

881209

33
29

UNIVERSIDAD ANAHUAC

ESCUELA DE DERECHO

CON ESTUDIOS INCORPORADOS A LA UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO



SOCIEDADES ANONIMAS. LA INVALIDEZ DE LAS RESOLUCIONES DE LAS ASAMBLEAS DE ACCIONISTAS

TESIS PROFESIONAL

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A

FEDERICO VILLELA RAMOS

MEXICO, D. F.

1986

FALLA DE ORIGEN



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.

I N D I C E

SOCIEDADES ANONIMAS. LA INVALIDEZ DE LAS RESOLUCIONES DE LAS ASAMBLEAS DE ACCIONISTAS.

	Página
INTRODUCCION. -----	1

CAPITULO PRIMERO

LA SOCIEDAD ANONIMA. ALGUNOS ANTECEDENTES HISTORICOS.

1.1 CONCEPTO DEL CONTRATO DE SOCIEDAD EN EL DERECHO ROMANO. -----	6
1.2 CLASES DE SOCIEDADES ENTRE LOS ROMANOS. -----	9
1.3 LA SOCIEDAD POR ACCIONES. ORIGENES. -----	10
1.4 LAS COMPAÑIAS DE LOS SIGLOS XVII Y XVIII. -----	13
1.5 DESARROLLO DE LA SOCIEDAD POR ACCIONES. -----	15
1.6 ANTECEDENTES Y CONCEPTO EN EL DERECHO MEXICANO. -----	18

CAPITULO SEGUNDO

LAS ASAMBLEAS DE SOCIEDADES ANONIMAS.

2.1 REQUISITOS. -----	22
2.2 FINALIDADES. -----	29
2.3 EFECTOS. -----	31

CAPITULO TERCERO

LAS RESOLUCIONES DE LAS ASAMBLEAS.

	Página
3.1 LA DELIBERACION. SU NATURALEZA JURIDICA.-----	34
3.2 VALIDEZ E INVALIDEZ DE LA RESOLUCION. -----	46
3.3 LA IMPUGNACION DE LA RESOLUCION. -----	53

CAPITULO CUARTO

EL JUICIO ORDINARIO MERCANTIL DE IMPUGNACION DE LAS RESOLUCIONES DE ASAMBLEAS DE ACCIONISTAS.

4.1 ESBOZO DEL CONCEPTO DEL DERECHO PROCESAL Y SU - APLICACION AL TEMA DEL PRESENTE TRABAJO.-----	69
4.2 LA ACCION. -----	79
4.3 LA VIA. -----	84
4.4 LA FORMA. -----	86
4.5 EFECTOS DE LA SENTENCIA. -----	101

CAPITULO QUINTO

J U R I S P R U D E N C I A,

5.1 ALGUNAS TESIS IMPORTANTES SOBRE EL TEMA. -----	105
CONCLUSIONES. -----	113
BIBLIOGRAFIA. -----	118

I N T R O D U C C I O N

Las sociedades mercantiles anónimas en nuestro país, como en muchos otros, en donde existe la llamada "libre empresa", representan un muy importante renglón de su desarrollo económico.

El ejercicio del comercio en general, la producción de bienes y la prestación de servicios, la generación de capital y la creación de fuentes de trabajo, la inversión, el desarrollo tecnológico e inclusive el científico, son factores en los que participan muy activamente dichas sociedades, generalmente aceptadas como instituciones jurídicas características de regímenes capitalistas.

El papel que desempeñan en una economía mixta como la que existe en México, es fundamental. A través de ellas se lleva a cabo la movilización de gran parte del capital privado y en ocasiones conjuntan éste con el público. Encontramos además, en nuestro sistema económico, recursos del Estado aportados para constituir sociedades anónimas que participan, junto con las organizadas por particulares, en el desarrollo del país.

La preponderancia que en el comercio tienen las empresas constituidas bajo la forma de sociedades anónimas resulta inegable. Son en general, consideradas como instru-

mentos sumamente adecuados para canalizar recursos a la explotación de cualquier objeto de especulación mercantil.

De ahí que hoy en día sean tan estudiadas y reglamentadas y que constituyan tópico principal de innumerables estudios y cursos que forman a hombres interesados en su creación, dirección, forma y operación.

Sin embargo, independientemente de que en la actualidad la sociedad mercantil anónima se asocie al desarrollo y planificación de carácter económico, no se debe perder de vista su naturaleza como ente jurídico, toda vez que desde su constitución hasta su disolución se encuentra regida por normas de derecho, por lo que no obstante su importancia en la economía, a las sociedades anónimas hay que considerarlas primeramente instituciones jurídicas que el hombre ha creado como organismos eficaces para el desenvolvimiento económico. En consecuencia, su estudio desde el punto de vista del derecho, en cuanto a su organización y funcionamiento, tiene también suma importancia en nuestro tiempo.

Ahora bien, dentro de la sociedad anónima tiene papel preponderante la asamblea de accionistas, órgano supremo de dicha sociedad, que se constituye por la reunión de aquellas personas que aportaron bienes en efectivo o en especie para constituir las, o que los han aportado con posterioridad a dicha constitución, recibiendo a cambio partes sociales -

llamadas acciones, en proporción a dicha aportación, adquiriendo dichas personas el carácter de socios de la empresa.

Los accionistas son en realidad los dueños de la sociedad y por consiguiente los rectores de su funcionamiento. Intervienen en la adopción de las políticas operativas y de desarrollo, canalización de nuevas aportaciones, reinversiones y pago de dividendos, nombramiento y remoción de funcionarios, sistemas de administración, etc. etc.

Sin embargo, la voluntad de la asamblea no se expresa anárquicamente. La reunión de socios debe encuadrarse dentro de las normas del derecho de sociedades, debiéndose en consecuencia adoptar las resoluciones emanadas de dicha reunión dentro de un marco de legalidad, que empieza a tener ingerencia aún antes de la asamblea misma, o sea, desde el momento en que son convocados a ella los accionistas. Como ya se decía antes, el nacimiento, funcionamiento y extinción de la sociedad anónima se encuentran regidos por el derecho.

De consideraciones como las expuestas, relativas al régimen legal al que debe ajustarse la convocatoria, la reunión de socios y la expresión de su voluntad en dicha reunión, surgió la idea del presente trabajo, puesto que el propósito fundamental del mismo radica en el análisis del procedimiento judicial con que cuentan en nuestro país los accionistas para recurrir la resolución de las asambleas que se -

adoptó fuera del marco legal dentro del cual debe surgir.

El trabajo que me ocupa y que pongo a consideración para optar por el título de Licenciado en Derecho, se elaboró con base en el siguiente plan:

A) Antecedentes históricos relacionados con la sociedad anónima, a efecto de ubicar en el tiempo, la figura jurídica que da origen al objeto del presente estudio.

B) Consideraciones relativas a las asambleas de accionistas y a las tomas de resoluciones emanadas de las mismas, a efecto de comentar aspectos que regulan jurídicamente el funcionamiento de la reunión de socios y que constituyen el multicitado marco legal que las rige.

C) Análisis del procedimiento judicial con que se cuenta en nuestra legislación, para impugnar una resolución emanada de la asamblea, en contravención a los preceptos jurídicos aplicables.

D) Conclusiones.

Las cuestiones mencionadas en los incisos A) y B) constituyen objetivos mediatos del trabajo en tanto que van dirigidos al conocimiento de las generalidades del tema; lo expresado en el inciso C), representa en realidad el objeto inmediato de la tarea que me he propuesto como tesis.

No es mi deseo ni pretendo, agotar el tema, sino -

analizar lo que yo considero un procedimiento legal al alcance de los accionistas de una sociedad mercantil anónima en un país en donde se está dando tanta importancia a su creación y a la inversión en acciones de las ya constituidas, como factores importantes para el progreso y bienestar de la sociedad en la que vivimos.

Por último, quiero mencionar que en la preparación y elaboración del presente trabajo, no he querido perder de vista el hecho de que la empresa debe ordenarse al hombre y no viceversa; que es el hombre el que la crea, la maneja con sus decisiones y la hace productiva con su capital y trabajo, contribuyendo así a su propio progreso y al de la colectividad. En consecuencia, el hombre debe conocer entre otras cosas relacionadas con la sociedad anónima, con qué medios cuenta para que sus decisiones en relación con la misma, como accionista, armonicen con las decisiones de sus socios y efectivamente exista la comunidad de intereses entre ellos, que los lleven al fin que se han propuesto al asociarse para formar una sociedad de este tipo, siendo además el hombre como sabemos, sujeto fundamental del derecho, ciencia que en definitiva debe conducirlo a una convivencia con sus semejantes en que impere la justicia, finalidad del derecho, a la que alguna vez el antiguo jurista romano llamado Ulpiano definió como "la constante y perpetua voluntad de dar a cada quien lo que es suyo".

CAPITULO PRIMERO

LA SOCIEDAD ANONIMA. ALGUNOS ANTECEDENTES HISTORICOS.

1.1 CONCEPTO DEL CONTRATO DE SOCIEDAD EN EL DERECHO ROMANO.

El tratadista de Derecho Romano Eugene Petir, define a la antigua sociedad en Roma de la siguiente manera:

La palabra sociedad, tomada en su más alta acepción tiene el sentido de asociación. Esta se aplica a toda reunión de personas que se proponen conseguir un fin común. Ahora bien, la palabra sociedad en un sentido restringido se distingue, de la asociación en general, en que tiene por causa el interés general y personal de los asociados (1).

Otra autoridad en la materia, el Dr. Floris Margadant, opina de la sociedad en la antigua Roma afirmando que se trataba de un contrato consensual e intuito personae; el ultimo de los contratos consensuales y el segundo de los contratos intuito personae (2).

Este contrato que reunía a dos o más personas, tenía por objeto que, mediante dicha reunión o asociación, éstas obtuvieran alguna utilidad, lo que desde luego continúa-

1 EUGENE PETIT: Tratado Elemental de Derecho Romano)trad. - del francés por D. José Fernández González); Editora Nacional, México, 1966, p. 405.

2 GUILLERMO FLORIS MARGADANT: El Derecho Privado Romano; 2a. ed., Ed. Esfinge, S. A., México, 1968, p. 408.

siendo esencia de la sociedad anónima hasta nuestros días.

En efecto, Petit, comenta al respecto que por medio de la sociedad,

dos o más personas se comprometen a poner ciertas cosas en común para sacar de ellas una utilidad apreciable en dinero (3).

Floris Margadant no habla de que la reunión de esas dos o más personas tuviera por objeto el ejercicio de una actividad económica, pero sí establece que dichas personas

ponían en común determinados objetos o sus energías, o una combinación de objetos y energías para dedicarse a determinadas actividades (4),

que aunque no fueran económicas como ya se dijo, si estaban encaminadas a la obtención de resultados que eran repartibles entre los socios (5), produciéndose desde luego algún beneficio en consecuencia.

De lo expuesto podemos obtener tres elementos constitutivos de una sociedad:

- 1) El acuerdo de dos o más personas.

3 E PETIT: op. cit., p. 381.

4 G. FLORIS MARGADANT: Op. cit., p. 408.

5 Cfr. ibid.

2) Que dichas personas se comprometían a aportar - cosas en común, y

3) Que deberían obtener uniendo sus esfuerzos y - aportaciones utilidades repartibles en dinero o que de alguna manera si no eran en dinero les produjeran beneficio.

En cuanto a las características del contrato de so ci ed ad desde el punto de vista de su naturaleza, se puede de c i r que para los romanos era bilateral o multilateral porque intervenían en su celebración dos o más personas; consensual en tanto que su perfeccionamiento dependía exclusivamente - del consentimiento entre las partes y por ultimo intuito per sonae porque eran las calidades individuales de los contra--tantes las que los llevaban a formar la sociedad.

A esto hay que agregar que en el contrato de socie dad debía existir el "Animo Contrahendae Societatis", el - cual recae en dos puntos fundamentales:

1) El compromiso de los asociados a poner cosas en común;

2) Que los asociados persigan un resultado lícito- y común (6).

En cuanto a la forma como los asociados participa- rían en las utilidades repartibles y de las pérdidas en su -

6 Cfr. E. PETIT: op. cit., p. 406.

caso, los romanos establecieron que a falta de cláusula especial las utilidades y pérdidas se repartirían por igual entre ellos. Si existía una cláusula que determinara sobre el particular, ésto lo reglamentaría siempre y cuando no fuese contraria al principio del resultado común (7).

1.2 CLASES DE SOCIEDADES ENTRE LOS ROMANOS.

Encontramos en Roma dos clases de sociedades:

1.- UNIVERSALES

2.- PARTICULARES

Las sociedades universales se originaban ente familiares, en donde existía interés recíproco para establecer una comunidad de bienes, distinguiéndose entre éstas la "omnium bonorum", en la que los asociados ponen en común sus bienes presentes y futuros, convirtiéndose asimismo sus deudas en carga común y la "omnium quae ex quaestu veniunt", - que comprendía como aportación únicamente los bienes que adquirirían los asociados en el transcurso de la vida de la sociedad (8).

7 Cfr. *ibid.*

8 Cfr. *ibid.*, p. 407.

1.3 LA SOCIEDAD POR ACCIONES, ORIGENES.

Una vez que se ha analizado el concepto de sociedad en Roma y sus características principales, podemos llegar a la conclusión de que el haber social se encontraba formado por bienes o trabajo aportado por los socios que configuraban lo que se podría llamar el capital de la sociedad, efectuándose dicha aportación en base a las cualidades personales de estos socios.

En el transcurso del tiempo y sin que esto implique necesariamente un nexo histórico con la antigua sociedad romana, el sistema de aportación del capital va evolucionando hasta que surgen las sociedades en donde existen partes representativas de dicho capital, produciéndose en ellas más que una actividad de colaboración entre socios, una participación capitalista.

Un antecedente importante de la sociedad por acciones, lo encontramos en las "Societates Publicanorum", surgidas en Roma, institución que influiría posteriormente en sociedades que aparecen en la Edad Media Italiana, las cuales tenían características que repercutirían, asimismo más tarde en compañías de Europa Occidental (9).

9 ANTONIO BRUNETTI: Tratado del Derecho de las Sociedades (trad. del italiano por Felipe de Solá Cañizares); U.T.E. H.A., Buenos Aires, 1960, T. 11, pp. 1 y 2.

Este tipo de sociedades en las que se da ya una - participación capitalista entre los socios, tenían una función de Derecho Público, siendo corporaciones revestidas de personalidad jurídica (10).

La función de Derecho Público encomendada a la "Societates Publicanorum" radicaba en que estaba dedicada a la recaudación de ingresos del estado, al aprovechamiento y suministro del pueblo y de los ejércitos y la construcción de obras públicas. Estas sociedades, debido a las funciones pú**ú**blicas que desarrollaban, adquirieron características y reglas particulares propias, que las distinguieron de otras sociedades privadas (11).

Este tipo de sociedad aporta caracteres al concepto moderno de empresa por acciones, entre los que destacan:

- 1) Personalidad jurídica.
- 2) La existencia de títulos representativos del capital.

Dichos títulos son transferibles a terceros y son representativos de la aportación aún después de la muerte - del socio.

Otro antecedente de la moderna sociedad por accio-

10 Cfr. *ibid.*, p. 2.

11 Cfr. *ibid.*

nes lo constituye la "Commenda" considerada como intermedia-
ria para dar flujo a la industria y al comercio, a capita-
les, teniendo los socios como representativas de sus cuotas-
de aportación partes que la representaban. No debe conside-
rarse a esas partes como títulos aunque eran negociables e -
incluso transmisibles por causa de muerte (12).

Además de los mencionados, surgen también en la . -
Edad Media, otros organismos que pueden señalarse como ante-
cedentes de la sociedad por acciones moderna, aunque no pue-
den identificarse plenamente con ésta.

Estos organismos nacen de las relaciones especia--
les establecidas en muchas entidades, entre el estado y sus-
acreedores y se les da el nombre de "Monti", "Masse", o "Com
pere".

Las "Monti", "Masse" o "Compere" unificaban la deu
da pública, la cual quedaba subdividida en cuotas iguales -
consideradas cosas muebles, enajenables y susceptibles de --
producir frutos. Dichas partes daban derecho a sus tenedo--
res a una participación correspondiente a aquellas entradas-
del estado que se habían cedido en garantía de un crédito y-
sus intereses (13).

12 Cfr. Ibid., p. 3.

13 Cfr. ibid., pp. 3-5.

Afines a las "Compere" son las llamadas "Maone", - (palabra arabe que significa ayuda, socorro) en las que se puede observar un primer paso hacia las sociedades coloniales de los siglos XVII y XVIII, de las cuales se hablará más adelante.

Las "Maone", estaban formadas por personas que proveían, bajo la guía del estado, a los gastos de una expedición dirigida a la conquista de alguna colonia, obteniéndose por un cierto número de años como garantía y extinción al crédito que constituía su aportación, el usufructo de algún bien de la colonia conquistada y el monopolio del comercio de algunos artículos coloniales, esto desde luego, sujeto a la soberanía del estado conquistador (14).

1.4 LAS COMPAÑIAS DE LOS SIGLOS XVII Y XVIII.

Estas compañías nacidas en Amsterdam, Holanda, constituyen una de las principales bases de surgimiento y desarrollo de las sociedades anónimas contemporáneas.

Aparecen cuando las grandes potencias marítimas europeas, Holanda, Francia, Inglaterra, Dinamarca y Suecia, luchaban por conquistar colonias de ultramar, en lo que jugaron un papel muy importante las asociaciones de armadores de

14 Cfr. *ibid.*, p. 3.

buques o sociedades navales, de cuya agrupación se formaron las grandes compañías coloniales.

Una disposición gubernamental que tenía la naturaleza de privilegio, llamada "Oktrol" da vida a estas empresas, siendo la primera la "Compañía Holandesa de las Indias Orientales", creada mediante "Oktrol" de 20 de marzo de 1602, la cual fue posteriormente seguida de la "Compañía de las Indias Occidentales", el 3 de junio de 1629. La población de Holanda y sus provincias participaban en ellas con aportaciones en numerario, formando una unión económica sólida para el incremento y desarrollo de las empresas coloniales (15).

Características de estas compañías eran las siguientes:

- 1) La calidad de socio era transmisible.
- 2) La responsabilidad se limitaba al monto de la aportación.
- 3) A la parte social se le denominaba acción.
- 4) Contaban con asamblea de socios y consejo de administración.
- 5) Se formaban por concesión del estado, siendo según Brunetti:

15 Cfr. *ibid.*, p. 11.

creación del Derecho Público, puesto que sólomente podía darle vida, la voluntad del estado (16).

A partir de la fundación de la primera compañía holandesa se sucede la creación de otras empresas similares:

"Compañía Inglesa de las Indias Orientales", otra igual fundada en Suecia, además la "Compañía Danesa de las Indias Orientales" y la "Compañía Francesa de las Indias Orientales y Occidentales".

1.5 DESARROLLO DE LA SOCIEDAD POR ACCIONES.

La sociedad por acciones tuvo como se ha dicho, su origen en las compañías coloniales de los siglos XVII y XVIII pero en su forma moderna se reglamentó con carácter general en el Código Francés de 1807, aunque se mantuvo el requisito de autorización previa del gobierno para su constitución hasta el año de 1867.

La libertad de constitución fue imitada por Alemania en 1870, Bélgica en 1873, Brasil e Italia en 1882, España en 1885, México en 1888, etc. Cabe señalar que en los Estados Unidos de América, la ley del Estado de Nueva York en 1811, admite la libre constitución para determinadas ramas -

16 Cfr. *ibid.*, p. 14.

del comercio y siempre y cuando el capital no fuese superior a cien mil dólares.

Durante este período, la cuota de aportación de los socios queda incorporada con valor literal y representada por la acción, la cual es al portador por lo general, con lo que va desarrollándose la circulación de acciones y a contrario sensu va desapareciendo cada vez más la idea de asociarse en base a cualidades personales de los socios, las decisiones son tomadas a mayoría de votos y empieza a perfilarse la figura del empresario y del promotor de negocios.

Cada día es mayor entonces, la influencia de la sociedad anónima en la economía, ésta va transformando el comercio para convertirlo en impersonal e internacional. Ha sustituido al hombre comerciante, por una organización dotada de personalidad jurídica y capital para que desempeñe adecuadamente las funciones de especulación mercantil para la que ha sido constituida.

Poco a poco la sociedad por acciones va adquiriendo una mayor influencia hasta convertirse en el vehículo más apropiado para la iniciación y crecimiento de negocios, surgiendo como una organización típica de regímenes capitalistas, a tal grado que, el apogeo de este sistema en el siglo XIX va aparejado al apogeo de la sociedad anónima, con enorme influencia en el gran desarrollo industrial de este siglo

que influye definitivamente en el actual.

Hay un hecho indiscutible al respecto de lo expuesto en el párrafo que antecede, comentado por Adolf A. Berle, Jr. en el prólogo de la obra "La Sociedad Anónima en la Empresa Moderna" de Edward S. Mason:

La revolución industrial, al extenderse sobre las condiciones de vida del siglo XX, exigió una organización colectiva de los hombres y de las cosas. La misión de crear la estructura y las instalaciones y maquinarias exigidas por esa revolución, realizar sus operaciones, distribuir sus productos y satisfacer las crecientes demandas, que se les hacen, tanto en la paz como en la guerra, superó totalmente las posibilidades de las empresas aisladas (17).

Lo anterior da idea precisa de la importancia de la empresa en el desarrollo industrial de los dos últimos siglos, permitiéndonos a mayor abundamiento citar al mencionado profesor Edward S. Mason en un comentario sobre el particular:

Dadas las necesidades, tecnológicamente determinadas, de un gran acopio de capital, las exigencias administrativas que se derivan del problema de dirigir y canalizar los esfuerzos de un grupo numeroso de personas y al margen de discrecionalidad requerida para la realización efectiva de la función organizadora, la empresa en forma de sociedad anónima a un facsímil razonable de ésta,

17 EDWARD S. MASON: La Sociedad Anónima en la Empresa Moderna; citado por IGNACIO LOMELI: "La Sociedad Anónima en la Empresa Moderna"; en revista Istmo, Editora de Revistas, - No. 62, May.- Jun. 1969, p. 75.

constituye la única respuesta (18).

1.6 ANTECEDENTES Y CONCEPTO EN EL DERECHO MEXICANO.

Por lo que se refiere a nuestro país, el maestro -
Roberto L. Mantilla Molina, al tratar sobre el tema dice:

La más antigua sociedad mexicana a la cual cabe-
considerar como anónima, es, a lo que tengo noti-
cia, una compañía de seguros marítimos que en el
mes de enero de 1789 comenzó sus operaciones en
Veracruz, con un capital de \$230,000.00 formado-
por cuarenta y seis acciones de cinco mil pesos,
y con una duración de cinco años. El nueve de ju-
lio de 1802 se constituyó la Compañía de Seguros
Marítimos de Nueva España, a la que indudablemen-
te puede considerarse como una sociedad anónima,
ya que su capital de cuatrocientos mil pesos, es-
ta dividido en ochenta acciones; los socios so-
lo eran responsables de la integración del capi-
tal social y sus acciones eran transmisibles (19).

Continúa el maestro Mantilla Molina haciendo una -
exposición de la evolución de la sociedad anónima en el Méxi-
co Independiente hasta la fecha en que entró en vigor la Ley
General de Sociedades Mercantiles de 1934, refiriéndose a -
tal evolución en los siguientes términos:

En el México Independiente se encuentran referen-
cias a sociedades que cabe considerar como anóni-

18 Ibid.

19 ROBERTO L. MANTILLA MOLINA: Derecho Mercantil; vigésima -
segunda ed., Porrúa, México, 1982, p. 324.

mas, en las concesiones para explotar vías férreas, y también en la otorgada para establecer una vía a través del Istmo de Tehuantepec. La primera regulación legal de ellas se encuentra en el Código de Laredo, aún cuando puede inferirse la poca importancia que para entonces (1854) habían alcanzado, del hecho de que sólo se consagran a ella diez artículos (del 242 al 251); bien es verdad que tampoco los códigos europeos que en aquella época regían eran mucho más minuciosos para establecer el régimen legal de la anónima. Ya en el Código de 1884 se consagra buen número de preceptos a la sociedad anónima, que fue objeto de una ley especial en 1889, pronto derogada por el Código del mismo año, que reguló la materia de sociedades hasta que entró en vigor la Ley General de Sociedades Mercantiles en 1934 (20).

La Ley General de Sociedades Mercantiles define en su artículo 87 a la sociedad, en los siguientes términos:

Sociedad Anónima es la que existe bajo una denominación y se compone exclusivamente de socios - cuya obligación se limita al pago de sus acciones (21).

De la definición transcrita, obtenemos los siguientes elementos:

- a) Que la sociedad anónima existe bajo una denominación.
- b) Que se compone de socios capitalistas.
- c) Que la obligación de éstos se limita al pago de

20 Ibid.

21 Art. 87 de la Ley General de Sociedades Mercantiles; Porrúa, México, 1983, p. 43.

sus acciones.

Por su parte, el artículo 89 del ordenamiento cita
do, establece que:

Para proceder a la constitución de una sociedad-anónima, se requiere:

I.- Que haya cinco socios como mínimo, y que cada uno de ellos suscriba una acción por lo menos;

II.- Que el capital social no sea mayor de veinticinco mil pesos y que esté íntegramente suscrito;

III.- Que se exhiba en dinero efectivo, cuando - menos, el veinte por ciento del valor de cada acción pagadera en numerario; y

IV.- Que se exhiba íntegramente el valor de cada acción que haya de pagarse, en todo o en parte, - con bienes distintos del numerario (22).

Y en relación a los órganos de la sociedad, el artículo 142, reglamenta:

La administración de la sociedad anónima estará - a cargo de uno o varios mandatarios temporales y revocables, quienes pueden ser socios o personas extrañas a la sociedad (23).

Y, por último y antes de iniciar el capítulo correspondiente a las asambleas de la sociedad, señalaremos el contenido del artículo 178 de la Ley General de Sociedades -

22 Ibid., p. 43 y 44.

23 Ibid., p. 54.

Mercantiles, que a la letra dice:

La asamblea general de accionistas es el órgano-supremo de la sociedad; podrá acordar y ratificar todos los actos y operaciones de ésta y sus resoluciones serán cumplidas por la persona que ella misma designe, o a falta de designación, por el administrador o por el consejo de administración (24).

24 Ibid., p. 62.

CAPITULO SEGUNDO

LAS ASAMBLEAS DE SOCIEDADES ANONIMAS.

2.1 REQUISITOS.

La antigua concepción contractual de la sociedad - anónima explica el funcionamiento de ésta a base de derechos y deberes recíprocos, derivando dichos derechos y deberes - del contrato social y de la designación de los mandatarios - de los socios para la administración.

La concepción moderna considera a la sociedad anónima como un ente con órganos legales jerarquizados. El órgano de las personas jurídicas lo constituyen una o varias - personas que están autorizadas a expresar la voluntad colectiva, a ejecutar esta voluntad, a representar a la persona - jurídica ante terceros y a realizar cualquier actuación para la mejor consecución de los fines que la sociedad anónima - tenga.

Los órganos de la sociedad anónima son: La asamblea de accionistas, la administración y el órgano de vigilancia.

La asamblea en las sociedades anónimas viene a ser entonces, el órgano supremo para acordar y ratificar todos -

los actos y operaciones de la sociedad (25). La expresión de voluntad del ente social se lleva a cabo por la asamblea y sin ésta no puede existir tal expresión.

Existen en la sociedad anónima, como se verá mas adelante, asambleas de carácter ordinario, extraordinario y especial, con independencia de la asamblea constitutiva, que tiene por objeto dar nacimiento al ente social mismo. Se acostumbra denominar especiales a las asambleas que reúnen exclusivamente a accionistas propietarios de una serie de acciones o de acciones de categoría determinada.

El órgano competente para convocar a las asambleas en la administración. Tiene facultad para convocarla en cualquier momento y obligación de convocar a la asamblea anual.

En cuanto al modo de convocarla, independientemente de lo que al respecto prevean los estatutos sociales, en nuestro país, la ley exige que las convocatorias se realicen con determinada anticipación y se publiquen en periódicos oficiales o privados.

Es principio generalmente aceptado, el que no es necesario convocatoria previa a la asamblea, cuando en ella-

25 OSCAR VAZQUEZ DEL MERCADO: Asambleas y Fusión de Sociedades Mercantiles; 1a. ed., Porrúa, México, 1976, p. 23.

estén presentes o representadas todas las acciones.

Se acostumbra fijar un quórum de presencia para de clararse legalmente instalada la asamblea, aunque puede preveerse una segunda o incluso una tercera asamblea con quórum inferior o aún sin quórum. Pero lo más común es que exija un quórum o mayoría determinada, para la validez de ciertas decisiones sociales.

Al hablar de quórum en materia de asambleas de sociedades anónimas, deberemos distinguir entre aquel necesario para que la asamblea se encuentre legalmente instalada y el que se requiere para que, legalmente instalada la asamblea, sean válidas sus resoluciones. Al primero se denomina quórum de asistencia y al segundo, quórum de decisión.

Para estar representados en la asamblea, los socios si no acuden personalmente, necesitan otorgar a una persona carta poder a menos que los estatutos exijan un medio especial de representación.

Con respecto a las condiciones para adoptar las decisiones sociales, en cuanto al número de acciones que deben estar representadas a efecto de que se tome una decisión válidamente, las legislaciones pueden clasificarse según Brunetti, de la manera siguiente:

- a) Legislaciones que no exigen quórum de presencia y únicamente requieren una mayoría reforzada

para determinados acuerdos.

b) Legislaciones que requieren quórum de presencia, sin exigir mayorías reforzadas.

c) Legislaciones que exigen a la vez quórum de presencia y mayoría reforzada.

d) Legislaciones que no exigen ni quórum ni mayoría reforzada (26).

O sea que una vez integrado el quórum de presencia cuando éste es requisito indispensable para que se celebre la asamblea, puede determinarse en la ley (o en los estatutos, desde luego), el porcentaje de acciones necesarias para adoptar una decisión, a efecto de que haya mayoría al tomarla, lo que se llama quórum de decisión, como ya se ha dicho.

Nuestra ley al referirse al quórum establece que una asamblea ordinaria no se considerará legalmente reunida si no se encuentra representado por lo menos, la mitad del capital social (27) y en una asamblea extraordinaria deberán estar representadas por lo menos las tres cuartas partes de dicho capital, salvo que en el contrato social se fije mayoría más elevada (28).

Por otra parte, es necesario señalar, que no todas las decisiones de la asamblea son adoptadas por los accionig

26 A. BRUNETTI: op. cit., p. 396.

27 Cfr. Art. 189 de la LGSM; p.p. 64 y 65.

28 Cfr. ibid., art. 190; p. 65.

tas, dado que éstos, delegan en la administración facultades que le permitan a ésta tomarlas, sin necesidad de convocar a una asamblea de aquellos. Desde luego, las decisiones adoptadas por la administración serán válidas en tanto, como ya se dijo, se encuentren dentro de las facultades que les ha delegado la asamblea y no se refieran a asuntos que por ley o estatutos competan a la asamblea de accionistas.

También podría darse el caso de algún asunto que por su naturaleza o importancia debiera ser materia de una asamblea de accionistas, pero el cual al presentarse urgentemente tiene que ser resuelto por la administración y posteriormente ser ratificado por aquella.

La legislación mexicana sobre la materia, admite además, acciones sin voto o con voto limitado, por lo que una parte de los accionistas no intervienen en las decisiones sociales, o bien, intervienen sólo en aquellas que no se encuentran comprendidas dentro de la limitación (29).

En nuestro medio y con el objeto de asegurar que la asamblea se lleve a cabo con el mayor orden posible y evitar al máximo irregularidades, la Ley General de Sociedades Mercantiles en su artículo 193 establece que:

Salvo estipulación en contrario prevista en los estatutos las asambleas generales de accionistas

29 Cfr. *ibid.*, art. 113; p. 48.

serán presididas por el administrador único o -
por el presidente del consejo de administración,
y a falta de ellos, por quien fuere designado -
por los accionistas presentes (30).

No obsta para que funja como presidente, el administrador único o el presidente del consejo de administración el hecho de que no sean accionistas.

Junto con el presidente se designa un secretario, - que puede ser el secretario del consejo de administración, - cuyas principales funciones serán la de vigilar el cumplimiento de los requisitos legales y estatutarios, moderar la asamblea, redactar el acta de la misma; debiendo asentarse - ésta en el libro respectivo según el artículo 194 de la Ley General de Sociedades Mercantiles y firmar dicha acta de conformidad con el citado artículo, junto con el presidente y - el comisario que concurra.

Además, el presidente de la asamblea nombra uno o más escrutadores que se encargan de verificar, si hay o no quórum y la calidad de accionistas de los presentes en la misma.

Las discusiones deben ser corteses y exentas de violencia. La función del presidente es de dirigirlas con tacto y firmeza (31).

30 Art. 193 de la LGSM; p. 65.

31 C. HOUPIIN ET H. BOSVIEUX: Traité Général Théorique et Pratique des Sociétés Civiles et Commerciales et des Associations; Septieme ed., Librairie de la Société Du Recueil Sirey, Paris, 1935, T. II, p. 351.

Los accionistas deberán abstenerse de votar cuando en una operación determinada, tengan por cuenta propia o aje na un interés contrario a la sociedad, en cuyo caso deberán abstenerse asimismo de deliberar. Pero en cualquier otro ca so, la propia ley relativa, en su artículo 198, declara im-- plicitamente la libertad de voto, al establecer que es nulo-- todo convenio que restrinja la libertad del voto de los ac-- cionistas (32).

Por lo que se refiere a las actas de asamblea, re-- latan la manera en que se efectuó la sesión y las decisiones-- que en la misma se tomaron. La ley de la materia determina-- en su artículo 194, que deberán protocolizarse ante Notario-- Público las relativas a asambleas extraordinarias e inscri-- birse en el Registro Público de Comercio (33). Asimismo, se protocolizarán aquellas en que se nombren mandatarios y des-- de luego también aquellas que así desearan la mayoría de los accionistas. Asimismo suelen protocolizarse aquellas que - contienen designación de consejeros y comisario.

En nuestra legislación se reglamenta que las usam-- bleas en general, deben celebrarse en el domicilio social, - considerado éste, como la entidad territorial en la que se - ubique la sociedad y no como su dirección, salvo caso fortui

32 Cfr. art. 198 de la LGSM; p. 66.

33 Cfr. *ibid.*, art. 194; pp 65 y 66.

to o fuerza mayor, siendo la inobservancia de este precepto causa de nulidad de la asamblea, como establece el artículo 179 de la Ley General de Sociedades Mercantiles (34).

Por último, en cuanto a la frecuencia de celebración, las asambleas ordinarias se llevarán a cabo por lo menos una vez al año y dentro de los cuatro meses siguientes a la clausura del ejercicio contable de la sociedad, como lo prevee el artículo 181 de la Ley general de Sociedades Mercantiles (35), y las asambleas extraordinarias, se llevarán a cabo en cualquier tiempo, atendiendo a lo que dispone el artículo 182 de la citada ley (36).

2.2 FINALIDADES.

La asamblea constitutiva, tiene por objeto dar nacimiento a la sociedad, como persona moral.

Las asambleas especiales se reúnen cuando se ha de adoptar una resolución que modifique los derechos y privilegios que tengan reconocidos, determinadas acciones.

Por lo que se refiere a las asambleas ordinarias,-

34 Cfr. *ibid.*, art. 179; p. 62.

35 Cfr. *ibid.*, art. 181; pp. 62 y 63.

36 Cfr. *ibid.*, art. 182; p. 63.

el objeto de que se celebren después del ejercicio social es para que se rinda a los accionistas cuenta de las actividades realizadas durante dicho período, por aquellas personas encargadas de la administración de la sociedad, o sea, el administrador o el consejo de administración, a fin de revisar la marcha de la sociedad durante el ejercicio, las políticas y criterios contables seguidos por los administradores, la información financiera, balances y estados de resultados, -- analizar el informe del comisario sobre la administración, -- nombrar al administrador o consejo de administración y comisario o ratificarlos y determinar sus emolumentos.

La asamblea ordinaria, en ejercicio de sus poderes de crítica, de control, de responsabilidad y de disposición, se puede dirigir a los administradores o a los comisarios para indagar sobre su actuación; puede igualmente resolver que se lleven a efecto investigaciones o peritajes de carácter contable y puede resolver ejercitar, si procediere, la acción de responsabilidad.

Las asambleas extraordinarias se reúnen para tratar asuntos no concedidos expresamente a las ordinarias, los cuales se señalan en el artículo 182 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, o bien para tratar asuntos que los estatutos sociales prevean como propios de este tipo de asambleas.

2.3 EFECTOS.

Las asambleas de accionistas como se pueve ver, - por lo expuesto con anterioridad en este capítulo, constituyen en general la reunión de los que en un sentido figurado son los dueños de la sociedad.

En estas reuniones, se producen entonces, las decisiones que normarán la vida del ente social y las encamina--das a analizar sus resultados, las ganancias o péridas obtenidas y la forma como se repartirán las primeras y se subsanarán las segundas.

Dichas decisiones emanadas del seno de la asamblea de accionistas adquieren obligatoriedad para todos los socios, incluyendo a los ausentes o disidentes, puesto que surgen del órgano supremo de la sociedad.

Al efecto, el artículo 200 de la Ley general de Sociedades Mercantiles establece:

Las resoluciones legalmente adoptadas por la -- asamblea de accionistas, son obligatorias aún para los ausentes o disidentes, salvo el derecho - de oposición en los términos de esta ley (37).

Desde luego es muy importante tomar en considera--ción, en relación, con la obligatoriedad de una decisión de -

la asamblea, la legalidad de ésta, factor que se analizará - con posterioridad en el presente estudio, por lo cual no se precisa más por el momento, bastando con apuntar la conclusión a que llega Donati, en su tratado sobre invalidez y deliberaciones de asambleas de accionistas, en el sentido de que la deliberación será válida cuando se adecúa perfectamente a la escritura constitutiva y a la ley (38), es decir, se produce dentro del marco legal que rige la vida de la sociedad, ésto es, la ley y los estatutos sociales.

Tales resoluciones, integran en resumen, la voluntad del ente social y su obligatoriedad es indiscutible, ya que deben ser consideradas como expresión de la voluntad colectiva de los socios y en consecuencia los obligan, aunque no hayan intervenido en su formación o hayan votado en contra. Donati, afirma que:

En todo caso la deliberación de las asambleas de los socios expresa la voluntad de la sociedad (39)

y en opinión del mismo autor su función es declarar la voluntad social con eficacia interna o externa, o bien simplemente

38 ANTIGONO DONATI: Sociedades Anónimas. La Invalidez de las Deliberaciones de las Asambleas (Trad. del italiano por Felipe de J. Tena); Porrúa Hnos. y Cía., México, 1939, p. 149.

39 Ibid., p. 41.

te formar la voluntad (40).

La validez, como la perfección, no admite grados y los acuerdos válidos producirán todas las consecuencias jurídicas previstas por la ley o los estatutos sociales.

Ahora bien, la actividad de la asamblea forma parte de la vida interna de la sociedad, pero la implementación práctica de sus deliberaciones, ya sea que vayan dirigidas al funcionamiento también interno de la empresa, o bien al exterior, ésto es, hacia relaciones del ente social con terceros, requiere la intervención del órgano de administración, puesto que es el órgano dotado de representación social con facultades de ejecución de las resoluciones de la asamblea, el cual puede desde luego auxiliarse de los funcionarios que considere pertinentes, llámense vocales, ejecutivos, directores, gerentes, etc., para llevar a cabo dicha ejecución de resoluciones, fijándoles a cada uno de estos funcionarios sus atribuciones para ello.

40 Cfr. *ibid.*

CAPITULO TERCERO

LAS RESOLUCIONES DE LAS ASAMBLEAS.

3.1 LA DELIBERACION. SU NATURALEZA JURIDICA.

En cuanto a la naturaleza jurídica de la deliberación de las asambleas de sociedades anónimas, encontramos diversas opiniones, que la consideran como acto complejo o colectivo; asimismo se considera por unos un acto simple y por otros un acto colegiado (41).

A efecto de esclarecer estos conceptos debemos atender a la declaración de voluntad de las personas que intervienen en el acto de la deliberación, en cuanto a la dirección de dicha declaración de voluntad.

En los actos simples, complejos o colectivos existe, según Donati, una dirección unitaria de la declaración de voluntad de la persona, en el caso de los simples, o de las personas en el caso de los complejos o colectivos, que intervienen en dicho acto (42).

En los casos mencionados, el acto es unilateral en cuanto que hay una dirección unitaria o unilateral de la de-

41 O. VAZQUEZ DEL MERCADO: op. cit., p. 203.

42 A. DONATI: op. cit., p. 48.

claración de voluntad.

Esta ultima observación nos lleva a la división en tre actos unilaterales y actos plurilaterales.

Para Vázquez del Mercado, el acto unilateral es -
aquel en el:

que intervienen una o varias personas que manifiestan su voluntad en un mismo sentido; por acto plurilateral, se entiende aquel en el que dos o más personas declaran su voluntad en sentidos opuestos o diferentes (43).

Siguiendo este punto de vista, debe concluirse que para determinar la unilateralidad o pluralidad de un acto se toma en cuenta la dirección de la voluntad que es manifestada por las personas que en él intervienen, independientemente del número de ellas.

Respecto de la anterior opinión del tratadista - Vázquez del Mercado diferimos brevemente, ya que consideramos que por acto unilateral debe entenderse aquel en el que interviene una sola persona que manifiesta su voluntad en un determinado sentido. Los actos plurilaterales, a nuestro modo de ver, son aquellos en que dos o más personas manifiestan su voluntad, es decir, existen dos o más declaraciones de voluntad, que pueden ser en el mismo sentido o en sentidos opuestos o diferentes.

43 Ibid., p. 209.

Con esto optamos por considerar que la unilateralidad o pluralidad del acto radica en el número de personas -- que en él intervienen.

En las asambleas, se forma la voluntad social con la voluntad de cada socio, manifestada siempre sobre la base de que existe un interés común que es la realización del objeto social, lo que debe unificar la voluntad de los socios, puesto que dicho interés, al participar en la asamblea, es exclusivamente el bien de la sociedad. La asamblea no toma en cuenta para sus deliberaciones el interés particular del socio, excepto cuando éste es elemento para regular el interés común (44), llegándose incluso a la conclusión de que en un punto determinado de la asamblea, el socio que tenga un interés opuesto al de la sociedad sobre dicho punto, deberá abstenerse de la deliberación respectiva.

La deliberación se forma de la opinión de los socios, como miembros de un cuerpo al que se llama asamblea y que tiene el carácter de colegiado.

Luego entonces, la deliberación de los socios, es en sí un acto plurilateral, nacido de un órgano colegiado, en el que éstos intervienen manifestando su voluntad, en el mismo sentido o en sentidos opuestos, sin perder de vista el

44 Cfr. *ibid.*, p. 210.

objeto común que todos persiguen.

Según el número de socios que se hayan pronunciado en uno o en otros sentidos, tomando en cuenta lo que los estatutos sociales establezcan respecto al quórum de decisión, el cual ha quedado ya definido en este trabajo, se adoptará una resolución, la cual conforma la voluntad social.

En la práctica observamos que una vez reunida la asamblea legalmente, o sea, cuando ha sido convocada en términos estatutarios o de la ley y se encuentra en ella el quórum de asistencia requerido igualmente por el contrato social o el ordenamiento aplicable, se tratan los puntos para cuya deliberación se reunió a la asamblea. Cada punto es puesto a consideración por el presidente de la reunión a los accionistas. El conjunto de estos puntos constituyen el orden del día, el cual forma además, parte esencial de la convocatoria a la asamblea.

Los accionistas deliberan sobre cada aspecto a considerar, hacen las preguntas pertinentes a los funcionarios sociales y discuten sobre la conveniencia o no de adoptar una resolución.

O sea que la deliberación en la asamblea da origen a la resolución, ésto es, al acuerdo que se toma respecto al punto de la orden del día que se ha discutido.

Esta resolución debe adoptarse a mayoría de votos-

teniendo cada acción un voto según el artículo 113 de la Ley General de Sociedades Mercantiles en vigor (45), por lo cual independientemente del quórum, la resolución se adopta cuando hay mayoría pronunciada en ese sentido y se rechaza asimismo cuando la mayoría no la acepta.

Un socio o grupo de socios pueden estar a favor o en contra de la adopción de una resolución respecto a un punto sobre el que se ha deliberado pero no constituir mayoría, lo que dará lugar en primer término a que se adopte en definitiva la resolución o no según la opinión de la mayoría y -segundo a que los inconformes ejerciten su derecho a oponerse en términos de ley.

Las resoluciones o decisiones adoptadas por la mayoría en la asamblea constituyen la voluntad social.

En cuanto a la oposición por parte de la minoría, ésta puede concretarse a lo siguiente:

1).- Separación, en los casos del artículo 206 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, que concede dicha separación a los socios que hayan votado en contra de resoluciones acerca de cambio de objeto de la sociedad, cambio de nacionalidad de la empresa y transformación de la misma (46).

45 Cfr. art. 113 de la LGSM; p. 48.

46 Cfr. *ibid.*, art. 206; pp. 67 y 68.

2).- La exigencia de que cuando existen diversas - categorías de acciones, las resoluciones que afecten a una - de ellas deberán ser previamente aceptadas por los accionistas tenedores de la categoría afectada, quienes celebrarán - asamblea especial para ese efecto.

3).- Suspensión de una deliberación a petición de la minoría. En efecto, cuando ésta represente el treinta y tres por ciento de las acciones representadas en la asamblea, se podrá aplazar la reunión tres días, sin necesidad de nueva convocatoria, cuando dicha minoría considera que no está suficientemente informada. Este derecho está previsto en el artículo 199 de la Ley General de Sociedades Mercantiles (47).

4).- La impugnación de los acuerdos adoptados (48).

Ahora bien, para determinar cuando una deliberación de la asamblea puede ser impugnada por no reunir los requisitos de validez necesarios para que surta sus efectos, es necesario recordar brevemente la teoría del acto jurídico, siendo desde luego como se explicará más adelante, una asamblea de socios un acto de esta naturaleza.

47 Cfr. *ibid.*, art. 199; p. 66.

48 Cfr. JOAQUIN RODRIGUEZ Y RODRIGUEZ: Tratado de Sociedades Mercantiles; 1a. ed., Porrúa, México, 1947. T. I., p. 596.

Moto Salazar comenta al respecto de la existencia-
de los actos jurídicos:

que esta, presupone la reunión de tres requisi--
tos fundamentales, que son: La voluntad, el obje
to y las solemnidades (49).

Por su parte, el maestro Manuel Borja soriano afir
ma:

Hay hechos que no producen efectos en derecho, -
como podría ser el ver una película, y otros sí,
los producen, puesto que el derecho los toma en
consideración para atribuirles consecuencias ju-
rídicas (50).

pudiendo consistir estos efectos, según el mismo Borja Soria
no:

En la creación, transmisión, modificación y ex--
tinción de obligaciones o derechos (51).

siendo estos hechos los llamados hechos jurídicos en sentido
amplio.

En sentido amplio o general el hecho jurídico se -
divide en dos categorías: actos jurídicos y hechos jurídicos

49 EFRAIN MOTO SALAZAR: Elementos de Derecho; 14a. ed., Porrúa, México, 1969, p. 26.

50 MANUEL BORJA SORIANO: Teoría General de las Obligaciones; 2a. ed., Porrúa, México, 1968, T. I., p. 97.

51 Cfr. *ibid.*

en sentido estricto.

En el acto jurídico, los efectos en el ámbito del derecho se producen por la voluntad de la persona o personas que intervienen en él, mientras que en el hecho jurídico en sentido estricto dichos efectos se dan independientemente de la voluntad o intención de su autor o autores.

La voluntad viene siendo la intención de realizar el acto; el objeto es la materia del acto y la solemnidad - las formas necesarias para llevarlo a cabo; personas que señale la ley, palabras o fórmulas exigidas, etc.

Independientemente de los requisitos mencionados - como propios del acto jurídico, no debe perderse de vista - que es la voluntad de las partes que intervienen en él, lo - que le da origen y por tanto, es su elemento esencial.

Atendiendo al grado de imperfección en el que se - produzca el acto jurídico, según sus requisitos sean viola-- dos al celebrarse éste, se producirá su invalidez.

Clásicamente se han considerado tres grados o cate-- gorías de invalidez de los actos jurídicos: inexistencia, nu-- lidad y anulabilidad.

El maestro Villoro Toranzo define el acto inexis-- tente:

como aquel que no ha podido formarse en razón de

pero a diferencia de él, sí produce consecuencias jurídicas (54).

La nulidad relativa puede ser confirmada y es susceptible de prescripción. Por otra parte los efectos que produce son provisionales en tanto un juez no pronuncie la nulidad relativa, la cual solo podrá ser invocada por los interesados (55).

54 Ibid.

55 Cfr. *ibid.*

El siguiente cuadro (56) resume a mi modo de ver -
muy claramente la invalidez del acto jurídico:

INVALIDEZ DE LOS ACTOS JURIDICOS

Inexistencia	Se produce por	<ul style="list-style-type: none"> a) Carencia de voluntad b) Carencia de objeto c) Carencia de solemnidad
	Efectos	<ul style="list-style-type: none"> El acto no produce efectos El acto no es válido ni por prescrip-- ción ni por confirmación Puede invocarla cualquier interesado
Nulidad	Se produce por	<ul style="list-style-type: none"> a) Ilícitud en el objeto b) Ilícitud en el fin c) Ilícitud en la condición
	Efectos	<ul style="list-style-type: none"> Se producen provisionalmente Cualquier interesado puede invocarla El acto no es válido por confirmación ni prescripción Se necesita sentencia que la declare
Anulabilidad	Se produce por	<ul style="list-style-type: none"> a) Voluntad viciada b) Falta de capacidad c) Falta de formalidades
	Efectos	<ul style="list-style-type: none"> Se producen provisionalmente Puede confirmarse Solo el interesado puede invocarla Se necesita sentencia que la declare

Ahora bien, la asamblea de accionistas presupone - para su existencia el que un grupo de personas convino voluntariamente en reunirse para aportar un patrimonio a un fin - determinado, bajo la forma de sociedad por acciones, quedando representada su aportación por éstas, aunque a partir de la organización de la sociedad, puedan desde luego sumarse a la asamblea nuevos socios, que voluntariamente también decidan participar en dicha sociedad. La asamblea de accionistas constituye un acto jurídico; voluntariamente los socios con su participación en ella están tomando resoluciones que repercuten en el ámbito de lo jurídico.

Asimismo, de acuerdo con el contrato social que celebraron y la ley que rige a la sociedad anónima, deben reunirse en asambleas para tratar la marcha de los negocios sociales y aceptaron que las discusiones de la asamblea serían válidas, aún contra su voluntad individual, si se adoptaban por la mayoría debida, y que ésta constituiría la voluntad social.

Luego entonces, las resoluciones adoptadas en la asamblea constituyen, como se ha venido afirmando, la voluntad social y tienen repercusión en el ámbito jurídico desde el momento en que surgen dando cumplimiento a un convenio de sociedad, que a su vez dió nacimiento a derechos y obligaciones entre los socios y entre la sociedad y los terceros que-

tengan relaciones con ella en razón de su funcionamiento.

Desde luego la explicación de porqué las deliberaciones de las asambleas producen efectos que repercuten en lo jurídico, la encontramos en el simple hecho de que la sociedad anónima se encuentra como ya se dijo, en la introducción al trabajo que nos ocupa, totalmente regida por el derecho, desde su constitución hasta su disolución.

Existen evidentemente en la asamblea voluntad, objeto y solemnidades, características esenciales de todo acto jurídico.

3.2 VALIDEZ E INVALIDEZ DE LA RESOLUCION.

A continuación explicaremos cómo se aplicarían los conceptos de invalidez a las resoluciones de las asambleas de sociedades anónimas para determinar en qué momento el accionista puede impugnar dicha resolución.

Basta únicamente, para entrar en la explicación aludida en el párrafo que antecede, hacer una aclaración terminológica.

Se ha considerado para efectos de este trabajo que la deliberación de la asamblea es un acto previo a la resolución o acuerdo que se toma en ella respecto de los puntos -- que integran la orden del día.

La deliberación ocurre entre los accionistas con anterioridad a la resolución, es decir, equivale a la discusión sobre determinado asunto, lo cual da lugar a dicha resolución. Sin embargo, hay autores que hablan de deliberación y otros de resolución, equiparando estos términos en su significado.

Así, Joaquín Escriche, en su "Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencia", hace las siguientes definiciones:

DELIBERAR.- Examinar y consultar consigo mismo o con otros para tomar una resolución sobre algún asunto (57).

ACORDAR.- Determinar o resolver de común acuerdo o por mayoría de votos algún asunto. También resolver o determinar una cosa antes de mandarla (58).

Respecto al término decisión, como sinónimo de deliberación, recurrimos al origen del verbo deliberar, que viene del latín delibero, que significa "deliberar, pensar detenidamente, examinar, reflexionar, consultar, decidirse,-

57 JOAQUIN ESCRICHE: Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencia; 2a. reimpr. de la 1a. ed., Editora e Impresora Norbajacaliforniana, Ensenada (México), 1974, p. 534.

58 Ibid., p. 65.

decidir, resolver" (59).

Hacemos mención de lo anterior para concluir que la deliberación es la discusión de algún punto por la asamblea, - que da como resultado la resolución o acuerdo que se tome, el cual expresará la voluntad social.

En nuestra opinión personal, debe hablarse de resolución o acuerdo como un acto posterior a la deliberación, o sea que, primero se delibera y luego se resuelve o acuerda, - sin embargo al analizar el tratamiento de los autores al respecto y el que en la práctica se da a los términos en cuestión, vemos que podrían equipararse en su significado.

En cuanto a la validez o invalidez propiamente aplicada a las resoluciones, como decíamos al inicio de este inciso, primeramente veremos, como también se mencionó en otro capítulo de este estudio, que la resolución es válida en términos generales cuando se adecúa a la escritura constitutiva y a la ley. Cuando no se dan estos presupuestos la resolución es inválida.

La deliberación, según Donati, (nótese cómo este autor habla de deliberación), es nula cuando falta un elemento esencial, o sea cuando falta el sujeto, su capacidad y legitimación; falta la asamblea; o una voluntad, manifestación-

59 VICENTE BLANCO GARCÍA: Diccionario Ilustrado Latino-Español y Español-Latino; 6a. ed., Aguilar, Madrid, 1962, p. - 135.

o forma determinadas (60).

También es nula cuando falta causa u objeto determinado, posible física y jurídicamente; o bien cuando por el objeto o por la causa pugna directamente con la ley prohibitiva establecida en interés general o con las buenas costumbres. La deliberación nula es siempre ineficaz (61).

Independientemente de la fuerza obligatoria de una resolución, para ausentes o disidentes inclusive, según el artículo 200 de la Ley General de Sociedades Mercantiles (62):

si la asamblea infringe las disposiciones legales o estatutarias, el acuerdo que tome adolecerá de vicios y los socios tendrán derecho para impugnarla (63).

De lo expuesto se obtiene una importante conclusión: la decisión o deliberación impugnabile es la tomada en contra de los estatutos sociales o de la ley.

La decisión adoptada en contra de los estatutos y de la ley se encuentra entonces viciada. A este respecto - Vázquez del Mercado comenta:

La deliberación de la asamblea es una declara- -

60 Cfr. A. DONATI: op. cit., p. 149.

61 Cfr. ibid., p. 150.

62 Cfr. art. 200 de la LGSM; p. 66 y 67.

63 O. VAZQUEZ DEL MERCADO: op. cit., p. 220.

ción unilateral de voluntad de carácter colegiado, que, como cualquier otra declaración de voluntad, no está a salvo de los vicios en que pueda incurrirse en el proceso de su formación, en cuyo caso la deliberación es impugnabile (64).

Los vicios en la resolución de la asamblea producen su ineficacia o su invalidez. Para hacer esta distinción resulta aplicable la doctrina que se ocupa en general de la invalidez e ineficacia del negocio jurídico.

Para el tema de la impugnación de las resoluciones de asambleas, podemos considerar que ésta es inválida cuando falten o se hallen viciados sus elementos esenciales, o carezca de alguno de los supuestos que la hacen ser lo que es y que derivan del contrato de sociedad o de la ley.

Se determinará que la resolución es ineficaz cuando los elementos esenciales de la misma y los supuestos propios de su naturaleza estén en regla, pero su eficacia es impedida por una circunstancia extrínseca que impide que surta sus efectos. Aquí coincidimos con la opinión de Vázquez del Mercado cuando afirma:

Quando la deliberación es ineficaz, (y aquí este autor también habla de deliberación), no consideramos que deba ser impugnada. No habría base para la impugnación por el solo hecho de que no -- fuese apto (el acto que constituye la deliberación) para producir consecuencias jurídicas, es-

64 Ibid.

decir, producir sus efectos. Precisamente por ca recer de eficacia sería intrascendente la delibe ración de la asamblea toda vez que los socios y la propia asamblea, en todo caso, no resentirían perjuicio alguno. Sería impráctico impugnar una deliberación que no va a producir ninguna consecuencia (65).

Es entonces la resolución inválida la que puede ser impugnada, por ser inexistente, nula y anulable (nulidad relativa).

La inexistencia de una resolución se da cuando el órgano del cual debe emanar, o sea la asamblea de accionistas, no se constituyó, por no cumplirse con los requisitos que los estatutos sociales y la ley fijan para ello, como podrían ser los relacionados con la convocatoria y la idoneidad de las personas que deben deliberar.

Al no cumplirse con los requisitos para que exista la reunión, se puede decir que no hay asamblea y en consecuencia no se ha formado el órgano del que surge la deliberación y que toma la resolución.

Falta el elemento esencial del acto en el que se delibera y resuelve, no hay voluntad, ni objeto, ni solemnidad.

La nulidad absoluta de la resolución se presenta, cuando ésta tiene un objeto ilícito o imposible.

65 Ibid., p. 224.

O sea que se reúnen los elementos esenciales que dan origen al acuerdo de la asamblea, pero éste no tiene efectos dado que se produce contra la ley o los estatutos, o bien es contrario al orden público, la moral o las buenas costumbres.

Para determinar si la resolución puede estar afectada de nulidad relativa, se debe atender a los requisitos formales necesarios para que exista acuerdo, la voluntad de los asistentes y su capacidad principalmente, aunque también es requisito formal, en un momento dado, el que las resoluciones se asienten en el acta de la asamblea y se protocolicen ante Notario Público cuando la ley, los estatutos o la propia asamblea así lo determinen.

En la nulidad absoluta, el contenido del acto que constituye la resolución es ilícito o imposible, en la nulidad relativa o anulabilidad los requisitos formales, es decir la formación del acto de resolución están viciados y en la inexistencia falta un elemento esencial que dé origen como ya se dijo a la asamblea, órgano de cuya reunión depende el nacimiento de la deliberación, que va a tener como resultado la resolución o acuerdo.

Ante una situación de posible impugnación de una resolución de asamblea, el accionista o el jurista al que se plantee el asunto, deberá analizar, en nuestra opinión, des-

de la convocatoria a la asamblea, hasta el acuerdo en sí, en cuanto a formación y contenido, para determinar si existe o no algún grado de invalidez. Habrá ocasiones inclusive en que para precisar la situación será necesario estudiar los estatutos sociales y sus reformas, si las hubiere, y el libro de actas de la empresa antes de llegar a conclusiones, lo que implica desde luego conocimiento del contexto jurídico de las sociedades mercantiles.

3.3 LA IMPUGNACION DE LA RESOLUCION.

El problema de la impugnación de los acuerdos de las asambleas aparece en la mayor parte de los tratadistas como cuestión difícil de esclarecer.

Una vez que el acuerdo ha sido tomado en la asamblea por la mayoría de los accionistas requerida para ello, procede analizar los derechos que tiene la minoría o el accionista que difiere de dicho acuerdo para impugnarlo.

Joaquín Rodríguez y Rodríguez afirma que:

sería erróneo creer que el socio está desamparado frente a la voluntad colectiva (66).

y se comentaba en anterior punto de este mismo capítulo que-

66 J. RODRIGUEZ Y RODRIGUEZ: op. cit., T. I, p. 595.

entre las defensas de los socios minoritarios frente a la ma yoría está la impugnación de los acuerdos adoptados en la - asamblea.

El socio tiene entonces por principio, derecho de-impugnar un acuerdo, pero para ésto, dicho acuerdo debe producirse bajo las circunstancias que impliquen tal oposición, como veremos a continuación:

El acuerdo o resolución adoptada por la asamblea - debe reunir, en la opinión de Vicente y Gella requisitos extrínsecos o intrínsecos, refiriéndose los primeros, según el mismo autor, a las formalidades a observar para su adopción- y los segundos al contenido mismo de la disposición adoptada (67).

El mismo autor citado en el párrafo que antecede,- denomina entonces a los requisitos extrínsecos, requisitos - de legalidad material (68).

En general, los requisitos de legalidad formal se-refieren a la convocatoria y celebración de la asamblea, vi-gilándose las disposiciones estatutarias y de la ley respec-to a la periodicidad de la asamblea, la forma y publicación-de la convocatoria y el domicilio donde habrá de celebrarse-

67 Cfr. AGUSTIN VICENTE Y GELLA: Curso de Derecho Mercantil-Comparado; Tipográfica "La Académica", Zaragoza, 1944, T. I, p. 218.

68 Cfr. *ibid.*

la reunión.

También cabrían dentro de estos requisitos, los derechos del accionista para asistir cuando acredite debidamente su calidad de socio y para votar los acuerdos de la asamblea, no pudiéndose impedir ni la asistencia cuando se tiene calidad de accionista ni el ejercicio del voto (69). En general estos requisitos aluden a la forma de convocar a la asamblea y al desarrollo de la misma.

Los requisitos de legalidad material, se refieren al contenido o materia de la cuestión sujeta a deliberación, toda vez que dicho contenido o materia pueden estar restringidos a un quórum especial de asistencia, determinado por los estatutos o la ley. Si no se encuentra reunido dicho quórum, no puede discutirse esa cuestión (70).

La impugnación, en conclusión, nace, siguiendo el pensamiento de Vicente y Gella, cuando no se reúnen las condiciones extrínsecas o intrínsecas para que el acuerdo sea válido, no teniendo en principio dicho acuerdo eficacia jurídica cuando falta alguna de ellas (71).

Otro autor español, también como Vicente y Gella,-

69 Cfr. *ibid.*, p. 218 a 221

70 Cfr. *ibid.*, p. 222

71 Cfr. *ibid.*, p. 224.

considera el problema de la nulidad e impugnación de los acuerdos de las asambleas

como uno de los más árdulos del derecho de las sociedades anónimas (72).

De la lectura de las ideas de este célebre tratadista español con respecto al tema que nos ocupa, se obtiene que también sigue el principio, como Vicente y Gella, de los requisitos legales y materiales para determinar la eficacia de los acuerdos de las asambleas,

La ilegalidad del acuerdo, puede producirse tanto por defecto de los supuestos formales como por defecto de los supuestos materiales para la validez de la junta (73).

El maestro Rodríguez y Rodríguez, al tratar el tema de la impugnación de las resoluciones, habla en primer término de:

asambleas válidas y acuerdos válidos (74),

estableciendo que son asambleas válidas las celebradas por sociedades que existan legalmente y se hallen convocadas de

72 Cfr. JOAQUIN GARRIGUES: Tratado de Derecho Mercantil; Revista de Derecho Mercantil, Madrid, 1947. T. I., Vol. 2º, p. 1007.

73 Ibid., p. 1003.

74 J. RODRIGUEZ: op. cit., T. II, p. 73.

acuerdo con la ley y los estatutos y además que sus socios - se reúnan en el número y bajo las condiciones que fijen - -- igualmente la ley y los estatutos.

El acuerdo es válido cuando siendo válida la asamblea de conformidad con lo expresado en el párrafo que antecede se toma por mayoría legalmente establecida, versando - además dicho acuerdo sobre algún objeto posible y lícito que caiga además en asuntos que sean de la competencia de la - asamblea.

El efecto de los acuerdos válidos es la obligatoriedad para todos los accionistas, aún para los ausentes o - disidentes, como ha quedado dicho ya en este trabajo.

Ahora bien, resulta sumamente importante para el - desarrollo del presente estudio, la consideración de Rodríguez y Rodríguez en el sentido de que una cosa es la impugnación de una resolución y otra distinta su nulidad. .

Basándose en Antígono Donati, Rodríguez y Rodríguez distingue respecto a los acuerdos de las asambleas acciones de nulidad y acciones de impugnación.

Ya se ha citado con anterioridad en este trabajo, - el pensamiento de Donati respecto a la nulidad de la deliberación, (ver cita 60); ahora bien, por lo que toca a la impugnación de la deliberación ocurre cuando ésta va en contra de la escritura constitutiva, o los estatutos o la ley, o

sea que existen elementos esenciales, pero uno, algunos o to dos están viciados, o bien cuando el contenido de la deliberación pugna con una norma prohibitiva de la ley o los estatutos (75).

Esta distinción entre acuerdos nulos e impugnables, nace del hecho de que en la Ley General de Sociedades Mercantiles existen disposiciones que se refieren a casos específicos de nulidad de asambleas o resoluciones y disposiciones - que se refieren a resoluciones impugnables. El tratamiento que se da en dicha ley es diferente.

Así Rodríguez y Rodríguez, habla de textos de nulidad (76), al referirse a este tema, citando entre éstos, a - los artículos 179, 188, 189; 197 y 198 de la Ley General de Sociedades Mercantiles y menciona como acciones de impugnación a las derivadas de lo establecido solamente en los artículos 201 a 202 de dicho ordenamiento.

Resulta conveniente citar textualmente para seguir adecuadamente las ideas de Rodríguez y Rodríguez, artículos de la Ley General de Sociedades Mercantiles que establecen - acciones de nulidad y a continuación artículos que confieren acciones de impugnación:

75 Cfr. *ibid.*, p. 74.

76 Cfr. *ibid.*, p. 72.

ACCIONES DE NULIDAD

ART. 179.- Las Asambleas Generales de Accionistas son ordinarias y extraordinarias. Unas y otras se reunirán en el domicilio social, y sin este requisito serán nulas, salvo caso fortuito o de fuerza mayor (77).

ART. 188.- Toda resolución de la Asamblea tomada con infracción de lo que disponen los dos artículos anteriores, será nula, salvo que en el momento de la votación haya estado representada la totalidad de las acciones (78).

(Los dos artículos anteriores a que el mencionado artículo 188 se refiere, hablan de la convocatoria a las asambleas y sus requisitos).

ART. 189.- Para que una Asamblea Ordinaria se considere legalmente reunida, deberá estar representada por lo menos, la mitad del capital social, y las resoluciones sólo serán válidas cuando se tomen por mayoría de los votos presentes (79).

ART. 197.- Los administradores y los comisarios no podrán votar en las deliberaciones relativas a la aprobación de los informes a que se refieren los artículos 166 en su fracción IV y 172 en su enunciado general o a su responsabilidad.

En caso de contravenirse esta disposición, la resolución será nula cuando sin el voto del Administrador o Comisario no se habría logrado la mayoría requerida (80).

ART. 198.- Es nulo todo convenio que restrinja la libertad del voto de los accionistas (81).

77 Art. 179 de la LGSM; p. 62.

78 Ibid., art. 188; p. 64.

79 Ibid., art. 189; p. 64 y 65.

80 Ibid., art. 197; p. 66.

81 Ibid., art. 198.

ACCIONES DE IMPUGNACION

ART. 200.- Las resoluciones legalmente adoptadas por las Asambleas de Accionistas son obligatorias aún para los ausentes o disidentes, salvo el derecho de oposición en los términos de esta ley (82).

ART. 201.- Los accionistas que representen el treinta y tres por ciento del capital social podrán oponerse judicialmente a las resoluciones de las Asambleas Generales, siempre que se satisfagan los siguientes requisitos:

I.- Que la demanda se presente dentro de los quince días siguientes a la fecha de la clausura de la Asamblea.

II.- Que los reclamantes no hayan concurrido a la Asamblea o hayan dado su voto en contra de la resolución, y

III.- Que la demanda señale la cláusula del contrato social o el precepto legal infringido y el concepto de la violación.

No podrá formularse oposición judicial contra las resoluciones relativas a la responsabilidad de los Administradores o de los Comisarios (83).

En relación con lo expuesto al respecto de acciones de nulidad y de impugnación por lo que hace a las asambleas de accionistas y sus resoluciones, de conformidad con el pensamiento de Rodríguez y Rodríguez, nos remitimos para todos los efectos que derivan de lo ya expuesto con anterioridad en este capítulo y de lo que se establecerá en el siguiente, a las ideas de Mantilla Molina que se delimitan a -

82 Ibid., art. 200; p. 66 y 67.

83 Ibid., art. 201; p. 67.

continuación:

Roberto L. Mantilla Molina, admite que:

las asambleas, como negocios jurídicos que son, quedan sujetas al régimen de derecho común sobre inexistencia, nulidad y anulabilidad (84).

Cita inclusive este tratadista al exponer la idea anterior, los mismos artículos citados por Rodríguez y Rodríguez de los que derivan acciones de nulidad.

El problema surge según Mantilla Molina con los artículos 200 y 201 de la Ley General de Sociedades Mercantiles.

El primero de estos artículos trata sobre resoluciones legalmente adoptadas, estableciendo que son obligatorias, salvo el derecho de oposición en los términos de esta ley.

Con ello, parece establecer, de acuerdo con este autor, la posibilidad de oponerse a un acuerdo de la asamblea por motivos de conveniencia o de oportunidad, ya que parte de la hipótesis de que el acuerdo es legal. Esta interpretación sin embargo, debe desecharse, porque el artículo 201, entre los requisitos que han de satisfacerse para que se dé la acción de oposición incluye la mención de:

84 R. MANTILLA MOLINA: op. cit., p. 393.

la cláusula social o el precepto legal infringido y el concepto de violación (fracción III) (85).

Esto presupone desde luego, una relación estrecha entre ambos artículos, el 200 establece el derecho de oposición y el artículo 201 lo reglamenta, pero queda entendido y ésto es básico para superar el problema, que ha quedado planteado entre acciones de nulidad y de impugnación, en opinión de Mantilla Molina,

que el artículo 200 se refiere a las resoluciones que son legales en cuanto a su modo de adopción (asamblea debidamente convocada, reunida en el domicilio social, con quórum, con decisiones adoptadas por la mayoría requerida, etc.); pero - en su contenido viola algún precepto legal o alguna cláusula estatutaria (86).

De aquí se desprende que la acción de impugnación que establecen los artículos 200 y 201 de la Ley general de Sociedades Mercantiles se refiere a acuerdos adoptados en asambleas legalmente constituidas pero que violan la ley o los estatutos, por lo cual el resultado de esa impugnación - si se declara procedente por un juez competente, será la nulidad del acuerdo.

Sin embargo, a efecto de no adelantar las conclusiones a que llega el maestro Mantilla Molina, continuamos -

85 Cfr. *ibid.*

86 *Ibid.*

exponiendo sus consideraciones a este respecto.

Las dificultades que plantea el tan comentado artículo 201 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, estriban además en que:

para la procedencia de la oposición exige el precepto citado que la demanda se presente dentro de los quince días siguientes a la fecha de clausura de la asamblea y por accionistas que representen el treinta y tres por ciento del capital social (87).

De la consideración relativa al treinta y tres por ciento, derivan críticas de parte de todos los tratadistas - del tema en el sentido de que es ilógico que un grupo de accionistas con menos porcentaje de repartición en el capital social sufran las consecuencias de una deliberación abiertamente ilegal o bien que los accionistas que representen un sesenta y ocho por ciento de dicho capital puedan manejar a su antojo a la sociedad y por lo que hace a los quince días, bastaría el solo transcurso de éstos para convalidar una resolución nula, o dar fuerza a una jurídicamente inexistente.

Al comentar las situaciones planteadas en el párrafo inmediato anterior, Mantilla Molina enfáticamente establece:

87 Ibid.

Soluciones tales repugnan el más elemental sentido jurídico y son también contrarias a aquellas normas que de modo expreso hablan de nulidad de las resoluciones de la asamblea, sin supeditarla a que la haga valer la tercera parte de los accionistas (88).

A continuación, el tratadista a que se ha venido haciendo referencia dice que:

El mismo artículo 200 establece la obligatoriedad para los ausentes y disidentes de las resoluciones legalmente adoptadas, pero no las que lo fueron de modo ilegal (89), concluyendo el jurista que cualquier ausente o disidente puede impugnar las resoluciones que se hubieren tomado sin observar las normas aplicables (90).

No hay entonces impedimento para que el tenedor de una sola acción ejercite una acción de nulidad respecto a resoluciones que aunque se adopten dentro de un marco de legalidad por lo que hace a la asamblea, son antijurídicas por su contenido.

Entonces, el multicitado artículo 201 establece:

Una acción de oposición distinta y paralela a la acción de nulidad; aquella permite suspender provisionalmente los efectos de la resolución impugnada (art. 202), al paso que la segunda permite que los surta hasta que sea declarada judicialmen

88 Ibid.

89 Ibid.

90 Ibid.

te nula (art. 2226 C.C.), y sus efectos destruidos de modo retroactivo (91).

Resume Mantilla Molina sus consideraciones en el siguiente punto:

Cualquier accionista, un acreedor de la sociedad y aún los órganos de ésta, tienen acción para pedir la declaración de nulidad de los acuerdos de la asamblea; los accionistas que posean el treinta y tres por ciento del capital social, tienen además, una acción especial de oposición mediante la cual pueden obtener la suspensión provisional de los acuerdos impugnados (92).

Nos ha parecido conveniente, a efecto de esclarecer la difícil cuestión de la impugnación de las resoluciones de las asambleas, el desglosar el pensamiento de Rodríguez y Rodríguez y de Mantilla Molina, sobre la clase de acción que tiene un accionista o una minoría de accionistas e inclusive los órganos de la sociedad y los terceros, frente a esas deliberaciones.

Creo, entonces que se podrían obtener algunas conclusiones para finalizar el presente capítulo.

El accionista afectado por una resolución debe tomar en consideración antes de impugnarla, si la asamblea se reunió válidamente y en consecuencia si dicha resolución se-

91 Ibid., p. 395.

92 Ibid.

tomó dentro de un marco legal, pero es violatoria de la ley o los estatutos, o bien si la asamblea no se ha reunido válidamente porque uno, algunos, o todos los requisitos que establece la ley o los estatutos no se cumplieron.

Del supuesto anterior se deberá partir para impugnar la resolución o atacar la validez de la asamblea demandando la nulidad de la misma.

Cuando la resolución se tomó en asamblea válidamente constituida, pero es ilegal, el accionista podrá oponerse a ella demandando su nulidad, independientemente de que, si ese accionista unido a otros afectados alcanzan un treinta y tres por ciento del capital social, podrán ejercitar la acción de impugnación que marca el artículo 201 de la Ley General de Sociedades Mercantiles y que entraña la nulidad de la resolución, puesto que uno de los presupuestos para ejercitar la oposición es el señalamiento del precepto legal violado y los conceptos de violación.

El marco de invalidez de asambleas queda sujeto al régimen de nulidad que prevée el Código Civil, supletorio de la legislación mercantil, por lo que cualquier interesado puede ejercitar una acción de nulidad absoluta de la asamblea cuando de ésta se deriven elementos que presupongan dicha nulidad y también, cualquier persona, aunque no sea accionista, si resulta afectada por las resoluciones de la - -

asamblea o por la celebración de la misma, en cuestiones que presupongan la nulidad relativa, podrá pedir dicha nulidad.

Las acciones de nulidad, derivadas de los artículos de la Ley General de Sociedades Mercantiles expuestos con anterioridad, van contra la validez de la asamblea misma y las acciones de oposición a que se refieren los artículos 201, 202 y siguientes del ordenamiento citado, sirven para impugnar acuerdos de asambleas legalmente constituidas pero que infringen ley o estatutos, o ambos, por lo que persiguen finalmente la nulidad de la resolución.

A este respecto cito en la parte conducente, una ejecutoria de la Suprema Corte de Justicia de la Nación:

La acción de nulidad de la asamblea por falta de quórum establecido por el artículo 189, se dirige contra la validez de la asamblea misma; y la acción de oposición a que se refieren los artículos 202 a 205 se da para impugnar los acuerdos de las asambleas legalmente constituidas, caso en que resulta evidente el interés de la compañía para contradecir dicha acción y para ser demandada en el juicio correspondiente. Empero, cuando se trata de una asamblea en que no hubo quórum legal, los demandados deben ser los accionistas que tienen interés en que se considere legalmente reunida la asamblea y que sus acuerdos obliguen a la empresa (93).

Esta tesis fija un criterio para distinguir, entre

93 Informe del Presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Tercera Sala; Antigua Imprenta de Murguía, S.-A., México, 1961, p.p. 18 y 19.

acción de nulidad como es la derivada del artículo 189 de la Ley General de Sociedades Mercantiles y la acción de oposición a que se refieren los artículos 201 a 205 de dicha ley.

Además la tesis expuesta, nos proporciona un criterio a considerar en cuanto a la legitimación pasiva para el ejercicio de las acciones que se han venido comentando, en el sentido de que cuando la acción se entabla en contra de acuerdos de la asamblea (impugnación), debe demandarse a la sociedad y cuando la acción se endereza contra actos que presuponen nulidad de la asamblea, como lo es en el caso mencionado por la tesis comentada la falta de quórum, los demandados serían los accionistas que insistieran en la legalidad de la asamblea.

El presente trabajo, como lo expresa su título, pretendo también analizar y es materia en sí de este análisis, el próximo capítulo, el procedimiento con el que cuentan los accionistas que representan el treinta y tres por ciento del capital de una empresa para impugnar las resoluciones de la asamblea de accionistas, es decir, la acción que deriva de las normas contenidas del artículo 200 al 205 de la Ley General de Sociedades Mercantiles.

CAPITULO CUARTO

EL JUICIO ORDINARIO MERCANTIL DE IMPUGNACION DE LAS RESOLUCIONES DE ASAMBLEAS DE ACCIONISTAS.

4.1 ESBOZO DEL CONCEPTO DEL DERECHO PROCESAL Y SU APLICACION AL TEMA DEL PRESENTE TRABAJO.

Antes de entrar de lleno a analizar el procedimiento ordinario mercantil de impugnación de las resoluciones de asambleas de sociedades anónimas, resulta conveniente esbozar brevemente algunos conceptos de Derecho Procesal, puesto que una rama de este derecho, el Procesal Mercantil, agrupa al procedimiento mencionado.

El Derecho Procesal, es definido por García Máynez como:

El conjunto de reglas destinadas a la aplicación de las normas del derecho a casos particulares, - ya sea con el fin de esclarecer una situación jurídica dudosa, ya con el propósito de que los órganos jurisdiccionales declaren la existencia de determinadas obligaciones y, en caso necesario, ordenar que se haga efectiva (94).

Para entender cómo se aplican las normas jurídicas a casos concretos, es necesario conocer lo que es el Derecho Objetivo y lo que es el Derecho Subjetivo, temas ampliamente

94 EDUARDO GARCIA MAYNEZ: Introducción al Estudio del Derecho; décima séptima ed., Porrúa, México, 1970, p. 143.

tratados por los filósofos del derecho.

El mismo García Máynez, al hablar de derecho objetivo lo define como "un conjunto de normas" (95), y continúa afirmando que "son reglas que además de imponer deberes, conceden facultades" (96), debido a su naturaleza de preceptos-imperativo-atributivos.

Luego entonces, la norma jurídica como imperativa-que es, manda o faculta, pero no se podría entender la naturaleza de este mandato si no existiera alguien que pudiera -- exigir su cumplimiento.

A la facultad derivada de la norma, es decir, a la posibilidad que se tiene de exigir su cumplimiento se llama Derecho Subjetivo.

No hay Derecho Objetivo que no conceda facultades, ni derechos subjetivos que no dependan de una norma (97).

Pues bien, el Derecho Procesal contiene una serie de reglas, normas en sí mismas que permiten exigir el cumplimiento del Derecho Objetivo.

Manejando el concepto de Derecho Objetivo como con

95 Ibid., p. 36.

96 Ibid.

97 Ibid., p. 37.

junto de normas y de Derecho Subjetivo como la facultad derivada de la norma, o sea, la posibilidad de exigir su cumplimiento y hacer efectiva su aplicación al caso concreto, se puede llegar a una definición nominal de Derecho Procesal Mercantil, siguiendo los lineamientos que utiliza José Becerra Bautista, al definir el Derecho Procesal Civil.

El Derecho Procesal Mercantil es el conjunto de normas jurídicas que regulan los procedimientos que deben seguirse para hacer posible la realización del Derecho Mercantil (98). Es decir, para poder exigir el cumplimiento de lo ordenado por las normas objetivas del Derecho Mercantil.

Becerra Bautista cita a un gran procesalista, Paolo D'Onofrio y su definición de Derecho Procesal Civil, definición que podría aplicarse analógicamente, al Derecho Procesal Mercantil.

Así vemos que el Derecho Procesal Civil:

Es el conjunto de normas que tienen por objeto y fin la realización del Derecho Objetivo a través de la tutela del Derecho Subjetivo, mediante el ejercicio de la función jurisdiccional (99).

Al hablar de realización de Derecho Objetivo se -

98 Cfr. JOSE BECERRA BAUTISTA: Introducción al Estudio del Derecho Procesal Civil; 2a. ed., Ediciones de América Central, S. A., México, 1970, p. 11.

99 Ibid., p. 13.

pretende dar a entender la aplicabilidad de éste al caso concreto, la facultad de exigir el cumplimiento de lo preceptuado por la norma objetiva.

Ahora bien, la función jurisdiccional la ejerce el órgano establecido por el estado para juzgar; el juez, que - interviene a petición del titular de un Derecho Subjetivo, - es decir, de aquella persona que desee exigir a otra el cumplimiento de una norma, existiendo contienda o conflicto entre ellas, sobre el cual el juez dictará el derecho, ésto - es, establecerá a quien asiste la razón. El juez imparte - justicia en el caso concreto controvertido.

A la facultad de solicitar la intervención del órgano jurisdiccional para la aplicación de una norma a un caso concreto en el que existe controversia ya sea para esclarecer una situación o para declarar que existe o no una obligación a cargo de una persona, se llama Derecho de Acción.

El ejercicio de la acción es indispensable para - que intervenga un juez con el objeto de dirimir una contro-versia. Al respecto Rafael Pérez Palma en su obra "Guía de Derecho Procesal Civil", manifiesta lo siguiente:

Sin el previo ejercicio de la acción, ningún juez, bajo ningún pretexto, podrá actuar, pues carece - rá de facultades, de potestad o de derecho para -

intervenir (100).

Los tratadistas distinguen, sin embargo, el Derecho Subjetivo y el Derecho de Acción para pedir la intervención de un juez.

La persona que incumple una norma de Derecho Objetivo frente a otra, ante la cual está obligada a cumplirla, permite que la segunda tenga el Derecho Subjetivo de exigirle el cumplimiento.

Pues bien, una cosa es el derecho de exigir el cumplimiento a la persona obligada y otra el derecho a acudir a un órgano jurisdiccional, la acción de ir ante ese órgano para que imparta el derecho en el caso concreto.

El derecho de exigir el cumplimiento es de orden privado y el de acudir a un juez es de orden público.

La acción presupone la existencia de un derecho de orden privado al que garantiza y asegura, pero la facultad de ocurrir ante el órgano jurisdiccional en demanda de justicia, es un derecho de orden público, inconfundible, autónomo y separado del derecho de orden privado que se haga valer en el ejercicio de la acción (101).

El vínculo que se establece entre la persona que -

100 RAFAEL PEREZ PALMA: Guía de Derecho Procesal Civil; 5a. ed., Cárdenas Editor y Distribuidor, México, 1979, p. 5.

101 Ibid.

hace valer el derecho de acción "el actor" y el órgano jurisdiccional es la llamada "relación jurídica procesal", convirtiéndose posteriormente, cuando el juez comunica a la persona contra la que se endereza la acción o demandado, en una relación jurídica trilateral entre el actor y el juez, entre el juez y el demandado y entre ambas partes contendientes.

La relación procesal así creada, se irá desarrollando con la actuación de las partes que la integran, siguiendo para ello, las normas de derecho procesal que la rijan hasta llegar a la solución del caso controvertido.

Por último, para el ejercicio de una acción se requiere de la existencia de condiciones llamadas "presupuestos procesales" que son:

- 1).- La existencia de un órgano jurisdiccional.
- 2).- La existencia de partes con intereses válidos desde el punto de vista jurídico.
- 3).- La petición que una parte hace al juez pidiendo su intervención en la solución de una controversia.
- 4).- Que la petición aceptada por el juez se haga saber formalmente a la parte contraria.

Vistas las consideraciones que anteceden y pasando al tema que nos ocupa, diremos que las sociedades anónimas se consideran sociedades de carácter mercantil en nuestro -

país, puesto que su estructura se halla regulada por leyes - mercantiles.

De ello depende su carácter mercantil y no de los fines que se persiguen, haciendo caso omiso de dichos fines para considerarla como tal, entre otras, la Legislación Mexicana (102).

Los procedimientos que permiten aplicar al caso - concreto las normas objetivas de Derecho Mercantil, integran el Derecho Procesal Mercantil, estableciéndose como principio general el que:

A falta de convenio expreso entre las partes, el procedimiento mercantil se rige por las disposiciones del Libro Quinto del Código de Comercio (103).

Además existen normas aplicables al procedimiento mercantil en leyes mercantiles especiales, en combinación - con las de todos y cada uno de los Códigos de Procedimientos Civiles Locales (104).

El Código de Comercio, en su artículo 1051, remite a falta de disposición expresa en materia de procedimiento -

102 Cfr. R. MANTILLA MOLINA: op. cit., p. 176.

103 JESUS ZAMORA-PIERCE: Derecho Procesal Mercantil; 2a. ed., Cárdenas Editor y Distribuidor, México, 1978, p. 35.

104 Cfr. Ibid., p. 37.

mercantil, a la aplicación supletoria de la Ley de Procedimientos Civiles Local que corresponda (105).

Esta supletoriedad es importante en opinión de Zamora-Pierce (106), dada la gran cantidad de normas aplicables al procedimiento mercantil de que carece el Código de Comercio.

En México, resulta órgano jurisdiccional competente para conocer de asuntos mercantiles el juez civil, aunque entre la vía civil y la mercantil existen desde luego diferencias.

Finalmente, antes de entrar al análisis del juicio ordinario mercantil de impugnación de las resoluciones de asambleas de accionistas de sociedades anónimas, consideramos apropiado aplicar los conceptos enumerados en este inciso al caso de los accionistas que llevan a cabo dicha impugnación.

Del análisis de los artículos 200 y 201 de la Ley General de Sociedades Mercantiles se desprende lo siguiente:

Las resoluciones legalmente adoptadas por las asambleas de accionistas son obligatorias aún para los ausentes o disidentes, excepto cuando violan la ley o los estatutos -

105 Art. 1051 del Código de Comercio de los Estados Unidos Mexicanos; Porrúa, México, 1983, p. 60.

106 Cfr. J. ZAMORA-PIERCE: op. cit., p. 38.

sociales, en el entendido de que tanto la ley como los estatutos constituyen normas objetivas.

Si la resolución adoptada viola la ley o los estatutos, los accionistas que representen el treinta y tres por ciento del capital social tienen derecho de oposición, que es subjetivo, y que se constituye por la facultad de impugnar la deliberación para lograr su nulidad. Esta facultad permite que se realice el contenido de la norma subjetiva en el caso concreto y su aplicación al mismo.

Este derecho de oposición, se encuentra regulado por un conjunto de disposiciones de derecho procesal mercantil, que permiten su ejercicio con la finalidad que ha quedado mencionada, de lograr la nulidad de la resolución y que se encuadran en un procedimiento ordinario mercantil.

Además de dicho derecho de oposición, que ejercitan los accionistas, a quienes protege frente a la sociedad que adoptó la deliberación, éstos tienen derecho de acción para acudir a un órgano jurisdiccional; un juez que, en ejercicio de la función jurisdiccional, realizará el derecho objetivo y permitirá su aplicación al caso concreto, de tal manera que si resulta procedente dicha acción, el citado juez deberá decretar la nulidad de la resolución.

La relación jurídica procesal se delimita entonces entre los accionistas, parte actora, que solicitan la inter-

vención del juez y éste.

Cuando el juez notifique a la sociedad, o a los accionistas, en su caso, los que serían la parte contraria o demandada, la petición que se le ha hecho de que intervenga para dirimir la controversia, se formará la relación jurídica trilateral, entre la parte actora y el juez, entre éste y la demandada y entre ambas partes contendientes.

Los presupuestos procesales que darían nacimiento a la relación jurídica procesal serían entonces:

1).- El juez de lo civil, competente para dirimir la controversia.

2).- La parte actora o demandante: Los accionistas que reuniendo los requisitos de la ley impugnen la resolución de la asamblea.

3).- La parte demandada: La sociedad cuyos accionistas en una asamblea adoptaron legalmente una resolución, pero infringiendo la ley o los estatutos, o bien, los accionistas que votaron favorablemente la resolución impugnada.

4).- La notificación a la sociedad o a los accionistas demandados, de la petición en el sentido de que la resolución impugnada sea declarada nula por el juez.

4.2 LA ACCION.

Las acciones que concede la Ley General de Sociedades Mercantiles a los accionistas contra las resoluciones tomadas por las asambleas generales de conformidad con lo expuesto en el capítulo que antecede, son:

A).- Acción de nulidad, a cualquier accionista, de acuerdo con el régimen de nulidad establecido en la legislación civil supletoria de la mercantil.

B).- Acción de oposición, a los accionistas que representen el treinta y tres por ciento del capital social, - en términos de los artículos 200 y 201 de la Ley general de Sociedades Mercantiles, mediante la cual:

1.- Pueden obtener la suspensión provisional del acuerdo de la asamblea; y,

2.- Posteriormente la declaración de nulidad de dicho acuerdo.

Para obtener la suspensión de la ejecución de una resolución de la asamblea, tendrá que mediar necesariamente la petición expresa del o de los interesados en ese sentido. El juez no podrá decretar de oficio una suspensión de este tipo y será, insistimos, el o los interesados los que deban solicitarla mediante el ejercicio de la acción respectiva - que ha quedado apuntada, dependiendo de los problemas que

ESTA TESIS
NO DEBE
SALIR DE LA BIBLIOTECA

pueda haber para ello, si dicha resolución se ejecuta.

Para ésto, los actores deberán otorgar fianza que garantice suficientemente los daños y perjuicios que pudieran resultar para la sociedad al no ejecutarse la resolución, si la sentencia del juez al resolver la controversia declara infundada la oposición.

En opinión de Vázquez del Mercado, la obligación de otorgar la fianza evita que:

La buena marcha de la asamblea se vea entorpecida por maniobras fraudulentas de accionistas cuyos intereses no concuerden con los de la sociedad (107).

La acción judicial de oposición requiere para su procedibilidad, de los siguientes presupuestos:

1.- El depósito de los títulos que amparen las acciones mismas, en su caso, ante Notario Público o en una Institución de Crédito, contra el certificado correspondiente para acreditar el carácter del actor en el juicio que va a promover.

2.- Que dichas acciones estén expedidas conforme al artículo 125 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, lo que de hecho integraría el principal presupuesto pa-

ra acreditar el llamado "interés del actor".

Este artículo textualmente dice lo siguiente:

ART. 125.- Los títulos de las acciones y los cer
tificados provisionales deberán expresar:

I.- El nombre, nacionalidad y domicilio del ac-
cionista;

II.- La denominación, domicilio y duración de la
sociedad;

III.- La fecha de la constitución de la sociedad
y los datos de su inscripción en el Registro Pú-
blico de Comercio;

IV.- El importe del capital social, el número to
tal y el valor nominal de las acciones.

Si el capital se integra mediante diversas o su-
cesivas series de acciones, las menciones del im
porte del capital social y del número de accio-
nes se concretarán en cada emisión, a los tota-
les que se alcancen con cada una de dichas se-
ries.

Cuando así lo prevenga el contrato social, podrá
omitirse el valor nominal de las acciones, en cu
yo caso se omitirá también el importe del capi-
tal social;

V.- Las exhibiciones que sobre el valor de la ac
ción haya pagado el accionista o la indicación -
de ser liberada;

VI.- La serie y número de la acción o del certi-
ficado provisional, con indicación del número to
tal de acciones que corresponda a la serie;

VII.- Los derechos concedidos y las obligaciones
impuestas al tenedor de la acción, y en su caso -
a las limitaciones del derecho de voto;

VIII.- La firma autógrafa de los administradores
que conforme al contrato social deban suscribir-
el documento, o bien la firma impresa en facsí-
mil de dichos administradores, a condición, en -

este último caso, de que se deposite el original de las firmas respectivas en el Registro Público de Comercio en que se haya registrado la sociedad (108).

Además los títulos de las acciones o certificados provisionales deberán contener las cláusulas de los estatutos, que, por disposición de los mismos, en su caso, deban constar en esos títulos.

3.- Que en la demanda se señale la cláusula de los estatutos sociales violada o el precepto legal infringido, - acompañando de ser posible, la copia del acta que se hubiere levantado en la asamblea correspondiente.

4.- Es necesario que el ejercicio de la acción se realice dentro de los siguientes quince días posteriores a la celebración de la asamblea objeto de la impugnación, y;

5.- Que el o los reclamantes, no hayan concurrido a la asamblea, o hayan dado voto en contra de la resolución impugnada.

En nuestra opinión al ejercitar la acción de nulidad conviene satisfacer en lo posible según el caso de que se trate, los requisitos de procedibilidad establecidos en los puntos 1, 2, 3 y 5 antes expuestos.

Es importante recalcar que para el ejercicio de la

acción de oposición que deriva del artículo 201 de la Ley General de Sociedades Mercantiles,

la demanda debe presentarse dentro de los quince días siguientes a la fecha de la clausura de la asamblea (109).

Parece una limitante de consideración, al ejercicio de esta acción, el término a que alude el párrafo anterior, toda vez que podría suceder que ciertos accionistas - que no hubieren asistido a la asamblea y que se reunieran para integrar el treinta y tres por ciento necesario para ejercitar la acción, no se enteraran de la resolución violatoria de la ley o los estatutos dentro de esos quince días.

Sin embargo, consideramos que, toda persona que sea accionista de una sociedad anónima y que tenga interés en la marcha de los negocios sociales, debe estar pendiente de la celebración de las asambleas en que se decida sobre esta marcha y su contenido, toda vez que su voluntad aunada a la de los demás socios constituirán, como ya ha quedado asentado en este trabajo, la voluntad social, rectora del cumplimiento de los fines sociales.

Por otra parte, transcurridos esos quince días, en muchos casos la resolución se habría ejecutado y tal vez -

109 Ibid. Art. 201; p. 67.

resultaría inútil el ejercicio de la acción al haberse causado efectos irreparables.

Sin embargo, como se apuntaba al analizar la impugnación de las resoluciones en el capítulo que antecede, el artículo 200 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, - concede acción de nulidad a todo accionista contra la resolución producida infringiendo ley o estatutos, lo cual no está reglamentado por el artículo subsecuente, ya que éste, o sea el artículo 201 de dicho ordenamiento mercantil, concede la acción no a accionistas individualmente considerados con menos del treinta y tres por ciento del capital social, sino a aquel o aquellos que reúnan ese porcentaje (110).

Al ejercitarse la acción concedida por el citado artículo 201, necesariamente la demanda deberá interponerse dentro de los quince días siguientes a la fecha de clausura de la asamblea.

4.3 LA VIA.

En relación a la vía, es necesario tener presente la competencia, que se estructura en el Derecho Procesal en relación a la materia, el grado, la cuantía y la jurisdicción.

110 Cfr. *ibid.*

Y al respecto, resulta conveniente comentar que el artículo 1050 del Código de Comercio, contempla la posibilidad de una concurrencia de competencias, mercantil y civil, - indicando la que deberá ser aplicada para tramitar el juicio en atención a la calidad del demandado:

Cuando conforme a los expresados artículos 4º, -- 75 y 76 de las dos partes que intervienen en un contrato, la una celebre un acto de comercio y - la otra un acto meramente civil y ese contrato - diere lugar a un litigio, la contienda se seguirá conforme a las prescripciones de este libro, - si la parte que celebre el acto de comercio fuere la demandada. En caso contrario, ésto es, - cuando la parte demandada sea la que celebra un acto civil, la contienda se seguirá conforme las reglas del derecho común (111).

Tratándose de la impugnación de una decisión de - asamblea, encontramos que ambas partes tienen naturaleza mercantil: la sociedad, que lo tiene esencialmente, y en relación al actor, su carácter mercantil se deriva de los títulos de crédito de que es titular, sean certificados provisionales o acciones, los cuales tienen también naturaleza mercantil.

Por otra parte, el artículo 1377 del Código de Comercio, señala:

Todas las contiendas entre partes que no tengan señalada en este código tramitación especial, se

111 Art. 1050 del CCEUM; p. 60.

ventilarán en juicio ordinario (112).

Por lo que la vía a seguir, de acuerdo con lo señalado, es la ordinaria mercantil, en contraposición a la ejecutiva mercantil, toda vez que las acciones no son títulos - que tengan aparejada ejecución, de acuerdo con el artículo - 1391 del Código de Comercio (113).

4.4 LA FORMA.

La litis se fija en el juicio ordinario mercantil, mediante los escritos de demanda y contestación que presentan respectivamente el actor y el demandado (114).

En la demanda habrá de señalarse la cláusula de la escritura constitutiva o el precepto legal que haya sido violado por la resolución de la asamblea que se combate y los - conceptos de violación, es decir, los argumentos mediante - los cuales se expresa en qué ha consistido dicha violación, - de conformidad con el inciso III del artículo 201 de la Ley - General de Sociedades Mercantiles (115).

112 Ibid. Art. 1337; p. 112.

113 Cfr. ibid. Art. 1391; p. 114.

114 Cfr. J. ZAMORA-PIERCE: op. cit., p. 118.

115 Cfr. art. 201 fracción III de la LGSM; p. 67.

Ahora bien, debe entenderse que, aunque el inciso que se comenta del ordenamiento mercantil citado, establece que habrá de señalarse la cláusula del "contrato social", es decir de la escritura constitutiva de la sociedad que haya sido violada, podrá suceder que esta cláusula no se encuentre en la escritura constitutiva, sino en una escritura posterior en la que constare la protocolización de una acta de asamblea extraordinaria de accionistas que hubiere reformado la primera escritura, caso en el cual habrá de hacerse mención a ésto y citar desde luego la escritura que contenga las reformas para que quede claro cual es la cláusula violada por la resolución.

El auto de admisión de la demanda deberá contener la orden de inscripción o de registro preventivo en contra de la asamblea cuya resolución o resoluciones se impugnen, lo que tiene como finalidad proteger los intereses jurídicos de terceros, pues de no inscribirse la impugnación, dichos terceros estarían en desconocimiento de lo que está aconteciendo en los tribunales.

Respecto al proceso de contestación, el juicio a que estamos refiriéndonos, se regirá por lo dispuesto en los artículos 1378 y 1379 del Código de Comercio (116).

El artículo 1378 del Código de Comercio establece-

que:

Se notificará al reo la demanda con las copias - simples que para ese efecto se acompañaron a la misma. El reo o demandado producirá la contestación dentro de cinco días (117).

Para computar este término de cinco días debe observarse lo dispuesto por los artículos 1075, 1076 y 1077 - fracción I del Código de Comercio.

El artículo 1075 establece que:

El término empieza a correr desde el día siguiente al en que se hubiere hecho el emplazamiento, - citación o notificación, y se contará en ella el día del vencimiento, salvo los casos en que la - ley disponga expresamente otra cosa (118).

lo que sucede precisamente en la situación que nos ocupa, ce mo se señala más adelante.

Para efecto del cómputo de los días con los que - cuenta el demandado para producir su contestación, debe aten derse a lo que dispone el artículo 1076 del Código de Comercio, en el sentido de que:

En ningún término se contarán los días en que no puedan tener lugar actuaciones judiciales (119).

117 Ibid., art. 1378.

118 Ibid., art. 1075, p. 66.

119 Ibid., art. 1076.

lo que implica que los días a computar deben ser aquellos la
borables o hábiles para el tribunal.

Por último, el artículo 1077 fracción I del Código citado, considera el término para comparecer a juicio como-improrrogable, siendo éstos términos computados según el último párrafo de este artículo, a partir del día de la notifi
cación, el cual se contará completo, debiendo también contar se el día del vencimiento (120).

El artículo 1379 que también rige el proceso de -
contestación de la demanda como ya se dijo, se refiere a la-
interposición por parte del demandado de excepciones dilato-
rias (121).

La excepción está considerada como un medio de de-
fensa que tiene el demandado frente al derecho del actor. -
Las excepciones, atendiendo a ésto, se dividen en dilatorias
y perentorias, siendo las primeras aquellas que dilatan o -
aplazan el ejercicio de la acción y las segundas aquellas -
que tienen a destruir la acción misma (122).

De conformidad con el artículo 1379 que ha quedado
apuntado, el demandado cuenta con tres días, contados a par-

120 Cfr. *ibid.*, art. 1077 fracción I, p. 66.

121 Cfr. *ibid.*, art. 1379, p. 112.

122 R. PEREZ PALMA: *op. cit.*, p. 62.

tir del día siguiente a aquel en que recibió la notificación de la demanda para oponer excepciones dilatorias, lo que lo obliga a hacerlo como comenta Zapora-Pierce:

En escrito diverso de aquel en que conteste la - demanda, o bien a contestar y oponer excepciones de un solo escrito presentado dentro del término de tres días (123).

Ahora bien, por lo que hace a las excepciones perentorias, éstas están previstas en el artículo 1381 del ordenamiento mercantil que se ha venido comentando y:

Se opondrán, substanciarán y decidirán simultáneamente y en uno con el pleito principal, sin poderse nunca formar, por razón de ellas artículos especiales en el juicio (124).

Para interponer excepciones perentorias existe entonces el mismo término que para contestar la demanda.

Son entonces las excepciones cuestiones accesorias a la principal que requieren de una propia resolución judicial, llamándose a estas cuestiones, incidentes, debiendo tener una relación inmediata con el negocio principal.

Las excepciones se substancian entonces, en el juicio ordinario mercantil que nos ocupa, incidentalmente de acuerdo con los artículos 1349 al 1358 del Código de Comer--

123 J. ZAMORA-PIERCE: op. cit., p. 118.

124 Art. 1381 del CCEUM; p. 112.

cio, pudiendo poner obstáculo o no al curso de la demanda principal, de lo que dependerá en el primer caso, que se - substancien "en la misma pieza de autos", (art. 1350 del Código de Comercio) y en el segundo "en pieza separada", (art. 1351 del Código de Comercio (125).

Cuando las excepciones impiden la prosecución del juicio constituyen "artículo de previo y especial pronunciamiento" y las únicas así consideradas por el Código de Procedimientos Civiles aplicado supletoriamente, son según el artículo 36 de dicho ordenamiento.

La incompetencia, la litispendencia, la conexidad y la falta de personalidad en el actor (126).

consideradas todas ellas excepciones dilatorias según el artículo 35 de este mismo código (127).

El Código de Comercio en su artículo 1380 prevee un tratamiento especial para la excepción de incompetencia por inhibitoria, por lo que no se substancia como las demás dilatorias ni se opone necesariamente dentro del término de tres días fijados por el artículo 1379 de este código (128).

125 Cfr. *ibid.*, arts. 1349 a 1358, p.p. 108 y 109.

126 Art. 36 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal; Porrúa, México, 1982; p. 18.

127 Cfr. *ibid.*, p.p. 17 y 18.

128 Cfr. Arts. 1379 y 1380 del CCEUM; p. 112.

En efecto, esa excepción queda sujeta a lo dispuesto por los artículos 1096 (129) y 1114 a 1131 (130) del Código de Comercio, no fijándose término para promoverla por lo que en opinión de Zamora-Pierce se debe aceptar que:

Puede ser iniciada correctamente en cualquier momento hasta antes de que cause ejecutoria la sentencia dictada en el juicio (131).

Una vez que se ha contestado la demanda, se fija la litis y el pleito queda abierto a prueba, etapa procesal en la cual, el que afirma debe probar, por lo que el actor deberá probar su acción y el demandado sus excepciones. Queda entendido que son los hechos los que quedan sujetos a prueba y el derecho extranjero, puesto que la parte que lo invoque debe probar su existencia y aplicabilidad al caso.

El juez recibe el pleito a prueba a petición de los litigantes o si él lo estima pertinente según el artículo 1199 del Código de Comercio (132), pero también debe hacerlo en el caso de que el demandado no haya contestado la demanda, a petición del actor y previo acuerdo sobre la rebeldía del demandado.

129 Cfr. *ibid.*, art. 1096, p.p. 70 y 71.

130 Cfr. *ibid.*, arts. 1114 a 1131, p.p. 73-75.

131 J. ZAMORA-PIERCE: *op. cit.*, p. 72.

132 Cfr. art. 1199 del CCEUM; p. 87.

En cuanto al período de rendición de las pruebas, éste no excederá de cuarenta días, según la naturaleza y calidad del negocio (133), estableciéndolo así el artículo -- 1383 del Código de Comercio.

Este es un término máximo de carácter legal, pudiendo el juez fijar un término menor o igual pero nunca mayor. Es prorrogable el término fijado por el juez, pero aún prorrogado no podrá exceder de cuarenta días. Si el juez fija desde un principio ese término, el mismo no admitirá ya - prórroga alguna.

La prórroga se solicita de acuerdo con el artículo 1384 del Código de Comercio (134), siempre y cuando como ya se dijo, el término fijado por el juez no exceda de cuarenta días, de tal manera que la parte interesada en la prórroga, solicita al juez que se cite a la contraria, hecho lo cual - se pondrá razón de ello en autos. En razón de lo alegado - por las partes se niega o concede la prórroga. Ahora bien, si al solicitarse la multicitada prórroga, se acompaña el - consentimiento por escrito de la parte contraria, ésta se - otorgará por el plazo que las partes hayan convenido, no pudiéndose exceder como se ha comentado el término legal de -- cuarenta días.

133 Cfr. *ibid.*, art. 1383, p. 113.

134 Cfr. *ibid.*, art. 1384.

Puede haber un término extraordinario si el caso - lo amerita, quedando al arbitrio del juez señalar, dentro - del término legal, el período que considere prudente, aten-- diendo a la distancia del lugar y a la calidad de la prueba. Este término se concede entonces cuando se tienen que reci-- bir pruebas fuera del Estado o Distrito Federal, en donde se sigue el litigio. Este término se halla establecido por los artículos 1206 y 1207 del Código de Comercio y en la parte - final de este último artículo citado se determina que no ad- mite prórroga (135).

Con referencia a la recepción de las pruebas, el - autor Oscar Vázquez del Mercado, dice:

La oposición a un acuerdo de la asamblea, tiene- como fin primordial evitar que éste se ejecute;- para lograr dicho propósito, es necesario probar que la deliberación adolece de vicios (136).

No hay que perder de vista en relación con el co-- mentario de Vázquez del Mercado que arriba se ha transcrito, que cuando la oposición a la resolución de la asamblea se- haga en ejercicio de la acción prevista en el artículo 201 - de la Ley General de Sociedades Mercantiles habrá que probar que esa resolución es contraria a la ley o a los estatu- -

135 Cfr. *ibid.*, arts. 1206 y 1207, p. 87.

136 O. VAZQUEZ DEL MERCADO: *op. cit.*, p. 220.

tos.

De acuerdo con lo anterior, es necesario tomar en cuenta el alcance del artículo 1198 del Código de Comercio:

El juez debe recibir todas las pruebas que se presenten, a excepción de las que fueren contra-derecho o contra la moral (137).

El artículo 1205 del mismo ordenamiento, enumera los medios de prueba:

La ley reconoce como medios de prueba:

I.- Confesión, ya sea judicial, ya extrajudicial;

II.- Instrumentos públicos y solemnes;

III.- Documentos privados;

IV.- Juicio de peritos;

V.- Reconocimiento o inspección judicial;

VI.- Testigos;

VII.- Fama pública;

VIII.- Presunciones (138).

En relación al desahogo de pruebas en el juicio ordinario mercantil, es claro el artículo 1201 del Código de Comercio, que a la letra dice:

Las diligencias de prueba solo podrán practicar-

137 Art. 1198 del CCEUM; p. 86.

138 Ibid., art. 1205, p. 87

se dentro del término probatorio, bajo pena de nulidad y responsabilidad del juez. En los negocios mercantiles es improcedente el término su-pletorio de prueba (139).

A este respecto consideramos necesario comentar - que el término de cuarenta días precisado por el artículo - 1383 del Código de Comercio (140), alude a la rendición o de saho de las pruebas, pero no al momento en que éstas deben ofrecerse, lo cual ha creado un problema de interpretación - de este ordenamiento mercantil sobre el que se ha concluido - en el sentido de que en los juicios mercantiles no hay un -- término de ofrecimiento de pruebas.

De aquí surge la posibilidad de ofrecer pruebas en el transcurso del término, lo que acarrea como consecuencia - un problema de carácter práctico, consistente en que las - pruebas ofrecidas durante los últimos días del término pue- dan desahogarse dentro del mismo.

La conclusión a la que se ha llegado, resumiendo - el criterio de nuestros Tribunales, es según Zamora-Pierce: - que las partes pueden rendir pruebas en cualquier momento - dentro del término, pero con el objeto de que el desahogo se realice dentro de dicho término, el ofrecimiento debe hacer- se con la oportunidad suficiente para que puedan desahogarse

139 Ibid., art. 1201, p. 86.

140 Cfr. *ibid.*, art. 1383, p. 113.

dentro del mismo. Si el ofrecimiento no se hace con esa oportunidad, la prueba debe ser rechazada (141).

No obstante lo expresado en el párrafo que antecede, se pueden señalar las siguientes excepciones:

1.- La prueba confesional puede ser rendida en cualquier momento del proceso hasta antes de que se cite a las partes para sentencia, estando obligado inclusive cualquiera de los litigantes a declarar bajo protesta en todo momento del juicio, como ya se dijo, una vez contestada la demanda, cuando así lo exigiere el contrario (142).

2.- la prueba documental se admitirá en cualquier momento del proceso hasta antes de que se cite para sentencia, mediante la protesta de la parte que la ofrezca en el sentido de que antes no supo de su existencia o no la pudo haber, según se establece en el artículo 1387 del Código de Comercio (143).

En este caso, de conformidad con el mencionado artículo 1387 del Código de Comercio, el juez debe dar a conocer los documentos presentados a la parte contraria para que

141 Cfr. J. ZAMORA-PIERCE: op. cit., p. 120.

142 Cfr. Art. 1214 del CCEUM; p. 88.

143 Cfr. *ibid.*, art. 1387, p. 113.

manifieste lo que más convenga a su derecho (144).

3.- La prueba testimonial vertida con motivo del incidente de tachas. Toda vez que las partes pueden tachar a los testigos durante el término probatorio, o dentro de los tres días siguientes a la notificación del decreto en que se publiquen las pruebas, puede suceder que el incidente de tachas se tramite una vez concluido el término probatorio, atendiendo a lo dispuesto por el artículo 1307 del Código de Comercio (145).

4.- Las pruebas que se rindan con motivo de un incidente de excepción superveniente, pueden rendirse hasta antes de la sentencia, aplicando supletoriamente el artículo 273 del Código de Procedimientos Civiles del Distrito federal (146).

Una vez que ha concluido el término probatorio, se lleva a cabo un trámite procesal denominado publicación de probanzas, mediante el cual las partes pueden examinar los autos del juicio con el objeto de tener conocimiento retrospectivo de todo lo que se ha dicho y hecho valer hasta ese momento y contar con elementos para formular sus alegatos.

144 Cfr. *ibid.*

145 Cfr. *ibid.*, art. 1307, p.103.

146 Art. 273 del CPCDF; p. 71.

Este trámite es actualmente criticado por los litigantes y ha desaparecido incluso del proceso civil, puesto - que en la realidad el expediente puede ser revisado por aquellos en cualquier momento del juicio, además de que las pruebas se reciben con citación de la parte contraria según el - artículo 1203 (147) del Código de Comercio y tanto actor como demandado pueden estar presentes en el momento en que se desahoguen, pues en términos del artículo 1080 de dicho ordenamiento las vistas son públicas (148).

Luego entonces, no hay nada, desde el inicio del - procedimiento y hasta que concluye el período de rendición - de pruebas, que una parte puede desconocer en relación con - lo que la otra ha argumentado y tratado de probar.

En los Tribunales del Distrito Federal, la publicación de probanzas se tramita mediante un decreto que el juez manda a la secretaría del juzgado, ordenándole se haga dicha publicación. En consecuencia la secretaría hace constar en autos una enumeración de las pruebas que ofreció y rindió cada una de las partes, ordenando asimismo el juez, mediante - nuevo acuerdo, que se haga saber a las partes dicha enumeración.

Hecha la publicación de las pruebas, se pondrán a-

147 Cfr. art. 1203 del CCEUM; p. 87.

148 Cfr. ibid., art. 1080, p. 67.

disposición los autos originales, primero al actor y luego - al demandado, por espacio de diez días a cada uno, para que aleguen de buena prueba, según dispone el artículo 1388 del Código de Comercio, siendo este término el de alegatos (149).

Los alegatos constituyen la exposición que hacen - las partes de los argumentos jurídicos en los que han fundado su acción por lo que hace al actor y su defensa y excepciones por lo que hace al demandado, tomando en cuenta las - pruebas y los elementos de doctrina y jurisprudencia que con sideren convenientes a su caso.

El término de alegatos se inicia solamente con el mandamiento del juez de hacer la publicación de las pruebas, no siendo indispensable que el secretario efectivamente lo - haga, por lo cual, el juez en un solo auto si así lo pidiere una de las partes, puede ordenar la publicación de la prueba y la entrega de los autos para la formulación de alegatos.

Una vez transcurrido el término para alegar se cita a las partes para sentencia, de conformidad con lo que - dispone el artículo 1399 (150) del Código de Comercio, debiendo ser pronunciada ésta por el juez dentro de los quince días siguientes, según prevee el artículo 1390 del mismo or-

149 Cfr. *ibid.*, art. 1388, p. 113.

150 Cfr. *ibid.*, art. 1399, p. 116.

denamiento (151).

La citación para sentencia se hace necesariamente a petición de parte y en su caso, una vez que se haya acusado rebeldía a la parte que no presente alegatos.

El juez tiene obligación de dictar sentencia y no puede aplazarla ni dilatarla, ni mucho menos omitirla o negarla, ordena el artículo 1328 del Código de Comercio (152).

Mediante la sentencia, el juez aplica el derecho - al caso concreto, condenando o absolviendo al demandado, poniendo así fin a la controversia planteada.

4.5 EFECTOS DE LA SENTENCIA.

El artículo 203 de la Ley General de Sociedades - Mercantiles señala muy claramente que:

La sentencia que se dicte con motivo de la oposición surtirá efectos respecto de todos los socios (153).

Esto implica que la sentencia abarca en cuanto a sus efectos aún a los socios que no hayan impugnado la resolución de la asamblea, en lo que coinciden unánimemente los-

151 Cfr. *ibid.*, art. 1390, p. 114.

152 Cfr. *ibid.*, art. 1328, p. 105.

153 art. 203 de la LGSM; p. 67.

tratadistas.

Si la sentencia declara procedente la oposición y se decreta en consecuencia la nulidad de la resolución combatida mediante dicha oposición, la invalidez de la resolución se produce tanto para los accionistas que la impugnaron como para los que no lo hicieron.

En el caso de que la resolución haya sido ejecutada por no haberse solicitado la suspensión de ésta en términos del artículo 202 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, podrá darse el caso de que existan terceros con los que se hayan producido relaciones jurídicas en virtud de esa ejecución (154).

Los efectos de la sentencia que declara nula la resolución se extienden asimismo a los órganos de administración de la sociedad y a los terceros.

Sin embargo no debe considerarse que un tercero de buena fe que haya establecido una relación jurídica con la sociedad en base a la ejecución de la resolución que posteriormente sería declarada nula, puede resultar perjudicado por la declaración de esa nulidad, toda vez que este tercero no conoce los vicios de la resolución porque no tiene ni cómo, ni porqué conocerlos en un momento dado.

154 Cfr. *ibid.*, art. 202.

Resulta entonces, que ante estos terceros la resolución se há presentado como válida y en consecuencia como - susceptible de producir efectos jurídicos.

La protección a terceros, por último, se limita al momento mismo en que se declara la nulidad, ya absoluta, ya-relativa, de la resolución.

En consecuencia, declarada la nulidad, los terce--ros no podrán alegar ningún derecho, adquirido con la socie--dad después de su declaración, toda vez que la resolución de clarada nula, desaparece por efectos de la mencionada decla--ración de nulidad.

Esto implicaría que el tercero tendría derecho a - exigir de la sociedad la celebración de una negociación que- tendiera a proteger los intereses que adquirió de buena fe.

Garrigues y Uría citados por Vázquez del Mercado, - al comentar estas cuestiones opinan que la tutela concedida- a los terceros de buena fe se refiere únicamente a los dere- chos que éstos adquieran antes de la declaración de nulidad- del acuerdo de la junta. Una vez que haya sido declarada es ta nulidad, el tercero no podría pretender ya, derivar nin--gún derecho de lo acordado en esta junta (155).

155 Cfr. O. VAZQUEZ DEL MERCADO: op. cit., p. 251.

Obviamente contra esta sentencia de primera instancia proceden los recursos de defensa ante tribunales superiores en los términos de las leyes procesales aplicables en la República Mexicana.

Se ha señalado únicamente esa primera instancia, - por considerarse esta exposición conveniente en relación con el planteamiento del tema de este trabajo.

CAPITULO QUINTO

JURISPRUDENCIA.

5.1 ALGUNAS TESIS IMPORTANTES SOBRE EL TEMA.

Para terminar el presente trabajo, a continuación se señalan algunas tesis que pueden arrojar conceptos importantes en relación con la impugnación de las resoluciones de asambleas.

ACCIONES DE SIMULACION Y DE NULIDAD POR FALTA DE QUORUM DE UNA ASAMBLEA GENERAL DE ACCIONISTAS DE UNA SOCIEDAD ANONIMA, DEBEN INTENTARSE CONTRA LOS ACCIONISTAS INTERESADOS EN QUE SE CONSIDERE LEGALMENTE REUNIDA LA ASAMBLEA Y NO CONTRA LA EMPRESA.

Aunque algunos autores consideran que las acciones de oposición a los acuerdos de las asambleas a que se refieren los artículos 201 a 205 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, deben intentarse contra la empresa, tal doctrina no es aplicable en el caso a las acciones de simulación y de nulidad por falta del quórum establecido en el artículo 189 del mismo ordenamiento legal. Los demandados no opusieron la excepción de falta de legitimación pasiva respecto de estas últimas acciones; pero además, esta Suprema Corte ha establecido, que los contratantes pueden ejercitar la acción de simulación del acto celebrado por ellos, como puede verse en la ejecutoria dictada en el amparo promovido por Carlos Partido Crespo y coagraviados, publicada en la página 163 del Tomo CXIX del Semanario Judicial de la Federación. En tal virtud, el actor pudo legalmente demandar la simulación de la referida compraventa de acciones, de la Nacional Financiera, S. A.; y ésta a su vez estuvo legitimada para ser demandada por ese concepto. Los demás reos están también legitimados pasivamente respecto de dicha acción, puesto que juntamente-

con la Nacional Financiera, S. A., intervinieron en la asamblea general de accionistas y pretendieron hacer valer como verdadera la compraventa de las mencionadas acciones, y en su contestación a la demanda sostuvieron con la Financiera la validez de la asamblea y reunión aludidas, celebradas con base en la compraventa simulada de doscientas cincuenta acciones. En cambio, no era procedente intentar esa acción contra Nitrógeno, S. A., porque ninguna intervención tuvo en la operación simulada, puesto que fue el Coronel Chávarri en lo personal y la Nacional Financiera, S. A., quienes participaron en ella. La acción de nulidad de la asamblea por falta del quórum establecido por el artículo 189, se dirige contra la validez de la asamblea misma; y la acción de oposición a que se refieren los artículos 201 a 205 se da para impugnar los acuerdos de las asambleas legalmente constituidas, caso en que resulta evidente el interés de la Compañía para contradecir dicha acción y para ser demandada en el juicio correspondiente. Empero, cuando se trata de una asamblea en que no hubo el quórum legal, los demandados deben ser los accionistas que tienen interés en que se considere legalmente reunida la asamblea y que sus acuerdos obligan a la empresa.

Directo 4891/59. José Manuel Chávarri. Por mayoría de 3 votos, contra los votos de los Ministros Carlos Estrada y Ramírez Vázquez. Fallado el siete de julio de 1961. Ponente el Ministro Lic. Gabriel García Rojas.

3a. Sala.- Informe 1961, pag. 18 (156).

Esta tesis en su parte concluyente, se analizó en el capítulo tercero por adaptarse a nuestro modo de ver el desarrollo del mismo y es importante tal y como se señaló en dicho capítulo para distinguir entre una acción de nulidad -

156 Informe del Presidente de la Suprema Corte..., op. cit., p.p. 18 y 19.

como es la derivada del artículo 189 de la Ley General de Sociedades Mercantiles y la acción de oposición, a que se refieren los artículos 201 a 205 de dicha ley. Además, es interesante su análisis porque de ella se desprende un criterio a tomar en cuenta, respecto a legitimación pasiva en acciones dirigidas contra la validez misma de una asamblea y en acciones que se enderezan para impugnar resoluciones de asambleas legalmente constituidas,

ASAMBLEAS DE ACCIONISTAS, ACCION DE NULIDAD POR FALTA DE REQUISITOS PARA SU CELEBRACION Y ACCION DE OPOSICION A LAS RESOLUCIONES TOMADAS EN ASAMBLEA LEGALMENTE CELEBRADA.

Los artículos 186 y 187 de la Ley General de Sociedades Mercantiles señalan los requisitos que deben llenarse en la convocatoria para las asambleas generales y a continuación el artículo 188 establece: "toda resolución de la asamblea tomada con infracción de lo que disponen los dos artículos anteriores, será nula, salvo que en el momento de la votación haya estado representada la totalidad de las acciones". Es evidente que la nulidad a que este precepto se refiere, se origina en la falta de requisitos legales al hacer la convocatoria.

Los artículos del 189 al 199 inclusive, señalan requisitos y establecen reglas relativas a la forma y condiciones en que deben tomarse los acuerdos en las asambleas; y el artículo 200 dice: "las resoluciones legalmente adoptadas por las asambleas de accionistas, son obligatorias aún para los ausentes o disidentes, salvo el derecho de oposición en los términos de esta ley". El artículo 201, por su parte estatuye: "los accionistas que representen el treinta y tres por ciento del capital social, podrán oponerse judicialmente a las resoluciones de las asambleas generales siempre que se satisfagan los siguientes requisitos: 1.- Que la demanda se presente den--

tro de los quince días siguientes a la fecha de la clausura de la asamblea...".

Del estudio de estos preceptos se llega a la conclusión de que son esencialmente diferentes las acciones que se derivan de los artículos 188 y - 201: mientras que la primera se refiere a la nulidad de las resoluciones de asamblea, derivada de la falta de cumplimiento de los requisitos - exigidos para la convocatoria, la segunda se refiere a un derecho de oposición respecto de resoluciones legalmente adoptadas (artículo 200), esto es, en el supuesto de que para tomarse se cumplieran todos los requisitos previos necesarios; y es exclusivamente en este último caso, es de- cir, en relación con la acción de oposición, -- cuando la ley exige el requisito de presentar la demanda dentro de quince días.

En vista de que en la especie se ejercitó la acción derivada del artículo 188 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, es claro que no se debe exigir la presentación de la demanda dentro - del referido término de quince días.

El artículo 205 establece: "Para el ejercicio de las acciones judiciales a que se refieren los artículos 185 y 201, los accionistas depositarán - los títulos de sus acciones ante notario o en - una institución de crédito, quienes expedirán el certificado correspondiente para acompañarse a - la demanda y a los demás que sean necesarios para hacer efectos los derechos sociales. Las acciones depositadas no se devolverán sino hasta - la conclusión del juicio". Se refiere el precepto, como puede advertirse, exclusivamente a las acciones derivadas de los artículos 185 y 201; - pero no a la que establece el 188. Siendo dis- tintas las acciones, es claro que el requisito - del depósito de los títulos, no tiene porqué exigirse en este último caso.

Directo 5359/1957. Jovita Boone Vda. de Cortina. Resuelto el 25 de abril de 1957, por unanimidad de 5 votos. Ponente el Sr. Mtro. Castro Estrada, Srio. Lic. Gustavo Rodríguez Berganzo.

3a. Sala.- Boletín 1957, pag. 270 (157).

Tesis relacionada con la anterior por lo que hace a la distinción entre una acción de nulidad que en este caso deriva del artículo 188 de la Ley General de Sociedades Mercantiles y la acción de oposición a que se refiere el artículo 201 de la misma ley, siendo también aplicable a lo sustentado en el capítulo tercero de este trabajo cuando se habló de la distinción mencionada.

En este caso la nulidad deriva de la falta de cumplimiento de los requisitos exigidos para la convocatoria a la asamblea, de conformidad con lo establecido por el artículo 188 de la ley citada y por lo que toca al artículo 201 de la misma, éste presupone que las resoluciones se encuentran legalmente adoptadas, es decir, que se cumplieron los requisitos previos para tomarlas, pero violan de alguna manera los estatutos o la ley, caso en el cual habrá que cumplir los requisitos establecidos en el citado artículo 201.

Como se ve, esta tesis reafirma lo sustentado en este trabajo en el sentido de que para ejercitar la acción de oposición derivada del multicitado artículo 201 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, necesariamente deben cum-

157 Jurisprudencia y Tesis Sobresalientes Sustentadas por la Sala Civil de la Suprema Corte de Justicia de la Nación-1955-1963, Tesis 482; Mayo Ediciones, S. de R.L., México, 1965, p.p. 210 y 211.

plirse los presupuestos que determina ese artículo para el -
ejercicio de la misma, no así en tratándose de acciones de -
nidad previstas en otros artículos.

ACCIONISTAS, ASAMBLEAS DE LAS RESOLUCIONES TOMADAS EN ELLAS NO SON SUSCEPTIBLES DE SER ANULADAS POR LOS PROPIOS ACCIONISTAS, SINO SOLO JUDICIALMENTE.

Aceptar que las resoluciones tomadas en una asamblea de accionistas pueden ser anuladas sin mayor trámite, a través de la resolución que los propios accionistas tomen en una asamblea posterior, además de que vulnera la seguridad jurídica de tales actos, especialmente respecto a sus efectos frente a terceros, representa violar el artículo 201 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, que prevee como único medio de impugnación de la validez de las resoluciones de las asambleas generales, la oposición judicial, y és to, siempre y cuando se cubran los requisitos que para hacer valer tal oposición, señala el propio numeral en cita.

Amparo directo 6315/76.- Valores de Inversión, - S. A.- 16 de agosto de 1978.- 5 votos.- Ponente: Salvador Mondragón Guerra.- Secretario: Pedro Reyes Colín (158).

Tesis que resulta relevante en tanto que finca un criterio en el sentido de que la única forma de oponerse a las resoluciones de las asambleas, que sean violatorias de la ley o los estatutos, por los accionistas que representen el treinta y tres por ciento del capital social de la empresa, es el ejercicio de la acción de oposición tal como lo --

158 Informe del Presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. Tercera Sala. Precedentes Importantes; Mayo Ediciones, S. de R.L., México, 1978, p.p. 11 y 12.

prevee el artículo 201 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, recurriendo necesariamente al órgano jurisdiccional competente, toda vez que de otra manera se iría en contra de la seguridad jurídica que reviste la asamblea.

NULIDAD.- CUANDO SON NULOS LOS ACUERDOS TOMADOS EN ASAMBLEA DE ACCIONISTAS EN LAS SOCIEDADES MERCANTILES.- LOS ACUERDOS TOMADOS POR LOS ACCIONISTAS DE UNA SOCIEDAD MERCANTIL, ADOLESCEN DE NULIDAD, NO OBSTANTE HABERSE CUMPLIDO CON LAS FORMALIDADES PARA DECIDIRLOS, CUANDO NO SON ACORDES CON LA LEY GENERAL DE SOCIEDADES MERCANTILES O LAS DISPOSICIONES ESTATUTARIAS DE LA SOCIEDAD.

"...de acuerdo con el artículo 39, inciso e) de los estatutos de la sociedad la única razón por la cual podría haberseles negado a los tenedores de acciones ordinarias el dividendo del cinco por ciento de las utilidades que arrojó el balance, habría sido el que el remanente de esas utilidades se hubiese destinado a un fin distinto cosa que no se especificó; pero en el caso que ahora se somete a la consideración de esta Sala no se realizó el supuesto a que se alude, toda vez que el fin que debe dárseles a las utilidades obtenidas es precisamente el de distribuir las equitativamente entre los socios, ajustándose para ello a los estatutos sociales y a los preceptos de la Ley General de Sociedades Mercantiles; y en tal virtud resulta que el acuerdo tomado por la asamblea, quebranta el inciso e) del artículo 39 de los estatutos, así como el tenor del artículo 17 de la ley antes invocada. Pues al haber dejado pendiente de distribuir el remanente de las utilidades, no significa de ningún modo que a dichas utilidades se les haya destinado a un fin distinto, sino más bien que se ha omitido la realización del verdadero fin: distribuir las utilidades entre los accionistas sujetándose a las bases establecidas en los estatutos y en la ley".

México, Distrito Federal a doce de agosto de mil novecientos setenta y siete.

VISTO el Toca 202/77, correspondiente a la apela

ción interpuesta por la parte actora contra la -
sentencia definitiva de fecha veintitres de no-
viembre de mil novecientos setenta y siete, dic-
tada por el C. Juez Cuarto de lo Civil de esta -
Capital, en el juicio ordinario mercantil segui-
do por Bruno Pagliai Donati y Manuel Morales Her-
nández en contra de Adamex, S. A. (159).

La resolución anterior analiza un acuerdo de una -
asamblea, impugnado por violar disposiciones estatutarias y -
de la ley.

Confirma el criterio de que la impugnación contra-
la resolución es totalmente procedente cuando la misma se to-
mó en asamblea válidamente reunida, pero violó la ley y/o -
los estatutos, declarándose nulo el acuerdo adoptado por di-
cha asamblea.

159 Anales de Jurisprudencia, Abril, Mayo y Junio de 1979, -
Salas Civiles, Primera Sala; Dirección de Anales de Ju-
risprudencia y Boletín Judicial, México 1979, T. 171, -
año 46, p.p. 75-85.

CONCLUSIONES

- 1.- La sociedad anónima es hoy en día una institución jurídica fundamental en el desarrollo del comercio, tanto en nuestro país como en muchos otros. Gran cantidad de actividades mercantiles se canalizan a través de ella.
- 2.- En México, la primera regulación de las sociedades anónimas aparece en el Código de Lares (1854). Posteriormente en el Código de 1884 constan ya un buen número de artículos que la reglamentan. Más tarde la materia se reguló por el Código de 1889 hasta entrar en vigor la Ley General de Sociedades Mercantiles en 1934.
- 3.- Como características fundamentales de la sociedad anónima en nuestro país, de acuerdo con la ley de la materia se distinguen las siguientes:
 - a).- Que existe bajo una denominación; a este respecto se señala que el único control de denominaciones que hay en México lo lleva la Dirección de Asuntos Jurídicos de la Secretaría de Relaciones Exteriores, para efectos de los permisos de constitución que se solicitan con base en el artículo 27 Constitucional y sus leyes orgánicas y reglamentarias. Este control es discrecional por parte de la autoridad mencionada, debiendo ser en nuestra opinión-

reglamento, imponiendo sanciones a prácticas vicio-
sas, por ejemplo a aquellos que desearan poner a -
la empresa nombres de personas, lugares o cosas -
con intenciones fraudulentas o que confundieran al
público en general o a posibles clientes de esa so-
ciedad respecto del prestigio, o reputación de la
misma y estableciendo que quienes usen su nombre -
en la denominación, adquieran responsabilidad sub-
sidiaria, solidaria e ilimitada respecto de todos-
los negocios sociales.

Lo deseable sería a través de esta reglamentación,
que se estableciera una obligación de hacer refe-
rencia en la denominación al objeto social.

b).- Que se compone de socios capitalistas, y

c).- Que la obligación de éstos se limita al pago de -
sus acciones.

- 4.- La sociedad anónima tiene tres órganos fundamentales: -
La asamblea de accionistas, la administración y la vigi-
lancia.
- 5.- La asamblea de accionistas es el órgano supremo de la -
sociedad. De sus resoluciones emana la voluntad social.
El órgano de administración se haya constituido por el-
administrador único o el consejo de administración, se-
gún lo acuerde la asamblea, o lo determinen los estatu-

- tos sociales y la vigilancia se encuentra encomendada al comisario, también designado por la asamblea.
- 6.- Las asambleas de accionistas se celebran en el domicilio social y deben sujetarse desde su convocatoria hasta la ejecución de sus resoluciones, a la Ley General de Sociedades Mercantiles y a los estatutos sociales, con el objeto de que sus acuerdos sean válidos.
 - 7.- Convocada debidamente la asamblea, la misma sesionará siempre y cuando exista el quórum necesario, éste es, que se encuentre presente el mínimo de acciones representativas del capital social que se requiera para que se considere legalmente reunida. Los accionistas entonces discuten los puntos contenidos en la orden del día, surgiendo así la deliberación, como declaración unilateral de voluntad, o sea como expresión de la voluntad social, emanada de un cuerpo colegiado que es la asamblea, obligando a los socios disidentes y a los ausentes.
 - 8.- Cualquier accionista e inclusive los terceros que pudieran resultar afectados, tienen acción para demandar la nulidad de las resoluciones adoptadas en las asambleas cuando consideren que éstas emanaron de una reunión que no se encontraba válidamente integrada o bien que si eg-tándolo, sus resoluciones violaron algún precepto legal o los estatutos sociales.

- 9.- Los accionistas que posean el treinta y tres por ciento del capital social, pueden además, impugnar la resolución emanada de la asamblea, mediante el derecho de oposición que les conceden los artículos 200 y 201 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, pudiendo solicitar la suspensión provisional del acuerdo que se impugna, para posteriormente obtener la declaración de nulidad del mismo, por ser violatorio del contrato social, infringir algún precepto legal o constituir algún ilícito.
- 10.- El derecho de oposición a que se refieren los artículos 200 y 201 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, se ejercita a través de un juicio ordinario mercantil, regulado por el Libro Quinto del Código de Comercio y supletoriamente por el Código de Procedimientos Civiles, que tiene por objeto el suspender la ejecución de la resolución de la asamblea, a solicitud de los demandantes declarándola nula posteriormente.
- 11.- Para poder ejercitar este derecho de oposición se requiere:
- a).- Que los accionistas inconformes representen el treinta y tres por ciento del capital social;
 - b).- Que la demanda se presente dentro de los quince días siguientes a la fecha de clausura de la asam-

blea;

c).- Que la demanda señale la cláusula del contrato social o el precepto legal infringido y el concepto de violación;

d).- Que no sea materia de la oposición, alguna resolución relativa a responsabilidad de administradores o de comisarios.

12.- La procedencia de la oposición, declarando nula la resolución surte efectos respecto de todos los socios, de los órganos de administración de la sociedad e inclusive de los terceros, que en base a esa resolución hubieren podido llegar a tener algún vínculo con la sociedad.

B I B L I O G R A F I A

OBRAS CONSULTADAS:

BECERRA BAUTISTA, JOSE: Introducción al Estudio del Derecho-
Procesal Civil; 2a. ed., Ediciones de América Central, S.
A., México, 1970 (237 páginas).

BLANCO GARCIA, VICENTE: Diccionario Ilustrado Latino-Español
y Español-Latino; 6a. ed., Aguilar, Madrid, 1962 (666 pá-
ginas).

BORJA SORTIANO, MANUEL: Teoría General de las Obligaciones; -
2a. ed., Porrúa, México, 1968 (875 páginas).

BRUNETTI, ANTONIO: Tratado del Derecho de las Sociedades -
(trad. del italiano por Felipe de Solá Cañizares); U.T.E.
H.A., Buenos Aires, 1960 (2222 páginas).

DONATI, ANTIGONO: Sociedades Anónimas. La Invalidez de las -
Deliberaciones de las Asambleas (trad. del italiano por -
Felipe de J. Tena); Porrúa Hnos. y Cía., México, 1939 -
(350 páginas).

ESCRICHE, JOAQUIN: Diccionario Razonado de Legislación y Ju-
risprudencia; 2a. reimpr. de la 1a. ed., Editora e Impre-
sora Norbajacaliforniana, Ensenada (México), 1947, (1543
páginas).

FLORIS MARGADANT, GUILLERMO: El Derecho Privado Romano; 2a.-
ed., Ed. Esfinge, S. A., México, 1968 (516 páginas).

GARCIA MAYNEZ, EDUARDO: Introducción al Estudio del Derecho;
décima séptima ed., Porrúa, México, 1970 (444 páginas).

GARRIGUES, JOAQUIN: Tratado de Derecho Mercantil; Revista de
Derecho Mercantil, Nadríd, 1947 (1176 páginas).

- HOUPIN C. ET BOSVIEUX H.: Traité Général Theorique et Pratique des Societes Civiles et Commerciales et des Associations; Septieme ed., Librairie de la Société Du Recueil-Sirey, Paris, 1935 (3617 páginas).
- MANTILLA MOLINA, ROBERTO L.: Derecho Mercantil; vigésima segunda ed., Porrúa, México, 1982 (486 páginas).
- NOTO SALAZAR, EFRAIN: Elementos de Derecho; 14a. ed., Porrúa, México, 1969 (452 páginas).
- PEREZ PALMA, RAFAEL; Guía de Derecho Procesal Civil: 5a. ed., Cárdenas Editor y Distribuidor, México, 1979 (906 páginas).
- PETIT, EUGENE: Tratado Elemental de Derecho Romano (trad. -- del francés por D. José Fernández González); Editora Nacional, México, 1966, (717 páginas).
- RODRIGUEZ Y RODRIGUEZ, JOAQUIN: Tratado de Sociedades Mercantiles; 1a. ed., Porrúa, México, 1947 (1287 páginas).
- VAZQUEZ DEL MERCADO, OSCAR: Asambleas y Fusión de Sociedades Mercantiles; 1a. ed., Porrúa, México, 1976 (388 páginas).
- VICENTE Y CELLA, AGUSTÍN: Curso de Derecho Mercantil Comparado; Tipográfica "La Académica", Zaragoza, 1944, (1944 páginas).
- VILLORO TORANZO, MIGUEL: Introducción al Estudio del Derecho; 1a. ed., Porrúa, México, 1966 (486 páginas).
- ZAMORA-PIERCE, JESUS: Derecho Procesal Mercantil; 2a. ed., - Cárdenas Editor y Distribuidor, México, 1978 (263 páginas).
- PUBLICACIONES PERIODICAS CONSULTADAS:
- Revista Istmo; Editora de Revistas, S. A., México, No. 62, - May-Jun, 1969.

LEGISLACION CONSULTADA:

Anales de Jurisprudencia. Salas Civiles. Primera Sala. Abril, Mayo y Junio de 1979; Dirección de Anales de Jurisprudencia y Boletín Judicial, México, Tomo 175, año 46.

Código de Comercio y Leyes Complementarias; 4a. ed., Porrúa, México, 1985.

Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal; - 28a. ed., Porrúa, México, 1982.

Informe del Presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. Tercera Sala; Antigua Imprenta de Murguía, S. A., México, 1961.

Informe del Presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. Tercera Sala; Mayo Ediciones, S. de R.L., México, 1978,

Jurisprudencia y Tesis Sobresalientes Sustentadas por la Sala Civil de la Suprema Corte de Justicia de la Nación 1955-1964; Mayo Ediciones, S. de R.L., México, 1965.

Ley general de Sociedades Mercantiles; 37a. ed., Porrúa, México, 1983.