción cualesquiera que sea su Serie, dará derecho a un voto. La Asamblea General Ordinaria se considerará legalmente instalada en virtud de primera convocatoria, si se encuentran representados en la Asamblea accionistas que representen cuando menos, el cincuenta por ciento de cada una de las dos Series de acciones. En caso de segunda convocatoria, la Asamblea General Ordinaria se instalará legalmente cualquiera que sea el número de acciones que representen los concurrentes y sus resoluciones serán válidas tanto en primera como ulterior convocatoria, si son aprobadas por la mayoría de las acciones representadas. La Asamblea Extraordinaria se instalará legalmente en virtud de primera o ulterior convocatoria, si en ella está representado cuando menos, el setenta y cinco por ciento del capital social, independientemente de las Series de las acciones, y sus resoluciones serán válidas en primera convocatoria, si son tomadas por el voto favorable de acciones que representen la mitad de las acciones de cada Serie. En caso de segunda convocatoria, sus resoluciones serán válidas, si son tomadas por el 30% del capital pagado.

Independientemente de lo anterior, si se desee modificar los estatutos sociales, será necesario obtener previamente autorización por parte de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público."

En relación a este artículo de los estatutos sociales hay mucho que comentar.

De acuerdo al artículo 113 LGSM, a cada acción corresponde un voto y no a cada accionista, por lo que cada accionista tendrá tantos votos como acciones tenga.

Para que una asamblea general (ordinaria o extraordinaria) pueda reunirse, es necesario que estén presentes un número mínimo de acciones; a lo que lo llamaremos - quórum de asistencia o de presencia (32) además, para que la misma asamblea pueda decidir, es indispensable que - de ese mismo número de acciones representadas en la --- asamblea, otro mínimo determinado se pronuncie favorablemente en un sentido, a éste lo llamaremos quórum de votación.

La ley señala (art. 189 LGSM) como quórum de asistencia para las asambleas ordinarias el 51% como mínimo - del capital social, sin embargo en estos estatutos previmos la existencia de capital extranjero, y determinamos proporciones del 51% para capital mexicano y el res to es de suscripción libre y considerando que dicho 49% está suscrito y pagado en su totalidad por capital extranjero, ¿No es obvio, que hablar del 50% de capital social,

(32) Idem, pág. 34.

le dá a todas luces, ventajas en las asambleas el 51% representado por mexicanos; porque basta que se reúnan única y exclusivamente los mexicanos, para que la asamblea, se considere legalmente en sesión; es por todo ésto que se determina la fórmula del 50% de asistencia para cada serie, y así no rompemos ni violamos el mínimo legal que la Ley establece, y no dejamos en desventaja a ninguna de las Series.

Independientemente de lo anterior, puede suceder por múltiples razones, que no se integren los quórum de asistencia o los quórum de votación en la primera convocatoria; lo que ocasionaría un estancamiento para las actividades de la empresa; si no se resuelven los asuntos de interés; por eso no pueden mantenerse rígidamente los principios indicados en la primera parte de este artículo décimo sexto de los estatutos sociales y se admite de acuerdo a la LGSM, la posibilidad de que las asambleas puedan reunirse y decidir en segundas convocatorias con mayorías decrecientes.

Pero además de lo anterior, para los acuerdos tomados

en asambleas extraordinarias, (quórum de votación) - la LGOAAC señala, más bien exige, en su artículo 8o. frac. VII, lo siguiente: "...Los estatutos podrán -- establecer que los acuerdos de las asambleas sean válidos en segunda convocatoria, cualquiera que sea el número de votos, excepto cuando se trate de asambleas extraordinarias, en las que se requerirá por lo menos, el voto del 30% del capital pagado. De acuerdo a esta disposición imperativa, los acuerdos tomados en asambleas extraordinarias, para ser válidos en segunda convocatoria, deberán tomarse siempre por el voto favorable del 30% del capital pagado.

Lo anterior, como puede observarse difiere de lo que la LGSM dispone, toda vez que esta Ley habla de resoluciones válidas en segunda convocatoria, cuando se tomen por el 50% del capital social y ya sabemos la diferencia entre capital social y capital pagado.

A mi modo de ver, la LGOAAC, ha querido ser mucho más explícita en sus disposiciones, y como los asuntos de asambleas extraordinarias requieren de modificación es

tatutaria, era preciso señalar un mínimo legal, para resguardar y asegurar los intereses de los accionistas y del público que contrata con estas empresas.

Además, es preciso señalar que de acuerdo a la ----- LGOAAC, toda modificación estatutaria necesita de la aprobación de la SHCP art. 8o. frac. XI. Yo recomendaría que antes de transcribir el acta de la asamblea en el Libro, se envíe un proyecto de la misma a la -- SHCP para saber si la aprueban o no.

Por su parte la LGSM, delimita la competencia de asuntos que deberá resolver tanto la asamblea ordinaria, - como la asamblea extraordinaria, los cuales se señalan a continuación:

Para asambleas generales ordinarias:

I.- Discutir, aprobar o modificar el informe de los ad ministradores a que se refiere el enunciado general del artículo 172, tomando en cuenta el informe de los comisarios, y tomar las medidas que juzgue --

oportuna;

- II.- En su caso nombrar al administrador o consejo de administración y a los comisarios; y
- III.- Determinar los emolumentos correspondientes a los administradores y comisarios, cuando no hayan sido fijados en los estatutos.

Para asambleas extraordinarias:

- I.- Prorrogar la duración de la sociedad;
- II.- Disolución anticipada de la sociedad;
- III.- Aumento o reducción del capital social;
- IV.- Cambio de objeto de la sociedad;
- V.- Cambio de nacionalidad de la sociedad;
- VI.- Transformación de la sociedad;
- VII.- Fusión con otra sociedad;
- VIII.- Emisión de acciones privilegiadas;
- IX.- Amortización de la sociedad de sus propias acciones y emisión de acciones de goce;
- X.- Emisión de bonos;
- XI.- Cualquiera otra modificación del contrato social;

Y

XII.- Los demás asuntos para los que la ley o el con
trato social exijan un quórum especial.

Para finalizar con el análisis del artículo décimo --
sexto de los estatutos sociales de una arrendadora, -
sólo creo conveniente indicar que las asambleas ex---
traordinarias, para su reunión no necesitan de época
precisa, por lo que podrán reunirse en cualquier tiem
po.

"ARTICULO DECIMO SEPTIMO.- La Asamblea Gene-
ral Ordinaria de Accionistas, determinará la
cantidad que deba destinarse para remunerar -
los servicios de los miembros del Consejo de
Administración, cantidad que, en su caso, de-
berá cargarse a la cuenta de gastos de admi--
nistración de cada ejercicio. Esta cantidad
se distribuirá entre los consejeros propieta-
rios y suplentes en proporción al número de
sesiones de Consejo a que hubiera asistido.
La Asamblea determinará cada año la remunera-
ción que deba percibir el Comisario".

Este artículo, considero que no merece mayor explica--
ción.

Independientemente de lo anterior, cabe señalar, que
de cada asamblea que se celebre, es necesario elaborar

un acta que refleje los asuntos deliberados y el sentido de las votaciones , para lo cual, es preciso señalar en las mismas, lugar, fecha, hora de celebración, incluir el nombre de todos y cada uno de los accionistas presentes o representados o anexar lista de asistencia en el caso de que fuere más práctico ésto debido a la cantidad de accionistas que en un momento pueda tener la sociedad; así como el número de acciones de las que sea titular de cada serie en que se divida el capital social, el número de votos que le corresponda a cada accionista (un voto por cada acción, como se dijo anteriormente), incluir también a los demás funcionarios que concurren a la asamblea, así como a los invitados especiales, y al comisario; indicar los puntos que corresponden al Orden del Día, el cual debe coincidir con la convocatoria publicada, desahogar todos y cada uno de los puntos de el Orden del Día, indicando el sentido de las resoluciones tomadas de cada punto, (si son por unanimidad, por mayoría), designar en su caso delegados para formalizar (protocolizar) los asuntos acordados en la Asamblea; deberán firmar por lo menos el acta, el Presidente, el Secretario y el Comisario -

que hubiesen asistido, a reserva de que si algún accionista desea firmar el acta lo puede hacer (arts. 36 y 41 del C. Co. y 194 LGSM).

El acta de asamblea a que hago mención, deberá ser ---- transcrita en el libro de actas de asambleas que al -- efecto tiene obligación de llevar toda sociedad, el -- cual por disposiciones hacendarias debe estar folea-- do (numeradas sus hojas progresivamente); dicho libro debe conservarse en el domicilio fiscal de la socie--- dad, (por cualquier auditoría que se necesite realizar) y deberá controlarlo el Secretario del Consejo de Ad-- ministración, que es el que se encarga de verificar -- la transcripción del acta que se levante.

La transcripción de las actas debe ser progresiva y -- cronológica y reiterando, serán firmadas por el Presi-- dente, por el Secretario y por los Comisarios que hu-- bieren asistido.

Puede darse el caso, de que a algún accionista le fue-- re imposible asistir físicamente a alguna asamblea, para

lo cual puede hacerse representar en la misma, extendiendo ya sea una carta poder o un testimonio notarial, según sea el caso (v. artículo décimo cuarto, de estos estatutos sociales).

2.2.3.8. ADMINISTRACION DE LA SOCIEDAD

"ARTICULO DECIMO OCTAVO.- La dirección y administración de los negocios sociales, estará confiada a un Consejo de Administración - compuesto de no menos de cinco miembros. La Asamblea podrá designar también suplentes -- hasta por un número igual al de propietarios. Los Consejeros durarán en sus cargos un año y podrán ser reelectos; pero, en todo caso, -- continuarán en funciones mientras no tomen -- posesión de su cargo las personas designadas para sustituirlos.

En el Consejo de Administración, la participación de extranjeros, será en proporción a su participación en el capital social".

El Consejo de Administración es el órgano encargado de la representación y de la gestión de los negocios sociales".

"Los administradores constituyen el órgano colegiado -- permanente, al que está confiada la administración so

cial".

La designación del Consejo de Administración y la indicación de cuáles de sus miembros han de usar la firma social, es un requisito esencial para la constitución de la sociedad (art. 6o. frac. IX y art. 91 ---- LGSM).

El artículo 8o. frac. VI de la LGOAAC, expresa que to das las arrendadoras deberán ser administradas por un Consejo de Administración, y además delimita el número mínimo de sus integrantes, siendo éste de 5 consejeros, es pues por esto, que la administración de las arrendadoras, recaerá siempre en un órgano colegiado y no en un administrador único, dicho consejo se encargará de representar a la sociedad y de la gestión de los negocios sociales.

Pero además el puesto de administrador debe atribuirse siempre a personas físicas, así lo establece la LGSM, cuando preceptúa que "los cargos de administrador o consejero y de gerente, son personales y no podrán desempeñarse por medio de representantes (art. 147).

Rodríguez y Rodríguez señala que "la prohibición de representación tiene un doble alcance. Por un lado exige que sea el designado quien actúe por sí, de un modo directo sin representantes; pero, por otro lado, como las personas morales sólo pueden actuar por medio de representantes, el precepto citado (art. 147) viene a prohibir de un modo oblicuo que aquéllas puedan desempeñar tales cargos."

Por su parte Bauche Garciadiego (32), en el sentido que indica el título de su estudio, considera que debe permitirse que una sociedad anónima sea administrada por otra.

De acuerdo a la LGSM, el cargo de consejero (administrador), es personal, temporal y revocable.

Ya vimos (supra 2.2.3.7.), que compete a la samblea general ordinaria (lo ideal es que sea la anual) de accionistas designar el órgano de administración y por supuesto a sus suplentes.

Cualquier persona que no esté inhabilitada para ejercer el comercio (art. 151 LGSM), puede ser consejero

(32) Bauche Garciadiego, Mario.- Debe permitirse que una sociedad anónima sea administrada por otra.- Revista de la Facultad de Derecho de México, ---- abril-sep, 1967, pág. 421.

(administrador) sea socio o extraño de la sociedad --
(art. 142 LGSM).

Al constituirse la sociedad y con la comparecencia simultánea ante Notario, para protocolizar los estatutos sociales, la LGSM autoriza a los socios a determinar de una vez a sus administradores y representantes.

La duración del cargo de Consejero como ya dije es temporal y es de un año, ésto no lo declara expresamente la LGSM, si no que más bien hay una laguna al respecto; pero la duración se deduce del artículo 181 LGSM, que al hablar de los asuntos de la competencia de las asambleas ordinarias y determinar que éstas deberán reunirse por lo menos anualmente, es por analogía el concluir, que el cargo de consejero es anual.

Al finalizar los consejeros sus cargos, pueden ser --- reelectos. "La Tesis de la reelección se ha basado --- ante todo, en la conveniencia de la continuidad de --- gestión", además la ley no se opone a ello.

Ahora bien, ya dimos un concepto de lo que debe entenderse por consejo de administración, por lo que es menester aclarar lo siguiente:

Las facultades de administración y el poder de representación son distintas; las primeras implican obligaciones frente a la sociedad; mientras que las segundas implican un poder representativo para actuar en nombre de la sociedad.

No todo administrador es representante, ya que los administradores atienden a la vida interna de la sociedad; el representante, actúa frente a terceros, es el único que puede hacer declaraciones en nombre de la sociedad. La representación, cuando recae sobre una persona física, significa que ésta es quien usa la -- firma social; pero como en el presente caso, el representante es un órgano colegiado, precisa de una o varias personas físicas que usen en concreto la firma social, entonces la firma social corresponde a los designados específicamente por los estatutos o por el Consejo, si aquéllos atribuyen a éste tal facultad (es suma

mente práctico conferirle al Consejo facultades para otorgar y revocar poderes, para hacer más flexible y expedita la concretización de la representación).

"ARTICULO DECIMO NOVENO.- Los Consejeros propietarios serán nombrados por la Asamblea -- General Ordinaria. La mitad más uno de los miembros serán nombrados a simple mayoría de votos de las acciones Serie "A" representadas en la Asamblea y los restantes, designados a simple mayoría de votos de las acciones Serie "B" representadas en la Asamblea. Sin embargo, si un accionista o grupo de accionistas que representen en acciones un quin ce por ciento del capital social pagado, haciendo uso del derecho que les confiere el -- Artículo 8o. fracc. V de la Ley General de -- Organizaciones y Actividades Auxiliares del -- Crédito, nombrare un Consejero, los Consejeros restantes de la Serie correspondiente -- serán nombrados a simple mayoría de votos de las demás acciones de las respectivas series representadas en la Asamblea."

Es permisible, la LGSM no se opone a ello, incluso lo prevé la LGOAAC, que los consejeros puedan tener su- plentes; por lo que en la práctica se les diferencia denominándolos a los primeros como Consejeros Propietarios y a los segundos Consejeros Suplentes. La mecánica de designación de Consejeros, establecida en este artículo de los estatutos sociales, no resulta ex--

clusivamente de la LGSM o de la LGOAAC y sí de otras - disposiciones adicionales que buscan coordinación de los intereses de las participaciones de mexicanos y extranjeros (ya que estos estatutos, como ya sabemos, prevén el capital extranjero), en la administración de la sociedad, en forma tal que no viole las disposicio-- nes legales consignadas en dichas leyes y en la Ley -- General para Promover la Inversión Mexicana y Regular la Inversión Extranjera (LIE).

Como el Consejo de Administración es un órgano colegiado integrado por cinco consejeros como mínimo, la LGSM exige que los estatutos sociales determinen los dere-- chos que corresponden a la minoría y entiende por mi-- noría a aquéllos accionistas que representen en el ca-- pital social, un 25%; sin embargo este derecho en la -- LGOAAC es más extenso ya que para todo aquél que sea -- titular del 15% de las acciones del capital social paga-- do, podrá o más bien, tendrá derecho a designar un Con-- sejero (art. 8 fracc. V).

Como la LGOAAC reduce el porcentaje de acciones para de-- signar Consejeros a un 15%, pero siempre y cuando éstas

sean del capital pagado, yo me pregunto, en caso de - que existan accionistas titulares de acciones solamente suscritas, ¿no tiene derecho a designar Consejeros?, parece que la LGOAAC es bastante explícita y no permite bajo ningún motivo participación en la administración a accionistas que no hayan pagado sus acciones.

"ARTICULO VIGESIMO.- Los Consejeros Suplentes que la Asamblea decida nombrar hasta por un número igual al de propietarios, serán designados en la misma forma que los propietarios y entrarán en ejercicio al --faltar sus respectivos propietarios, pero los accionistas de cada serie podrán resolver a simple mayoría de votos que cualquiera de los suplentes designados por dicha serie podrá substituir a cualquiera de los propietarios nombrados por la misma serie, circunstancia que se hará constar en el Acta de la respectiva Asamblea."

La existencia de consejeros suplentes, sólo está establecida en la práctica. Los consejeros suplentes entran en funciones para suplir la ausencia del consejero propietario, y cubren el puesto hasta que la Asamblea General Ordinaria resuelva sobre el particular. Si hay consejeros suplentes, no podrán los Comisarios proceder al nombramiento de consejeros, a menos que sea indispensable.

ble para integrar el quórum; lo que puede ocurrir cuando ni aún con los consejeros suplentes pueda integrarse la mayoría requerida, para el funcionamiento del Consejo de Administración.

Los consejeros suplentes son órganos de la sociedad y no simples representantes de los propietarios a --- quien suplen y les serán aplicadas todas las disposiciones dadas para éstos.

"ARTICULO VIGESIMO PRIMERO.- Anualmente los Consejeros designados por los tenedores de las acciones de la Serie "A" nombrarán de entre los miembros del Consejo, al Presidente del consejo de administración y podrán nombrar también un Vicepresidente Ejecutivo. El Presidente del consejo será también Presidente de la Compañía. El Consejo de Administración designará a un Secretario que no necesitará ser consejero. El Presidente será substituído en su ausencia por los demás Vocales Propietarios designados por los accionistas de la Serie "A" en el orden que señalen los Consejeros nombrados por la Serie "A". El Presidente representará a la compañía ante toda clase de autoridades y cuidará del cumplimiento de estos estatutos, de los Reglamentos de la sociedad y de la ejecución debida de las resoluciones de la asamblea y del consejo".

Este artículo sólo contiene las normas de elección e in

tegración del Consejo de Administración; normalmente estas disposiciones son el resultado de la interacción de los intereses entre los accionistas; es decir aquí se refleja el acuerdo de voluntades de los accionistas para la mejor forma y manejo de los negocios sociales de la sociedad; además este artículo refleja las disposiciones de la LGOAAC, ya que en su artículo 8 fracción I, establece que: "La inversión mexicana en todo caso tendrá que ser mayoritaria y deberá mantener la facultad de determinar el manejo de la empresa".

Por otra parte, el artículo 5o. de LIE, establece que, el número de extranjeros en el consejo de administración, no puede ser un porcentaje mayor que el de la participación de inversión extranjera en el capital social.

Como vemos este artículo de los estatutos no es violatorio de normas y preceptos legales.

Los cargos a que se hace mención son el resultado de la práctica, así pues se habla de Presidente, (éste sí

resulta de la Ley, artículo 143 LGSM), Vicepresidente, Secretario, (también resulta de la Ley), Vocales, etc. y se les señalan sus funciones. Como se establece que el Presidente representará a la compañía ante toda clase de autoridades, es necesario, otorgarle los poderes convenientes para el desempeño de su cargo.

La forma de designación de sus integrantes es anual, -- para que sea congruente con la designación también --- anual del consejo, por parte de la asamblea ordinaria anual de accionistas de la Sociedad.

No es necesario ser consejero, para desempeñar el cargo de Secretario.

"ARTICULO VIGESIMO SEGUNDO.- Toda sesión deberá ser celebrada en el domicilio social de la Sociedad. El Consejo se reunirá en sesión ordinaria cuando menos cada dos meses y en extraordinaria cuando sea convocada por el Presidente o por dos de los Vocales; quedará legalmente instalado con la mayoría de los miembros que lo constituyen. El Consejo fijará las fechas para sus reuniones ordinarias; y, para las extraordinarias, será citado mediante telegrama o télex enviado con -- veinte días de anticipación a la fecha de la sesión correspondiente. El Consejo tomará -- sus decisiones a simple mayoría de votos emi

tidos por los miembros presentes en la Sesión respectiva."

La LGSM requiere que para que el Consejo funcione legalmente asistan por lo menos la mitad de sus miembros -- (quórum de asistencia) y para que sus resoluciones sean válidas, que sean tomadas por la mayoría de los presentes (quórum de votación, artículo 143, tercer párrafo).

En la práctica, el Consejo de Administración es convocado por el Presidente del Consejo o por el Secretario del mismo; es también costumbre que la convocatoria vaya acompañada de una orden del día. Las sesiones deberán celebrarse, con la frecuencia que los negocios sociales de la sociedad lo requieran, lo que no se sabrá hasta que la Sociedad empiece a funcionar y crecer, es por esto que se establece como tiempo ad hoc de reunión, cada dos meses, así, se permite a los administradores estar perfectamente preparados entre sesión y sesión y rendir en la forma más completa sus -- informes de operación, propuestas y resultados de negocios y contratos, etc.

Es preciso señalar para que sean congruentes las decisiones, una mecánica de reunión y la forma en que se les hará saber a los Consejeros, que precisamente se celebrará una Sesión.

"ARTICULO VIGESIMO TERCERO.- El Presidente -- del Consejo tendrá voto de calidad en caso de empate en todas las votaciones del propio Consejo, salvo en los casos previstos en el Artículo inmediato anterior. El Consejo deberá celebrar sus sesiones en el domicilio social. Las actas correspondientes a las sesiones de Consejo deberán ser autorizadas, cuando menos, por el Presidente y por el Secretario".

De acuerdo a las disposiciones del artículo 143 de la LGSM, el Presidente en caso de empate en las resoluciones de los Consejeros, tendrá voto de calidad, es decir, su voto decidirá cuál es el sentido de la resolución en pugna, excepto por lógica, de aquellos asuntos que versen precisamente sobre designación de Presidente.

La LGOAAC no es nada flexible al señalar y limitar el centro de reunión de los administradores al domicilio social de la sociedad, contrario a la LGSM que no deli

mita dónde deberán celebrarse las sesiones, y ésto a la larga podrá originar problemas de coordinación

De las reuniones del Consejo se debe levantar acta, -- puesto que la Ley prescribe la existencia del libro de actas del mismo (art. 33 C. Co.).

Las actas son levantadas por el Secretario y firmadas por el Presidente y por aquél, sin embargo no hay inconveniente en que se asienten las firmas de todos los comparecientes a la sesión.

Rodríguez Rodríguez, al respecto establece que "la falta de una acta o la no constancia de un acuerdo en la correspondiente, no la invalida" (33).

"ARTICULO VIGESIMO CUARTO.- El Consejo de Administración tendrá las siguientes facultades:-----

- a) Representar a la sociedad ante toda clase de autoridades administrativas, judiciales, del Municipio, de los Estados o de la Federación, así como ante Autoridades del trabajo o cualesquiera otra índole; o ante árbitros o arbitradores, con el poder más amplio y con toda clase de facultades que requieran cláusula especial conforme a la Ley, en los -

(33) opus cit, Tomo II, pág. 114.

términos del párrafo primero del Artículo 2554 del Código Civil para el Distrito Federal y sus correlativos de los Estados, incluyendo las de formular querrelas y coadyuvar con el Ministerio Público y desistirse de cualesquiera acciones o recursos civiles, mercantiles, penales y aún de juicios de amparo;----

- b) Administrar los negocios y bienes sociales, con el poder más amplio de administración, en los términos del artículo 2554, párrafo segundo, del Código Civil para el Distrito Federal y sus correlativos de los Estados.-----
- c) Ejercitar actos de dominio respecto de los bienes muebles e inmuebles de la Sociedad o de sus derechos reales o personales, en los términos del párrafo tercero del Artículo 2554 del Código Civil para el Distrito Federal y sus correlativos de los Estados;-----
- d) Otorgar o suscribir títulos de crédito en nombre de la sociedad;-----
- e) Aportar bienes muebles e inmuebles de la sociedad a otras compañías y suscribir acciones o tomar participaciones o partes de interés en otras empresas;----
- f) Nombrar y remover el Vicepresidente Ejecutivo y al Director General de acuerdo con el Artículo Vigésimo Primero y Vigésimo Segundo, respectivamente;-----
- g) A propuesta del Vicepresidente Ejecutivo o del Director General, designar a los Gerentes, Subgerentes y demás Funcionarios que estime convenientes para la atención de los negocios sociales;--
- h) Nombrar Auditor Externo de la Compañía.-

- i) Señalar a los funcionarios que nombre, sus facultades y deberes en cuanto no esté previsto en estos Estatutos y fijarles sus remuneraciones; -----
- j) Otorgar a dichos funcionarios y a terceros - los poderes que considere convenientes, así como revocarlos;-----
- k) Ejecutar los acuerdos de la Asamblea por -- conducto del Presidente o del funcionario - que al efecto designe;-----
- l) Designar los comités y las comisiones que -- juzgue convenientes y delegar sus facultades a dichos comités o comisiones o en algunos - de sus miembros, en el Vicepresidente Ejecutivo, en el Director General, o en los apoderados que designe al efecto para que las --- ejerzan en el negocio o negocios y en los -- términos y condiciones que el mismo Consejo señale; y-----
- m) En general, llevar a cabo los actos y operaciones que sean necesarios o convenientes para el objeto de la sociedad, hecha excepción de los expresamente reservados por la Ley y por estos Estatutos a la Asamblea."

La actuación del Consejo de Administración está en función del cumplimiento del deber general de buena gestión, la sociedad necesita actuar a través de personas físicas para conseguir sus fines lícitos, por lo que el Consejo puede actuar en la medida en que debe hacerlo según lo indiquen los estatutos sociales, para que la sociedad pueda realizar su objeto social.

Al efecto el artículo 10 LGSM declara que "la representación de la sociedad corresponderá, (en este caso) al -- Consejo de Administración, quien podrá realizar todas - las operaciones inherentes al objeto social con las limitaciones que la Ley (aquí se aplica la LGOAAC) o los estatutos establezcan".

En virtud de lo anterior en este artículo de los estatutos sociales se insertaron en forma casuística las facultades del Consejo, sin embargo, pueden adicionarse más o excluirse algunas, según lo consideren conveniente los accionistas.

Los Administradores y los Gerentes, pueden conferir -- poderes dentro de los límites de sus facultades (artículo 149 LGSM).

"ARTICULO VIGESIMO QUINTO.- El Vicepresidente Ejecutivo tendrá a su cargo directo la administración y atención ordinarias de la sociedad y de sus negocios. - El tendrá las facultades y obligaciones que el Consejo de Administración le confiera".

" ARTICULO VIGESIMO SEXTO.- El Director General quedará sujeto a la autoridad del Consejo de Administración o del Comité Ejecutivo o del Vicepresidente Ejecutivo, si lo hubiere, y tendrá las facultades y obligaciones que le confiera el Consejo de Administración o el Comité Ejecutivo o que le delegue el Vicepresidente Ejecutivo".

La realidad actual presenta a veces una disociación entre los accionistas y los administradores, ya que entre más especializada es la empresa, como es el caso de las arrendadoras, necesita de los servicios de gente que también sea; de ser posible perito en la materia; es por ésto, que ante la complejidad de este tipo de organismos (y en general de cualquier empresa), el problema de ejecución o realización de los actos y negocios de la Sociedad, no deben quedar circunscritos al consejo, sino que se transfiera a otros órganos, que son los que intervienen permanente, diaria y directamente en la ejecución de los negocios sociales.

Por lo expuesto anteriormente, además del consejo de administración, existen otros órganos administrativos, en los cuales aquél delega funciones sociales y adminis

trativas, de tal manera que el uso bancario y mercantil, está empleando una terminología variadísima, v. gr: director general, director ejecutivo, presidente - ejecutivo, consejero delegado.

Debido a que el Consejo de Administración no puede -- constituirse en sesión permanente, delega funciones en directores, consejeros, delegados o directores por área (34).

Por otra parte como ya dije, las funciones de dirección y representación por el consejo, al no actuar de un -- modo continuo, además de lo anterior, puede formar, dentro del seno del mismo consejo, comisiones que se encarguen de proveer a la dirección de la Sociedad de un modo más permanente y especializado que el Consejo mismo.

Dichas comisiones como función primordial tienen la de tomar acuerdos sujetos a revisión por el propio consejo, mediante las cuales encauzan internamente la marcha de la empresa (35).

(34) Acosta Romero.- Derecho Bancario, opus cit, pág. 135.

(35) Mantilla Molina, opus cit, pág. 410.

También es posible que la dirección de la empresa social, puede satisfacerse a través de gerentes, los que podrán ser generales o especiales.

Los gerentes generales tienen a su cargo dirigir la negociación social con las más amplias facultades de representación y de ejecución; por lo que los gerentes especiales tienen a su cargo sólo una rama de la negociación, o un establecimiento o sucursal de la misma, pero dentro de la órbita de sus atribuciones, gozará también de amplias facultades de representación y ejecución (artículo 146 LGSM).

"El carácter de gerente no dependen del nombre que se le dé al cargo (en ocasiones se denomina director general o administrador a quien en verdad es un gerente) - si no de las funciones efectivamente desempeñadas; sólo si son de dirección o representación estaremos en presencia de un auténtico gerente" (36).

"ARTICULO VIGESIMO SEPTIMO.- Los Consejeros y Comisarios en ejercicio garantizarán su manejo en los términos que resolviera la Asamblea, en la inteligencia que no

(36) Idem, pág. 411

les será cancelada la garantía, sino des
 pués de que la Asamblea apruebe las ----
 cuentas correspondientes al período de -
 su gestión. El Director General y los -
 demás Funcionarios que el Consejo señale
 garantizarán su manejo en los términos -
 que resuelva el propio Consejo."

Por último, para poder desempeñar el cargo de adminis
 trador o representante, se necesita que los designa--
 dos presten la garantía que determinen o los estatu--
 tos o los que señale la asamblea general, para asegurar
 responsabilidades que pudieran contraer en el desempeño
 de sus cargos (art. 152 LGSM).

"La garantía que ofrecen los Administradores es irri-
 soria, por representar una fracción ínfima de la ---
 cuantía de la responsabilidad en que puede incurrir"
 (37). Con lo que estoy totalmente de acuerdo.

La garantía es individual por cada consejero y puede -
 constituirse, salvo pacto en contrario, en dinero, en -
 efectivo, en la entrega de certificados de depósito de
 dinero, en fianza, en prenda de valores o en hipoteca,
 depósito de acciones (prenda en acciones) (38) garantía

(37) Rodríguez Rodríguez, opus cit.- Tomo II, pág. 91.

(38) Ibídem.

mediante el establecimiento de un fideicomiso de esta naturaleza.

Es muy importante puntualizar que la CNBS tiene la -- facultad de veto y remoción sobre los Consejeros, Comisarios y Funcionarios de la arrendadora (art. 74 -- LGOAAC).

El veto o la remoción, procederán cuando se considere que las designaciones sean hechas a favor de personas que:

- a) No tengan la suficiente calidad moral; y
- b) No tengan la suficiente calidad técnica para la adecuada administración y vigilancia de las arrendadoras.

2.2.3.9 VIGILANCIA DE LA SOCIEDAD, INTERNA Y EXTERNA

"ARTICULO VIGESIMO OCTAVO.- La vigilancia de las operaciones sociales estará confiada a un Comisario que designará la Asamblea a mayoría de votos, el cual deberá -- reunir los requisitos que al efecto se -- señalen en las reglas de carácter general

que emita la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros. La Asamblea podrá designar también a un Comisario Suplente. El Comisario durará en funciones un año, pero continuará en el ejercicio de su cargo mientras no tome posesión del mismo la persona que haya de substituirlo."

Los Comisarios son los órganos encargados de vigilar ilimitada y permanentemente la gestión social, con independencia de la administración y en interés exclusivo de la sociedad (39) (art. 166 LGSM).

Son órganos necesarios y las funciones de guía de --- quien los desempeña son temporales, revocables, remuneradas, y no necesariamente personales (por lo que podrán desempeñarse a través de una persona moral).

Su tarea consiste en vigilar la gestión social y no solamente son revisiones de la contabilidad; la LGSM ha querido crear con los comisarios un órgano tan importante como el propio consejo de administración, -- con el propósito de situar a éste bajo la vigilancia general de aquél y, en caso necesario, permite el enfrentamiento de ambos" (40).

(39) Weland, citado por Rodríguez, Tomo II, opus cit, pág. 152.

(40) Rodríguez, Tomo II, opus cit, pág. 152.

2.2.3.9.1. INTERNA

Las condiciones para el desempeño del cargo de comisario están reguladas por una parte en el artículo 163 de la LGSM y por las reglas de carácter general que - al efecto emita la CNBS, que en esencia son:

1.- No estar inhabilitado para el ejercicio del comercio (debe tener capacidad para el ejercicio de dicha actividad profesional);

2.- Deben ser independientes a los administradores;

3.- Pueden ser socios o extraños a la sociedad.

En contraposición, no podrán ser comisarios de la sociedad, según el artículo 8, fracc. X de la LGOAAC:

1.- Sus directores generales o gerentes.

2.- Los miembros de sus consejos de administrara

ción, propietarios o suplentes.

3.- Los funcionarios o empleados de instituciones de crédito, de instituciones de seguros, de fianzas, casas de bolsa y otras organizaciones auxiliares de crédito; y

4.- Los miembros del consejo de administración propietarios o suplentes, directores generales o gerentes, de las sociedades que a su vez controlen a la organización auxiliar del crédito de que se trate, o de las empresas controladas por los accionistas mayoritarios de la misma.

Los nombramientos de los comisarios, sólo podrán recaer en personas que reúnan los requisitos que fije la CNBS, mediante reglas de carácter general;

Los estatutos sociales son los que deben indicar si el cargo de Comisario se desempeñará por uno o varios comisarios, nada más que cuando los comisarios sean dos o más, no constituirán un consejo de vigilancia o un con-

sejo de comisarios, en el que las decisiones puedan tomarse por mayoría de votos. La LGSM quiere que los comisarios sean órganos individuales, cualquiera que sea el número (41).

El artículo 181 fracc. II LGSM, atribuye con competencia exclusiva a la asamblea general ordinaria de accionistas, la facultad de proceder al nombramiento de los comisarios por las mayorías exigidas para la válida -- adopción de acuerdos por las mismas.

Los comisarios están obligados a otorgar garantía por el desempeño de su cargo (arts. 150 y 171 LGSM).

Sus funciones están señaladas en los artículos 152, -- 155 fracc. II y 166 LGSM.

Los comisarios responden individualmente de sus actos, artículo 169 LGSM.

Los accionistas sólo pueden intervenir en la vigilancia de la sociedad durante los quince días en que queda a su disposición los estados financieros y sus anexos --

(41) Idem, pág. 153

(art. 175 LGSM); pero puede provocar la actuación de los comisarios que deben examinar las denuncias que les presente cualquier accionista que informe de ellas a la asamblea (art. 167 LGSM).

De todas maneras, los comisarios actúan sólo y exclusivamente en las relaciones internas de la sociedad, la labor de los comisarios es totalmente interna, se dirige a la vida interior no exterior de la sociedad. No tienen fines administrativos de ninguna naturaleza, de los que deben abstenerse totalmente, y menos aún funciones representativas.

"Los comisarios pueden asistir a los consejos y a las asambleas pero no podrán votar, sólo sugerir, porque toda su actuación se limita a observar y a informar acerca de la actuación de los administradores" (42).

Dentro de sus facultades y deberes están:

1.- Cerciorarse de la constitución y subsistencia de la garantía que deben otorgar los administradores y los gerentes al tomar posesión de sus cargos ----

(42) *Ibidem*, pág. 161.

(art. 166 fracc. I LGSM);

2.- Exigir de los administradores la entrega de una balanza mensual de comprobación, con objeto de determinar a través de la misma el detalle de marcha de las operaciones y la realidad de las mismas;

3.- Inspeccionar mensualmente los libros y papeles;

4.- Intervendrán en la formación y revisión de la información financiera;

5.- Podrán hacer insertar en la orden del día de las sesiones del consejo de administración y de las asambleas generales de accionistas los puntos que crean pertinentes;

6.- Convocar a asambleas ordinarias y extraordinarias de accionistas;

7.- Asistir con voz, pero sin voto, a las asam

bleas de accionistas;

8.- Vigilar ilimitadamente y en cualquier tiempo las operaciones de la sociedad;

9.- Tienen la obligación de mencionar las denuncias que reciban de cualquier accionista en los informes que hagan a la asamblea general, al mismo tiempo que podrán formular respecto de ellas las consideraciones y proposiciones que estimen pertinentes y;

10.- Convocar a asambleas a petición de los accionistas, tenedores del 33% y según lo dispuesto -- por el artículo 185 LGSM.

2.2.3.9.2. EXTERNA

"ARTICULO VIGESIMO NOVENO.-La Sociedad de conformidad con el capítulo II de la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito, queda sometida a la inspección y vigilancia de la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros".

La Comisión Nacional Bancaria y de Seguros es el Organó que vigilará permanentemente a las arrendadoras, dentro de las facultades que le confiere la Ley Reglamen-

taria del Servicio público de Banca y Crédito (infra 3.4).

Dicha Comisión a través de sus inspectores realizarán visitas las que serán ordinarias, especiales y de investigación.

Si detectaren irregularidades podrá intervenir administrativamente a la arrendadora por medio de un interventor gerente que contará con las más amplias facultades; desde el momento de la intervención quedarán supeditados al interventor gerente todas las facultades del consejo de administración.

Estos procedimientos de inspección e intervención son de interés público.

"Los fines primarios de los procedimientos que emplea la CNBS, en la inspección y vigilancia de las arrendadoras, están enfocadas a determinar la situación financiera y económica de las mismas; sin descuidar, el aspecto legal de sus operaciones" (43).

(43) Acosta Romero, Derecho Bancario, opus cit, pág. 43.

Es obligación para la arrendadora, el someter a la --
aprobación de la CNBS los estados financieros cada --
mes y no se podrán pagar dividendos decretados a los ac-
cionistas, hasta que este organismo los apruebe. (art.
53. LGOAAC).

Fijará la CNBS las reglas máximas para la estimación
de los activos y las reglas mínimas para la estima--
ción de las obligaciones y responsabilidades de las
empresas.

Pero además de la vigilancia que ejerce la CNBS, tam
bién la ejercerá la Secretaría de Energía, Minas e -
Industria Paraestatal, en aquellas arrendadoras en -
que en su capital social participen sociedades nacio
nales de crédito.

La Ley para el control por parte del Gobierno Federal
de los Organismos Descentralizados y Empresas de Par-
ticipación Estatal señala que:

ARTICULO 1o.- Quedan sujetos al control y vigilancia
del Ejecutivo Federal en los términos de este capítulo,
los organismos descentralizados y las empresas de parti

cipación estatal".

"ARTICULO 3o: "Para los fines de este capítulo se considerarán empresas de participación estatal, aquéllas que satisfagan alguno de los siguientes requisitos:

I.- Que el Gobierno Federal aporte o sea propietario del 50% o más del capital social o de las acciones de la empresa;...

El artículo 7 contiene las obligaciones de la Secretaría de Energía, Minas e Industria Paraestatal, frente a las arrendadoras, que encuadran en esta Ley.

Incluso el artículo 11, señala que se designará un representante con voz, pero sin voto, para cada uno de los organismos y empresas, que asistirá a todas las sesiones de los consejos de administración y a las asambleas generales.

El artículo 8 contiene las obligaciones de la arrendadora frente a dicha Secretaría.

Como podemos observar se pretende que la vigilancia que se mantenga sobre las arrendadoras financieras sea además de permanente muy profunda.

2.2.3.10. EJERCICIOS SOCIALES, INFORMACION FINANCIERA, PERDIDAS Y UTILIDADES.

"ARTICULO TRIGESIMO.- El ejercicio social se contará del primero de enero al treinta y uno de diciembre de cada año, a menos - que la Asamblea de Accionistas o el Consejo de Administración decidan otra cosa, excepto el primero, que correrá a partir - de la fecha de firma de la escritura al 31 de diciembre".

Es imprescindible establecer el inicio y terminación de los ejercicios fiscales de la Sociedad, los que siempre deberán ser de doce meses y no necesariamente tendrán que coincidir con el año de calendario. El primer ejercicio social siempre es irregular y correrá de la fecha de firma de la escritura social a la fecha indicada para la terminación del ejercicio.

"ARTICULO TRIGESIMO PRIMERO.- El Consejo de Administración presentará a la Asamblea de accionistas, anualmente un infor

me que incluya por lo menos:

- a) Un informe sobre la marcha de la sociedad en el ejercicio, así como sobre las políticas seguidas por los administradores y, en su caso, sobre los principales proyectos existentes.
- b) Un informe en que se declaren y expliquen las principales políticas y criterios contables y de información seguidos en la preparación de la Información Financiera.
- c) Un estado que muestre la situación financiera de la sociedad a la fecha -- del cierre del ejercicio.
- d) Un estado que muestre, debidamente explicados y clasificados los resultados de la sociedad durante el ejercicio.
- e) Un estado que muestre los cambios en la situación financiera del ejercicio.
- f) Un estado que muestre los cambios en las partidas que integran el patrimonio social, acaecidos durante el ejercicio.
- g) Las notas que sean necesarias para - completar o aclarar la información que suministren los estados anteriores.

A la información anterior se agregará el informe de los Comisarios a que se refiere la fracción IV del Artículo 166, de la Ley General de Sociedades Mercantiles.

El informe anterior, incluido el informe de los comisarios, deberá quedar terminado y ponerse a disposición de los -

accionistas por lo menos quince ---
días antes de la fecha de la Asam--
blea que haya de discutirlo. Los -
accionistas tendrán derecho a que -
se les entregue una copia del infor-
me correspondiente (art. 173 LGSM) "

El balance, actualmente información financiera, es el ins-
trumento mediante el que se realiza una efectiva vigi--
lancia respecto del cumplimiento del principio de la in-
tegridad del capital social y por el cual puede hacerse
efectiva una publicidad seria sobre la situación patri-
monial de la sociedad y es el resultado de las activi--
dades coincidentes y coordinadas de tres órganos socia--
les, que son los administradores, los comisarios y la asam-
blea general.

1.- A los administradores corresponde el preparar y pre-
sentar un proyecto de los estados financieros, en -
cuanto son ellos los que manejan los fondos socia--
les, practican las operaciones convenientes y llevan
la contabilidad, dicho informe, deberá contener por
lo menos lo establecido en el artículo 177 LGSM (que
es lo que se señala en este artículo de los estatu-
tos sociales); el proyecto del informe deberán pre-

sentarlo a la asamblea y deberá quedar concluido dentro de los tres meses que sigan a la clausura del ejercicio social.

2.- Los comisarios se encargarán de revisar el proyecto y emitir su dictamen del mismo (art. 174 LGSM). Este informe deberá quedar en poder del o los comisarios, por lo menos con un mes de anticipación a la fecha en que se quiera celebrar la asamblea; lo lógico, como nota aclaratoria, es que si son ~~varios~~ varios los comisarios, se les entregue un ejemplar a cada uno, del proyecto de informe.

Sus actividades para la revisión del balance están definidas y reguladas por los artículos 173 y 176 LGSM. Los comisarios deberán formular su dictamen dentro de los quince días siguientes a la recepción de dichos documentos para que todos ellos queden a disposición de los accionistas, durante ~~los~~ los quince días precedentes a la celebración de la asamblea.

El dictamen de los comisarios deberá formularse no sólo teniendo en cuenta los datos abstractos del proyecto del balance, sino la fundamentación de -- estos datos en los anexos, en la cuenta de pérdi-- das y ganancias, en el informe de los administrado-- res sobre la marcha del negocio y en la compulsa directa de los libros y sobre todo en la comproba-- ción del inventario.

El informe del comisario no es un simple dictamen, sino que debe versar sobre el fundamento de los mis-- mos, y sobre su realidad, la conveniencia o inconve-- niencia de las operaciones que los hayan motivado. En otro aspecto, no sólo pueden formular observa--- ciones, sino incluso hacer propuestas tanto en lo -- que se refiere a la rectificación de partidas y con-- ceptos y a la formulación de normas para el porve-- nir.

- 3.- Es la asamblea general ordinaria anual, la que se encargará precisamente de la discusión y, aproba--- ción o desaprobación del informe que rindan los ad--

ministradores (art. 181 frac. I LGSM). El dictamen emitido por los comisarios servirá de guía a los accionistas por el arduo examen de los estados financieros. Sólo esta asamblea es la que tiene facultades para la aprobación de los estados financieros, por lo tanto no sólo es exclusivo este asunto de la asamblea general ordinaria anual, sino que también es indelegable.

Como resultado de la discusión del balance y de la aprobación o modificación del mismo, la asamblea puede tomar las medidas que juzgue oportunas, las que podrán aplazar la decisión, ordenar el nombramiento de comisiones investigadoras, solicitar aclaraciones, resolver el reparto de utilidades, la formación de los fondos de reserva, la retribución de los administradores y comisarios y cualesquiera otros de naturaleza semejante, ya que es el órgano supremo, (art. 178 LGSM), incluyendo castigos, quebrantos, provisiones y, en general todos los conceptos de utilidad o pérdida que se conozcan, estos conceptos deben quedar registrados en las cuentas -

que correspondan conforme al catálogo oficial en vigor.

"ARTICULO TRIGESIMO SEGUNDO.- Las utilidades - anuales, una vez deducidas las cantidades necesarias para amortización, depreciación y castigos, para la participación en las utilidades de la empresa a trabajadores y empleados, así como para el pago de impuestos que las graven, serán aplicados por la asamblea general ordinaria anual de accionistas en los siguientes términos:

- a) Se separará un 10% (diez por ciento) para formar el fondo de reserva legal, hasta alcanzar una suma igual al importe del capital pagado.
- b) El resto se distribuirá como dividendo entre los accionistas, en proporción al número de sus acciones o se llevará total o parcialmente al fondo de provisión de reservas especiales u otros que la misma asamblea señale; y
- c) No se pagarán dividendos sino después de que la asamblea general y la Comisión Nacional - Bancaria y de Seguros hayan aprobado estados financieros que efectivamente arrojen utilidades repartibles."

A diferencia de la LGSM, la LGOAAC, establece por una -- parte que el fondo de reserva legal deberá alcanzar la misma cantidad que el capital pagado y no solamente -- el 20% (veinte por ciento) del capital social. Esta --

suma se obtendrá, separando anualmente de las utilidades, por lo menos el 10% (diez por ciento) de éstas - (art. 8 frac. VIII LGOAAC).

Los dividendos sólo podrán ser pagados después que la asamblea general ordinaria haya aprobado los estados financieros y éstos arrojen utilidades repartibles --- (arts. 19 y 21 LGSM); en caso de contravención a lo anterior, serán solidariamente responsables a este respecto, los accionistas que los hayan recibido y los -- administradores y funcionarios que los hayan pagado; -- art. 53 último párrafo LGOAAC.

"ARTICULO TRIGESIMO TERCERO.- Los fundadores no se reservan participación especial alguna en las utilidades de la sociedad".

Esta disposición se establece, ya que los fundadores pueden solicitar el 10% (diez por ciento) de las utilidades obtenidas durante el término de diez años; para lo que se emitirían bonos de fundador. Em la práctica no son muy utilizados los bonos de fundador.

"ARTICULO TRIGESIMO CUARTO.- Si hubiera perdidas, serán reportadas por los accionistas en proporción al número de sus acciones y -- hasta el valor pagado por ellas".

En relación a este artículo de los estatutos sociales, el artículo 6o. frac. X LGSM establece que en la escritura constitutiva de la sociedad debe señalarse la manera de hacer la distribución de las utilidades y pérdidas entre los accionistas. Este artículo en relación al artículo 16 del ordenamiento citado, señala que en el reparto de pérdidas y utilidades, se distribuirán éstas entre los accionistas en proporción a sus aportaciones.

2.2.3.11. DISOLUCION Y LIQUIDACION

"ARTICULO TRIGESIMO QUINTO.- La sociedad se disolverá y liquidará en los términos previstos por los Capítulos X y XI de la Ley General de Sociedades Mercantiles y por lo establecido en el artículo 79 de la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito".

La existencia de una causa de disolución, no elimina inmediatamente a la sociedad, sino que es el punto de --

partida de la situación de disolución que debe desembarcar en la etapa de liquidación, legalmente organizada con vistas a la protección de los intereses de los terceros que se relacionan con la sociedad y aún de los propios -- socios.

Las sociedades aún después de disueltas, conservarán su personalidad jurídica para los efectos de la liquida--- ción (art. 214 LGSM).

2.2.3.11.1. DISOLUCION.- Las causas de disolución, son las situaciones o circunstancias capaces de poner fin a la sociedad. El estado jurídico que resulta de la - presencia de una de dichas causas, es el que se llama estado de disolución, es decir la situación de la so--- ciedad que pierde su capacidad jurídica para el cumpli--- miento del fin para el que se creó y que sólo subsiste para la resolución de los vínculos establecidos por la sociedad con terceros, por aquéllas con los socios y por éstos entre sí.

La doctrina divide a la disolución en disolución par---

cial y en disolución total. (44)

En la disolución parcial se extingue el vínculo jurídico que liga a uno de los accionistas con la sociedad; por el contrario, la disolución total o disolución propiamente dicha es una etapa previa a la extinción de la sociedad; en esta etapa, no se termina el negocio jurídico, ni ninguna de las relaciones jurídicas creadas por ella; la sociedad conserva su personalidad moral (art. 244 LGSM).

Las causas de disolución están previstas en el artículo 229 LGSM y la LGOAAC prevé como causa de disolución la revocación de la concesión de la arrendadora financiera.

Las arrendadoras financieras se disuelven:

- I.- Por expiración del término fijado en el contrato social; ésto no puede aplicarse a las arrendadoras financieras, porque su duración es indefinida;
- II.- Por imposibilidad de seguir realizando el objeto

(44) Vázquez del Mercado, Oscar.- Asambleas, Fusión y Liquidación de Sociedades.- Editorial Porrúa, S.A., 2a: Edición, 1980.

principal de la sociedad o por quedar éste consumado;

III.- Por acuerdo de los socios tomado de conformidad con el contrato social y con la ley;

IV.- Porque el número de accionistas llegue a ser inferior a cinco; o porque las partes de interés se reúna en una sola persona;

V.- Por la pérdida de las dos terceras partes del capital social; y

VI.- Por revocación de la concesión otorgada

Las cinco primeras causas de disolución están contempladas en el artículo 229 de la LGSM y la causa sexta, en la LGOAAC.

Son causas de revocación, las previstas en el artículo 78 LGOAAC.

La declaración de revocación se debe inscribir en el

Registro Público de Comercio del domicilio de la sociedad, previa orden de la SHCP; esta declaración incapacitará a la sociedad para realizar sus operaciones a partir de la fecha en que se notifique la revocación; y pondrá en estado de liquidación a la sociedad que hubiera dado principio a sus operaciones. La liquidación se -- practicará como se verá más adelante, salvo cuando la -- causa de revocación sea precisamente que la sociedad --- entre en estado de liquidación.

Independientemente de lo anterior, si las causas de disolución son de las previstas en las fracciones II a la V, del artículo 229 de la LGSM, se inscribirán éstas también en el Registro Público de Comercio. Los administradores no podrán iniciar nuevas operaciones con posterioridad al acuerdo de disolución o a la comprobación de -- una causa de disolución. Si contravienen esta prohibición, los administradores serán solidariamente responsables por las operaciones efectuadas (art. 233 LGSM).

Después de celebrada la asamblea que acuerde la disolución de la sociedad y se designen liquidadores, se pon--

drá ésta en liquidación.

2.2.3.11.2 LIQUIDACION

"ARTICULO TRIGESIMO SEXTO.- Una vez que se reconozca la existencia de una causa de disolución, o se acuerde la misma por la asamblea, se procederá de conformidad con lo dispuesto en el Capítulo XI de la Ley General de Sociedades Mercantiles, y en lo conducente por el Artículo 79 de la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito".

La liquidación de la sociedad estará a cargo de una Institución de Crédito, al igual que el cargo de síndico. (art. 79 LGOAAC).

Al respecto, Acosta Romero opina que "aunque el hecho de que se designe a las Instituciones de Crédito como liquidadoras o síndicos es muy sano; sin embargo la realidad es que estas instituciones no siempre aceptan el cargo, por los graves problemas que entraña su desempeño y en México no se puede obligar a las Instituciones de Crédito a aceptar dicho cargo en contra de su voluntad, pues se atentaría contra la libertad de trabajo consignada en la constitución" (art. 5 Consti-

tucional) (45)..

Liquidación es: "el atender las operaciones necesarias para concluir los negocios pendientes a cargo de la so ci dad, para cobrar lo que a la misma se le adeuda, para pagar lo que ella deba, para vender todo el activo; y transformarlo en dinero contante y para dividir entre los socios el patrimonio que así resulte".

"Es la conclusión de los vínculos jurídicos que existen entre la sociedad y los terceros que con ella contrataron, lo que supone el cumplimiento de las obligaciones a su cargo, el pago de las deudas y el cobro de los créditos de que sea titular y la extinción de las relaciones entre la sociedad y los socios y de éstos entre sí, lo que a su vez implica la enajenación del activo para transformarlo en efectivo constante y la aplicación del mismo a los socios".

Hecho el nombramiento del liquidador, los administradores le entregarán todos los bienes, libros y documentos de la sociedad, levantándose en todo caso un -

(45) Acosta Romero, Miguel.- Derecho Bancario.- Opus cit, pág. 139.

inventario del activo y del pasivo sociales.

Los liquidadores son los representantes legales de la sociedad en liquidación encargados de llevar ésta a cabo. La LGSM en su artículo 235 declara que los -- liquidadores serán los representantes legales de la sociedad y no por ésto son mandatarios.

Los liquidadores son los administradores de la etapa de la liquidación, tienen facultades administrativas o representativas, pueden actuar judicial o extrajudicialmente para la realización de sus funciones. "El carácter de liquidador, legitima para iniciar y seguir los litigios a nombre de la sociedad en liquidación.

Sus obligaciones están consignadas en el artículo 242 LGSM.

Además la vigilancia de las funciones de los liquidadores está a cargo de la CNBS (art: 79 LGOAAC).

2.2.3.12. CLAUSULAS TRANSITORIAS.--Son aquéllas cláusulas

las que se incluyen en la escritura constitutiva, -- sin formar parte de los estatutos sociales, pero sí de la escritura y forzosamente se derivan de aquéllos y por ende debe coincidir con sus cláusulas.

Los cambios acaecidos posteriormente a la fecha de -- consitución de la arrendadora financiera, en las cláusulas transitorias, no originan modificación estatutaria, por lo que no es necesario pedir autorización a las autoridades competentes, excepto en los casos previstos en el análisis de cada artículo que componen los estatutos sociales desglosados en el presente estudio.

No hay una regla jurídica para su conformación y ubicación, así que los notarios suelen incluirlos al principio o al final de cada escritura constitutiva.

Las cláusulas transitorias o artículos transitorios lo son exclusivamente de las escrituras constitutivas y por regla general son:

"PRIMERA.- El capital social mínimo fijo sin derecho a retiro ha quedado íntegramente suscrito y pagado - en efectivo (o en numerario, según sea el caso) de la siguiente forma:-----

-----ACCIONES-----

<u>ACCIONISTAS</u>	<u>SERIE "A"</u>	<u>SERIE "B"</u>	<u>TOTAL</u>

<u>TOTAL</u>	<u>51,000</u>	<u>49,000</u>	<u>\$100'000,00.00 M.N.</u>

CINCUENTA Y UN MIL ACCIONES DE LA SERIE "A" Y CUARENTA Y NUEVE MIL ACCIONES DE LA SERIE "B", TODAS CON UN VALOR TOTAL DE CIEN MILLONES DE PESOS MONEDA NACIONAL Y POR ENDE DE UN MIL PESOS MONEDA NACIONAL CADA UNA"-----

Se incluyen en esta cláusula los nombres de cada accionista, (personas físicas y/o morales), las cantidades

de acciones que suscribe y paga de cada serie y su total equivalente en pesos moneda nacional.

"SEGUNDA.- Los accionistas reunidos en asamblea general ordinaria, acuerdan por unanimidad: -----

A) La administración de la sociedad estará a cargo de UN CONSEJO DE ADMINISTRACION, compuesto por siete miembros, que durarán en funciones UN AÑO, sin perjuicio de que continúen en el desempeño de los mismos, aún cuando hubiere concluido este plazo y mientras no se hagan nuevos nombramientos y los nombrados tomen posesión de sus cargos.-----

B) El Consejo de Administración quedará integrado de la siguiente forma:-----

PRESIDENTE:-----

VICEPRESIDENTE:-----

SECRETARIO:-----

VOCAL:-----

VOCAL:-----

VOCAL:-----

VOCAL:-----

El Consejo de Administración tendrá las facultades enu-
meradas en el ARTICULO VIGESIMO CUARTO de estos estatu-
tos.-----

C) Se designa DIRECTOR GENERAL a:-----

D).- Se designan COMISARIOS a:-----

Sr. C.P. -----

Sra. C.P. -----

La Comisión Nacional Bancaria y de Seguros, designa -
Comisario a:-----

Sr. (a)-----

D) Se confieren a los señores -----
----- para que lo ejercite conjunta (o sepa-
radamente) un PODER GENERAL amplísimo con las si--
guiente facultades:-----

Las facultades que se vayan a otorgar dependen de los
intereses de los accionistas y confianza de los mismos
para con el o los apoderados. Sin embargo es práctica

común que se les confiera poderes con facultades para:

- a) actos de administración;
- b) para pleitos y cobranzas, con las facultades enumeradas en el artículo 2554 y 2587 del Código Civil para el Distrito Federal y de sus correlativos de los Estados de la República Mexicana;
- c) facultades para otorgar y revocar poderes (es convenientísimo conferir esta facultad, ya que en caso necesario, agiliza muchos trámites y se ahorra tiempo, sino, de lo contrario, el consejo de administración, el cual en estos estatutos, tiene la facultad de otorgar y revocar poderes, tendría que reunirse en Sesión, para su otorgamiento).

NOTA: Las facultades para actos de dominio y para suscribir títulos de crédito, generalmente se confieren para ser ejercitados en forma conjunta.-----

"TERCERA.- Los accionistas manifestaron que los Consejeros, Director General y Comisarios designados, se encuentran capacitados para el desempeño de sus cargos y

no tienen impedimento legal.-----"

"CUARTA.- El Presidente del Consejo de Administración - designado, manifiesta que obra en su poder el importe - del capital suscrito y pagado y las cauciones otorgadas por los Consejeros, Director General y Comisarios designados, en cumplimiento de las cláusulas relativas de esta escritura.-----"

En caso de que algún accionista haya sido representado en el acto de constitución de la sociedad, deben incluirse las características de su mandato, en la parte - que se denomina personalidad.

Posteriormente se deben incluir los datos generales -- de cada accionista, tales como: nombre completo, nacionalidad, domicilio, profesión o actividad a la que se dedique, fecha y lugar de nacimiento, estado civil; y en su caso los datos de su Registro Federal de Contribuyentes.

Se insertan las firmas de los comparecientes y se incluye la fecha de autorización de la escritura.

Se relacionan los documentos que van en el apéndice de la escritura en el protocolo, tales como: el permiso --

de la Secretaría de Relaciones Exteriores, la Concesión conferida por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, en su caso los poderes de representación.

Se debe transcribir íntegramente el artículo 2554 del Código Civil para el Distrito Federal y sus correlativos de los Estados de la República Mexicana, en los testimonios que se otorguen, de acuerdo al mismo artículo del ordenamiento citado, que en su último párrafo declara:

"Los Notarios insertarán este artículo en los testimonios de los poderes que otorguen".

Por su parte, en relación con lo anterior, el artículo 2557, del mismo ordenamiento, señala:

"La omisión de los requisitos establecidos en los artículos que preceden anula el mandato, y sólo deja subsistentes las obligaciones contraídas entre el tercero que haya procedido de buena fé y el mandatario, -

como si éste hubiese obrado en negocio propio".

Y por último el Notario ante quien se constituyó la sociedad, estampará su firma en el protocolo de la escritura de constitución.

2.3. MODIFICACIONES A LA ESCRITURA CONSTITUTIVA.- En relación con este rubro, es más preciso y adecuado - hablar de modificaciones a los estatutos sociales de la escritura de la arrendadora financiera.

Toda modificación estatutaria, debe resolverse por -- una asamblea extraordinaria ya que es asunto de su - competencia, artículo 182 LGSM, dicha modificación, deberá ser sometida a la aprobación de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público (art. 8 frac. XI ----- LGOAAC.

Por mi parte recomiendo que la mecánica para refor-- mar cualquiera de las cláusulas o artículos estatuta ríos sea la siguiente:

Preparar el proyecto del acta de la asamblea general extraordinaria, en la que se resuelve sobre la modificación estatutaria.

Solicitar el permiso de modificación estatutaria a la SHCP, adjuntando el proyecto de reformas, otorgado éste, obtener por parte de la SRE, permiso para modificar, adjuntando el oficio donde la SHCP otorgó previamente el suyo.

Concedidos los permisos y aprobaciones correspondientes, publicar convocatoria, celebrar la Asamblea, transcribir el acta de la misma en el Libro de Actas, recopilar las firmas de los señores Presidente, Secretario y Comisarios que hubieren asistido, protocolizar el acuerdo de modificación, para elevarlo a escritura pública.

Inscribir el primer testimonio de la escritura en el Registro Público de Comercio correspondiente, para lo cual sólo bastará la aprobación por parte de la SHCP y no será necesario mandamiento judicial (art. 8o. -- frac. XI penúltimo párrafo LGOAAC).

Cabe recordar que el acuerdo de cambio de consejo --- (art. 153 LGSM), otorgamiento y revocación de poderes generalés (art. 21 frac. VII C.Co...), cambio de funcionarios y comisarios, deben protocolizarse e inscribirse en el Registro Público de Comercio, correspondiente, aunque éstos sean asuntos de asamblea general ordinaria.

CAPITULO III

ORGANOS DE CONTROL DE LAS ARRENDADORAS FINANCIERAS

3.1. INTRODUCCION.- La arrendadora financiera es una sociedad complejísima y por ende, sumamente interesante, como hemos podido observar y debido a su desarrollo en el tiempo y en el espacio, actualmente se encuentra su estructura organizativa, operativa y funcional sujeta a diversas disposiciones legales y a diferentes organismos administrativos existentes en nuestro también complejo sistema administrativo.

Es por ésto que he considerado de suma importancia - esquematizar de alguna forma dentro de nuestro sistema administrativo a las arrendadoras financieras y el cómo y porqué se encuentran supeditadas a los órganos administrativos que a continuación señalaré.

3.2. SECRETARIA DE RELACIONES EXTERIORES.- Porque es necesario pedir y obtener permiso por parte de la --

Secretaría de Relaciones Exteriores para:

- a) Constituir una arrendadora financiera o -- cualesquiera otra sociedad, ya sean éstas de tipo civil o de tipo mercantil (supra 2.2.2.1.); y
- b) Para proceder a su modificación estatutaria.

El fundamento legal de lo anterior, lo encontramos en el artículo 28 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal que señala que entre otras funciones, le concierne a la SRE, las siguientes:

"Fracción V.- Conceder a los extranjeros las licencias y autorizaciones que requieran conforme a las leyes - para adquirir el dominio de las tierras, aguas y sus accesiones en la República Mexicana; obtener concesiones y celebrar contratos, intervenir en la explota---

ción de recursos naturales o para invertir o participar en sociedades mexicanas civiles o mercantiles, así como conceder permisos para la constitución de éstas o refomar sus estatutos o adquirir bienes inmuebles o derechos sobre ellos".

"Fracción VI.- Llevar el Registro de las operaciones - realizadas conforme a la fracción anterior."

En todas las formas o machotes impresos que utiliza la Secretaría de Relaciones Exteriores, en el otorgamiento de permisos para constituir sociedades se lee lo siguiente:

"Este permiso se concede con fundamento en los artículos 17 de la Ley para Promover la Inversión Mexicana y Regular la Inversión Extranjera y 28 frac. V de la -- Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, en los términos del artículo 27 Constitucional y sus Leyes Orgánicas y Reglamentarias; su uso implica su aceptación incondicional y obliga al cumplimiento de las -

disposiciones legales que rigen el objeto de la sociedad, su incumplimiento o violación origina la aplicación de las sanciones que determinan dichos ordenamientos legales".

De la redacción del texto anterior, se desprende la -- facultad de la SRE para conceder determinados permisos, entre los que no se encuentran el de constituir sociedades.

Son los artículos 2o. del Reglamento de la Ley Orgánica de la Fracción I del Artículo 27 Constitucional y 2o. del Decreto de 29 de junio de 1944, los que específicamente señalan que se requiere permiso previo de la Secretaría de Relaciones Exteriores en cada caso de constitución de asociaciones y sociedades mexicanas, civiles o mercantiles, que deseen estar en posibilidad de admitir socios extranjeros (supra 2.2.3.5.1.) y de adquirir tierras, aguas y sus accesiones fuera de la zona prohibida.

Y es el artículo 4o. del Decreto mencionado el que señala que las sociedades mexicanas ya existentes o que

en el futuro se establezcan, no serán consideradas como sociedades que tengan o puedan tener socios extranjeros si en sus estatutos o escrituras constitutivas obra la cláusula de exclusión de extranjeros a que se refiere el artículo 8o. del Reglamento de la Ley Orgánica - de la Fracción I del artículo 27 Constitucional, previo permiso de la Secretaría de Relaciones Exteriores.

Y cabe reafirmar que es preciso, cuando se deseen modificar los estatutos sociales de la arrendadora, obtener la autorización correspondiente de esta Secretaría para dicha modificación, independientemente de otras - autorizaciones que procedan tramitar.

Al respecto, quisiera hacer una observación personal, en cuanto a las autorizaciones otorgadas por este organismo en las modificaciones estatutarias, en el sentido de señalar que la SRE no entra al análisis y estudio de la reforma, si no que lo único que efectúa es - el ejercer un control de tipo administrativo, ya que - no es facultad de la SRE, el determinar si la reforma se ajusta o no a los requisitos legales de fondo, aun

que sí de forma, que controlan a las arrendadoras, si no que el análisis le compete a otros organismos, mis mos que se desprenden del articulado que componen los estatutos sociales, estudiados, conformados; y desglosados en este capítulo y que veremos a continuación.

3.3. SECRETARIA DE HACIENDA Y CREDITO PUBLICO.- Porque de acuerdo a las disposiciones de la LGOAAC, este organismo es el competente para interpretar a efectos administrativos los preceptos de la Ley mencionada y en general para todo cuanto se refiera a las organizaciones auxiliares del crédito.

De la lectura y análisis del articulado que compone a la LGOAAC se deduce lo anterior, así pues, debemos recordar antes que nada:

- 1) Que para operar como una arrendadora financiera, de be obtenerse una concesión y el órgano que la confie re es la SHCP (art. 5o. LGOAAC), y que esta facultad de otorgarla, es ejercitada en forma discrecional, así es que si la llegase a denegar legalmente no habría nada que hacer.

- 2) Que el capital mínimo de las arrendadoras, es determinado anualmente por esta Secretaría a través de las multicitadas reglas de carácter general (art. 8o. fracc. I, 2o. párrafo LGOAAC).
- 3) Que fija las condiciones, límites, proporciones y requisitos para las inversiones extranjeras, en cada arrendadora financiera (art. 8o. fracc. XI --- LGOAAC); pero la inversión mexicana en todo caso - tendrá que ser mayoritaria.
- 4) Que la escritura constitutiva de las arrendadoras financieras debe ser aprobada por este organismo.
- 5) Que si se desea reformar a la escritura constitutiva (sus estatutos sociales), es necesario someterla previamente a la consideración de la SHCP y por ende obtener su aprobación, ya que sin ésta, no podrán inscribirse las escrituras de reformas en el Registro Público de Comercio que corresponda. (art. 8o. fracc. XI); este organismo sí entra al análisis y estudio de la reforma, la cual debe estar apegada

a la Ley.

- 6) Que es este organismo, el facultado para revocar la concesión otorgada cuando ello se adecúe a las causas de revocación previstas en la LGOAAC (art. 63).
- 7) Que cuando se desee adquirir más del 10% del capital pagado de una arrendadora financiera, ya sea la adquisición en forma simultánea o sucesiva, deberá someterse a la previa autorización de la SHCP. (art. 66 LGOAAC).
- 8) Que también será necesario obtener autorización de esta Secretaría cuando se requiera ceder las obligaciones y derechos derivados de los contratos de arrendamientos financieros o crédito refaccionario o cualesquiera otra operación de las permitidas para realizar a las arrendadoras financieras o cuando se deseen fusionar dos o más arrendadoras financieras o para invertir en acciones de sociedades que le presten sus servicios o efectúen operaciones

con ellas (arts. 67 y 68 LGOAAC).

- 9) Que cuando una arrendadora financiera désee participar en el capital social de alguna empresa, necesita la autorización de la SHCP (art. 69 LGOAAC).

- 10) Que las arrendadoras financieras requerirán autorización de la SHCP para el establecimiento, cambio de ubicación y clausura de cualquier clase de oficinas, ya sea en el país o en el extranjero --- (art. 65 LGOAAC).

Por otra parte la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, contempla en su artículo 31 entre muchas otras facultades de la SHCP, las siguientes:

"IX.- Intervenir en todas las operaciones en que se haga uso del crédito público";

"XI.- Dirigir la política monetaria y crediticia";

"XIII.- Ejercer las atribuciones que le señalan las leyes de instituciones de crédito, seguros y fianzas".

Así pues por todo lo anterior vemos en qué forma tan imprescindible interviene la SHCP en las arrendadoras financieras.

3.4.- SECRETARIA DE ENERGIA, MINAS E INDUSTRIA PARAESTATAL.- Esta Secretaría, interviene de acuerdo a la Ley para el Control por parte del Gobierno Federal de los Organismos Descentralizados y Empresas de Participación Estatal, en aquellas empresas que se consideren de participación estatal, ya sea ésta mayoritaria o minoritaria.

Ahora bien, es sabido en la práctica comercial y crediticia, que actualmente participan en el capital social de las arrendadoras, los bancos y al nacionalizarse la banca en 1982, aquellas empresas en las que los bancos eran accionistas del 25% o más del capital social, pasaron a considerarse automáticamente (por ley) como empresas de participación estatal; tal es el caso de la

mayoría de las arrendadoras; es por ésto que incluí a esta Secretaría, ya que deberá intervenir en todas --- aquellas arrendadoras en que participe capital bancario, en su capital social.

Así pues, la Ley para el Control por parte del Gobierno Federal de los Organismos Descentralizados y Empresas de Participación Estatal, señala lo siguiente:

"Artículo 3.- Para los fines de este capítulo, se considerarán empresas de participación estatal, aquellas que satisfagan alguno de los siguientes requisitos:

- I.- Que el gobierno federal aporte o sea propietario del 50% o más del capital social o de las acciones de la empresa;
- II.- Que en la constitución de su capital se hagan figurar acciones de serie especial y que sólo pueden ser suscritas por el Gobierno Federal; y
- III.- Que al Gobierno Federal corresponda la facultad

de nombrar a la mayoría de los miembros del consejo de administración, junta directiva u órgano -equivalente o de designar al presidente o director, o al gerente, o tenga facultades para vetar los acuerdos de la asamblea general de accionistas, del consejo de administración o de la junta directiva u órgano equivalente. Cuando en el presente capítulo se mencione a las empresas de participación estatal, se dirá simplemente "empresas". "

"Artículo 4.- Se asimilará a las empresas de participación estatal y se someterán al control y vigilancia de la Secretaría de Energía, Minas, e Industria Paraestatal, en los términos de la presente ley, las sociedades en las que una o varias instituciones nacionales de crédito, uno o más organismos descentralizados u otras empresas de participación estatal consideradas conjunta o separadamente posean acciones o partes de capital que representen el 50% de éste, o más".

"Artículo 5.- La Secretaría de Energía, Minas e Industria Paraestatal controlará y vigilará la operación de

los organismos y empresas a que alude este capítulo por medio de la auditoría permanente y de la inspección -- técnica, para informarse de su marcha administrativa; procurar su eficiente funcionamiento económico y co--- rrecta operación; verificar el cumplimiento de las dis- posiciones que dicte la Secretaría de la Presidencia - en materia de vigilancia de las inversiones y con las normas que para el ejercicio de sus presupuestos señale la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

"El control y vigilancia que ejerza la Secretaría de - Energía, Minas e Industria Paraestatal serán indepen- dientes de los que correspondan a las Secretarías de - la Presidencia y de Hacienda y Crédito Público en el - ejercicio de las facultades que sobre inversiones y pre- supuestos, respectivamente, les confieren otras dispo- siciones legales".

No creo conveniente transcribir todos los artículos - de este capítulo, ya que es ocioso, y no debe enten-- derse que los transcritos son los más importantes, ya que en artículos de esta Ley se señalan las obligaciones de las empresas de participación estatal.

En dado caso que la participación de los bancos sea minoritaria, es decir, que sean tenedores hasta del 25% o menos del 50% de las acciones que componen el capital social, quedarán reguladas por la misma ley, pero en capítulo diverso intitulado "De las empresas de participación estatal minoritaria", (arts. 27 al 30).

3.5. COMISION NACIONAL BANCARIA Y DE SEGUROS.- En la -- Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito, existe un capítulo llamado "De la Contabilidad, Inspección y Vigilancia" (de los artículos 52 al 64) donde le atribuyen estas facultades a este organismo.

La Comisión Nacional Bancaria y de Seguros es:

- 1.- Un órgano desconcentrado (1), es decir, tiene determinadas facultades de decisión y ejecución limitadas por la LGOAC; y
- 2.- Depende de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

(1) Acosta Romero, Miguel.- Derecho Bancario.- Opus cit, pág. 37.

Aunque las funciones de la CNBS son muy amplias y bastas, puede decirse, que dentro de sus funciones, las más importantes son las de inspección y vigilancia de las organizaciones auxiliares del crédito e instituciones nacionales del crédito, para que sus operaciones estén adecuadas a la LGOAAC.

Como podemos observar, el artículo 53 de la LGOAAC, señala:

"Las organizaciones auxiliares del crédito deberán --- practicar sus estados financieros al día último de cada mes y publicarlos dentro del mes siguiente a su fecha. La Comisión Nacional Bancaria y de Seguros, queda facultada para establecer la forma y términos en -- que las organizaciones auxiliares del crédito debe -- rán presentar y publicar sus estados financieros mensuales y anuales; éstos deberán ser presentados junto con la información que deberán remitirle al efecto, -- dentro de los 30 días siguientes al cierre correspon--- diente. La publicación de tales estados financieros -- será bajo la estricta responsabilidad de los adminis--

tradores y comisarios de la organización que hayan sancionado y dictaminado la autenticidad de los datos -- contenidos en dichos estados contables, quienes deberán cuidar que éstos revelen efectivamente la verdadera situación financiera de la sociedad y quedarán sujetos a las sanciones correspondientes en el caso de que las publicaciones no se ajusten a esa situación.

"Si la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros, al -- revisar los estados financieros, ordenara modificaciones o correcciones que, a su juicio fueren fundamentales para su publicación, podrá acordar que se publi---quen con las modificaciones pertinentes y, en su caso, esta publicación se hará dentro de los 15 días siguientes a la notificación del acuerdo respectivo. En nin--gún otro caso podrán efectuarse segundas publicacio--nes. La revisión de la citada Comisión, no tendrá --- efectos de carácter fiscal.

"Los auditores externos que dictaminen los estados fi--nancieros anuales de las organizaciones auxiliares del crédito, deberán reunir los requisitos que fije la --

Comisión Nacional Bancaria y de Seguros y suministrarle a ésta los informes y demás elementos de juicio, en los que sustenten sus dictámenes y conclusiones.

"Las organizaciones auxiliares del crédito no podrán pagar los dividendos decretados por sus asambleas generales de accionistas, antes de dar por concluida la revisión de los estados financieros por la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros. Sin embargo, dicho organismo, discrecionalmente, podrá autorizar el reparto parcial de dichos dividendos en vista de la información financiera y documentación que se le presente.

Es importante ver en relación con el párrafo inmediato anterior lo que al respecto señalo en el espacio relativo a la CNIE. (Supra 3.6.)

"Los repartos efectuados en contravención a lo dispuesto en el párrafo anterior, deberán ser restituidos a la sociedad. Serán solidariamente responsables a este respecto, los accionistas que los hayan percibido y los administradores y funcionarios que los hayan pagado".

La CNBS efectúa la inspección mediante las visitas de inspección, las cuales podrán ser visitas ordinarias, especiales y de investigación.

Las visitas tienen por objeto el revisar, verificar, -comprobar, y evaluar los recursos, obligaciones y patrimonio, así como las operaciones, funcionamiento, sistemas de control y todo lo que pueda afectar la situación financiera y legal de las arrendadoras financieras (art. 57 LGOAAC).

Las visitas ordinarias se llevarán a cabo de conformidad con el programa anual que apruebe el Presidente de la Comisión.

Las visitas especiales se practicarán siempre que sea necesario a juicio del Presidente de la Comisión para examinar y, en su caso, corregir situaciones especiales operativas.

Las visitas de investigación, son para aclarar una situación específica.

Si la CNBS llegase a encontrar irregularidades que --
afecten la estabilidad y solvencia de las arrandadoras
financieras, se podrán intervenir éstas a través de --
una figura que la LGOAAC la denomina "intervención --
con carácter de gerencia", ésta es una intervención ad
ministrativa, llevada a cabo por el interventor geren
te. (art. 60 LGOAAC).

Este interventor-gerente gozará de las más amplias --
facultades, inclusive para otorgar poderes especiales
y revocar los otorgados antes de su nombramiento, y
no queda supeditada su actuación a la asamblea de ac-
cionistas o al consejo de administración.

El oficio del nombramiento deberá inscribirse en el --
Registro Público de Comercio que corresponda.

En concordancia con lo anterior el artículo 61 de la
LGOAAC establece:

"Desde el momento de la intervección quedarán supedita-
das al interventor-gerente todas las facultades del --
consejo de administración y los poderes de las perso--

nas que el interventor determine, pero la asamblea de accionistas podrá continuar reuniéndose regularmente para conocer de los asuntos que le competen, y lo mismo podrá hacer el consejo para estar informado por el interventor-gerente sobre el funcionamiento y las operaciones que realice la sociedad y para opinar sobre los asuntos que el mismo interventor-gerente someta a su consideración. El interventor-gerente podrá citar a asamblea de accionistas y reuniones del consejo de administración con los propósitos que considere convenientes o necesarios".

Por otra parte, también la Comisión tiene:

- a) Facultad de imponer mayores limitaciones a las establecidas en la LGOAAC, en la tenencia de acciones - por parte de los accionistas que por vínculos familiares o económicos, formen grupos que puedan afectar el equilibrio en la administración de la sociedad, en perjuicio de los demás accionistas (art. 8 frac. IV 2o. párrafo LGOAAC).

- b) El nombramiento de los comisarios sólo podrá recaer en personas que reúnan los requisitos que fije la CNBS, a través de reglas de carácter general (art. 8 frac. X, inciso 4 LGOAAC).
- c) Fija los días inhábiles, en concordancia, supongo - yo con las disposiciones de la Ley Federal del Trabajo (art. 70 LGOAAC).
- d) Podrá acordar la remoción o suspensión de los miembros del consejo de administración, comisarios, directores y gerentes y de los funcionarios que pueden obligar consu.firma a la arrendadora financiera, si considera que los designados no están capacitados técnica y/o moralmente (art. 74 LGOAAC).
- e) Deberán someterse a la aprobación de la CNBS los modelos (contratos) de contratación para sus operaciones (art. 76 LGOAAC).
- f) La CNBS en casos de liquidación, ejercerá sobre los síndicos y liquidadores las funciones de vigilan--

cia que tiene atribuidas. (art. 79 frac. II -- LGOAAC).

g) La CNBS podrá solicitar la suspensión de pagos.

3.6. COMISION NACIONAL DE INVERSIONES EXTRANJERAS.- Como ya hemos analizado en el capítulo 11 anterior de el presente estudio, consideramos que en la arrendadora - financiera, participará capital extranjero y de acuerdo a LIE, todas aquéllas sociedades en que participe - capital extranjero, deberán inscribirse en el Registro Nacional de Inversiones Extranjeras.

El capítulo V de la Ley de Inversiones Extranjeras, contiene lo siguiente:

."artículo 23.- Se crea el Registro Nacional de Inver-- siones Extranjeras en el que deberán inscribirse:

"I.- Las personas físicas o morales extranjeras que realicen inversiones reguladas por esta Ley;

" II.- Las sociedades mexicanas en cuyo capital participen las personas a que se refiere el artículo 2o. de esta ley;

" III.- Los fideicomisos en que participen extranjeros y cuyo objeto sean los actos regulados por esta ley;

" IV.- Los títulos representativos de capital que sean propiedad de extranjeros o estén dados en garamtía a favor de éstos y sus transmisiones; y

" V.- Las resoluciones que dicte la Comisión.

"El reglamento determinará la organización del registro y establecerá la forma y términos en que deberá proporcionarse la información".

Lo anterior quiere decir que las arrendadoras financieras, como sociedades con participación extranjera, tendrán obligación de inscribirse desde el momento en que en su capital social participe inversión extranjera, -- previo el pago de derechos.

Asimismo se inscribirán simultáneamente, la inversión extranjera, sea ésta realizada por una persona física o por una sociedad extranjera y los títulos (debe entenderse que también los certificados provisionales) -- que amparen dicha inversión, previo el pago de derechos.

El Registro Nacional de Inversiones Extranjeras, es un organismo que depende de la Secretaría de Comercio y la dirección del registro está a cargo del Secretario Ejecutivo de la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros - (art. 24 LIE).

La LIE contempla el que en aquellas sociedades que estando obligadas a inscribirse en el Registro de acuerdo a la Ley, no se inscriban, no pagarán dividendos (art. 27). Tampoco pagarán los dividendos correspondientes - aquéllos títulos que debiendo inscribirse en el Registro Nacional de Inversiones Extranjeras, no se inscriban - (art. 27 LIE). Esta es una disposición que también está regulada y sancionada igualmente en la LGOAAC, tal como lo podemos observar en la lectura del artículo 53, nada más que en las disposiciones de la LGOAAC este -

pago de dividendos está limitado a la previa aprobación de la CNBS y en la LIE a que el capital extranjero esté inscrito.

Por su parte, el inciso d) del artículo 5o. de la LIE señala:

"En las actividades o empresas que a continuación se indican, la inversión extranjera se admitirá en las siguientes proporciones de capital:

"a)....

"b)....

"c)....

"d).- Las que señalen las leyes específicas o las disposiciones reglamentarias que expida el Ejecutivo Federal.

"En los casos en que las disposiciones legales o reglamentarias no exijan un porcentaje determinado, la inversión extranjera podrá participar en una proporción que

no exceda del 49% del capital de las empresas y siempre que no tenga, por cualquier título, la facultad de determinar el manejo de la empresa.

"La Comisión Nacional de Inversiones Extranjeras podrá resolver sobre el aumento o la disminución del porcentaje a que alude el párrafo anterior, cuando a su juicio sea conveniente para la economía del país y fijar las condiciones conforme a las cuales se recibirá, en casos específicos, la inversión extranjera".

Es en este medular inciso del artículo 50. transcrito, - donde encuadran las características del capital social de las arrendadoras financieras, señaladas repetidas veces en el desarrollo del capítulo II de este estudio, y es por esto que se les permite que en su capital social participe hasta un 49% la inversión extranjera.

Ahora bien, por lo que se refiere a la facultad que tiene la CNIE sobre el determinar el aumento o disminución de este porcentaje, ésta se contrapone a la misma facultad que la LGOAAC le confiere a la SHCP, siendo --

competentes dos organismos diferentes, sobre un mismo asunto (art. 8o. LGOAAC).

Yo pregunto, ¿Qué Ley aplicar?, ¿Qué Órgano es el competente para resolver?

Y la respuesta la encontramos en el artículo 5o. último párrafo de la LIE.

"Cuando existan leyes o disposiciones reglamentarias para una misma actividad, la inversión extranjera se ajustará a los porcentajes y a las condiciones que dichas leyes o disposiciones señalen".

Por otra parte encontramos lo siguiente:

"1.- La participación de la inversión extranjera en los órganos de administración de la empresa no podrá exceder de su participación en el capital" (art. 5o. décimo párrafo LIE).

"2.- La inversión mexicana en todo caso tendrá que ser ma

yoritaria, y deberá mantener la facultad de determi
nar el manejo de la empresa" (art. 8o. párrafo ----
LGOAAC).

De estas dos diferentes disposiciones se obtuvo en
cierta medida el porcentaje de la participación de
extranjeros en los órganos de administración de la
arrendadora financiera con capital extranjero.

CONCLUSIONES

- 1.- El capital variable nunca será superior al capital mínimo fijo, por ende el capital variable es limitado, págs. 76, 90 y 91.

- 2.- Los aumentos del capital social en el mínimo fijo son acordados por una Asamblea General Extraordinaria y originan modificación estatutaria, por lo que dicho aumento deberá someterse a la aprobación previa de la SHCP, págs. 92 y 95.

- 3.- Para aumentar su capital en la parte variable, si no se ha fijado un límite desde la constitución de la arrendadora a dicho capital variable; se aumentará a través de una Asamblea General extraordinaria, pero dicho aumento nunca podrá ser superior a la cantidad señalada para conformar el capital mínimo fijo; el acuerdo del aumento decretado deberá protocolizarse ante Notario Público e inscribirse en el Registro Público de Comercio que corresponda, págs. 93, 94, 95 y 96.

- 4.- Si se señaló un capital autorizado, fijándose la parte variable del capital, las acciones no suscritas, se conservarán en la Tesorería de la sociedad para entregarse a medida que vayan realizándose las suscripciones, pág. 96.

- 5.- Fijado el aumento del capital en su parte variable, ya sea al constituirse la sociedad en la escritura constitutiva, o por acuerdo de una Asamblea General Extraordinaria, y creadas las acciones de tesorería, puede indicarse en dicho acuerdo, que la suscripción de las acciones de tesorería sean determinados por resolución de una Asamblea General Ordinaria o incluso por el Consejo de Administración; por ende, los aumentos de capital en la parte variable, nunca podrán ser acordados por una Asamblea General Ordinaria, pág. 95.

- 6.- La cifra del capital mínimo será el tope de las disminuciones y la cifra del capital autorizado será el tope de los aumentos; la diferencia entre ambos será la parte variable y sus alteraciones podrán delegarse a una Asamblea General Or

dinaria o al Consejo de Administración, pág. 95.

- 7.- Las disminuciones de capital social sólo pueden operar en la parte variable.
- 8.- En todo aumento o disminución de su capital social deben conservar los porcentajes de participación de capital mexicano y extranjero que se tenía al constituirse la arrendadora, pág. 100.
- 9.- Al existir participación de capital extranjero - en el capital social, los accionistas Extranjeros nunca podrán suscribir acciones que correspondan al capital mexicano, no así a la inversa, págs. 100 y 102.
- 10.- La distinción esencial entre Asambleas Ordinarias y Extraordinarias radica en los asuntos -- en que han de ocuparse y de los requisitos de funcionamiento, págs. 103, 105, 120 a 122.
- 11.- No pueden actuar como mandatarios de las Asambleas, administradores y comisarios de la misma, pág. 114.

12.- No todo administrador es representante y el Consejo de Administración precisa que se concrete en uno o varios de sus miembros el uso de la firma social; para lo cual debe existir un representante que quede investido con ciertos poderes, según los intereses de la arrendadora.

Es importante que por lo menos un apoderado tenga facultades para otorgar o revocar poderes, -- págs. 129 y 130.

13.- Los Comisarios no tienen fines administrativos y menos de representación, por lo que nunca deben o pueden ser apoderados de la arrendadora, pág. 151.

Bibliografía

ACOSTA ROMERO, Miguel.- Derecho Bancario.- Editorial -- Porrúa, S.A., 1984, 2a. Edición, 652 p.p.

ACOSTA ROMERO, Miguel.- Teoría General del Derecho Administrativo.- Editorial Porrúa, S.A., 1981, 4a. Edición, 707 p.p.

BARRERA GRAF, Jorge.- Derecho Mercantil.- UNAM, la. Edición, 1983, 105 p.p.

BARRERA GRAF, Jorge.- Tratado de Derecho Mercantil, Generalidades y Derecho Industrial.- Vol. I., Editorial - Porrúa, S.A., 1957, 480 p.p.

BAUCHE GARCIADIEGO, Mario.- Debe permitirse que una Sociedad Anónima sea administrada por otra.- Revista de la Facultad de Derecho de México, abril-septiembre, --- 1974.

BAUCHE GARCIADIEGO, Mario.- La Empresa, 2a. Edición, -- Editorial Porrúa, S.A., 709 p.p.

BOSCH GARCIA, Carlos.- La Técnica de Investigación Documental.- 7a. Edición, 1977, Facultad de Ciencias Políticas y Sociales.

CERVANTES AHUMADA, Raúl.- Derecho Mercantil, Editorial Herrero, S.A., 4a. Edición, 688 p.p.

Diccionario Jurídico Mexicano.- Instituto de Investigaciones Jurídicas.- Tomo I, A-B, UNAM 1984.

Diccionario Jurídico Mexicano.- Instituto de Investigaciones Jurídicas.- Tomo VI L-O, UNAM 1984.

FRAGA, Gabino.- Derecho Administrativo.- Editorial Porrúa, S.A. 20a., Edición 1982, 492 p.p.

GARRIGUES, JOAQUIN.- Curso de Derecho Mercantil, Introducción y Conceptos Fundamentales, Sociedades, 22a. Edición

ción.- Editorial Porrúa, S.A., 1982, 489 p.p.

ITURBIDE GALINDO, Adrián R.- El Régimen del Capital Variable en las Sociedades Anónimas.- Editorial Porrúa, S.A., 1985.

MANTILLA MOLINA, Roberto.- Derecho Mercantil.- Introducción y Conceptos Fundamentales.- Editorial Porrúa, S.A., 489 p.p.

MUÑOZ, Luis.- Derecho Bancario Mexicano.- Editorial -- Cárdenas, Editor y Distribuidor.- México, 1974, 1a. -- Edición.

PINA PINA VARA, Rafael de.- Elementos de Derecho Mercantil Mexicano, 15a. Edición, 1982, 491 p.p.

PINA PINA, Rafael y PINA VARA, Rafael de.- Diccionario de Derecho.- Editorial Porrúa, S.a., 1984, 12a. Edición.

RAMOS GARZA, Oscar.- México ante la Inversión Extranjera.- Editorial La Impresora Azteca, S. de R.L., México 1971, 287 p.p.

RODRIGUEZ RODRIGUEZ Joaquín.- Derecho Bancario.- Introducción, parte general Editorial Porrúa, S.A.- 6a. Edición, 1980, 541 p.p.

RODRIGUEZ RODRIGUEZ, Joaquín.- Tratado de Sociedades Mercantiles.- Editorial Porrúa, S.A. 6a. Edición Tomo I.

RODRIGUEZ RODRIGUEZ, Joaquín.- Tratado de Sociedades Mercantiles.- Editorial Porrúa, S.A., 6a. Edición, Tomo II.

VAZQUEZ DEL MERCADO, Oscar.- Asambleas, Fusión y Liquidación de Sociedades.- Editorial Porrúa, S.A., 2a. Edición, 1980, 495 p.p.

VAZQUEZ PANDO, Fernando A.- En Torno al Arrendamiento Financiero.- Revista de Investigaciones Jurídicas de la Escuela Libre de Derecho, No. 4, 1980.