

13 300607  
24



**UNIVERSIDAD LA SALLE**

Escuela de Derecho  
Con Estudios Incorporados a la UNAM

**EL DERECHO DE PARTICIPACION DE LOS  
ACCIONISTAS EN LAS ASAMBLEAS GENERALES  
DE LAS SOCIEDADES ANONIMAS**

**T E S I S**

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

**TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN**

México, D. F.

1986



## **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

### EL DERECHO DE PARTICIPACION DE LOS ACCIONISTAS EN LAS ASAMBLEAS GENERALES DE LAS SOCIEDADES ANONIMAS

Pág.

INTRODUCCION

CAPITULO I.      CONCEPTOS FUNDAMENTALES DE LA SOCIEDAD ANONIMA.

1. Antecedentes Históricos.....	1
2. Concepto de Sociedad, Empresa y Negociación..	25
3. Personalidad Jurídica de la Sociedad Anónima.	38
4. Constitución de la Sociedad Anónima.....	51
5. Organos Sociales.....	68
5.1 Asamblea General de Accionistas.....	69
5.2 Organo de Administración.....	70
5.3 Organo de Vigilancia.....	79
5.4 Organos Secundarios.....	83
6. Capital Social.....	86
6.1 Concepto y Principios.....	86
6.2 Aumentos y Disminuciones.....	88
6.3 Capital Variable.....	91
7. Modificación, Transformación y Fusión.....	95
7.1 Modificación de los estatutos sociales...	95
7.2 Transformación de sociedades.....	97
7.3 Fusión de sociedades.....	99
8. Disolución y Liquidación.....	103
8.1 Disolución.....	103
8.2 Liquidación.....	109

**CAPITULO II. ASAMBLEA DE ACCIONISTAS.**

1. Asamblea de Accionistas como Organó Social...	116
2. Clases de Asambleas y Competencia.....	120
3. Requisitos, Realización y Deliberación.....	125
4. Impugnación de la Deliberación.....	140
5. Acta.....	149

**CAPITULO III. DERECHOS Y OBLIGACIONES DE LOS ACCIONISTAS.**

1. Obligaciones.....	152
2. Derechos.....	159
2.1 Patrimoniales.....	161
2.2 Consecución.....	172
3. Participación en la Asamblea.....	175
3.1 Condiciones para Participar.....	175
3.2 Representación.....	179
4. Derecho de Voto.....	184

**CAPITULO IV. LAS ACCIONES.**

1. Origen Histórico.....	192
2. Características Generales.....	195
3. Clasificaciones.....	206
4. Emisión.....	217
5. Transmisión.....	222
6. Acción como parte del Capital Social.....	233
7. Acción como Título de Crédito.....	237
8. Acción como Conjunto de Derechos y Obligaciones.....	255

<b>CAPITULO V.</b>	<b>ACCIONES, DIVERSAS HIPOTESIS EN RELACION CON LA ASISTENCIA A LAS ASAMBLEAS Y EL VOTO.</b>	
1.	Accionistas Morosos y Acciones Pagadoras.....	259
2.	Bonos de Fundador.....	262
3.	Acciones Industriales y Acciones de Trabajo..	265
4.	Acciones de Goce.....	268
5.	Acciones Preferentes de Voto Limitado.....	270
6.	Acciones Adquiridas por la Propia Sociedad...	273
7.	Acciones Nominativas.....	276
8.	Acciones de Incapaces y Ausentes.....	278
9.	Acciones propiedad de una sociedad que se encuentra en Quiebra, Suspensión de Pagos y Liquidación.....	282
10.	Acciones Heredadas.....	287
11.	Acciones de Extranjeros.....	295
12.	Acciones Embargadas y en Depósito Judicial....	300
13.	Contratos Mercantiles, Conceptos.....	302
14.	Depósito de Acciones.....	305
15.	Reporto de Acciones.....	310
16.	Compraventa, Permuta y Donación de Acciones...	313
17.	Usufructo de Acciones.....	317
18.	Prenda de Acciones.....	324
19.	Acciones como Objeto de Fideicomiso.....	328
	Conclusiones.....	333
	Abreviaturas.....	343
	Bibliografía.....	345

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

La sociedad Anónima se desarrolla en nuestros días como la gran institución armonizadora de los esfuerzos y recursos individuales, constituyéndose en el medio idóneo para lograr objetivos inalcanzables para el particular aislado.

Las bondades que ofrece esta forma de organización han sido el génesis y fundamento de su vasta evolución y aceptación en el ámbito comercial contemporáneo.

Con el avance de las relaciones mercantiles en la actualidad, y de las normas jurídicas que las regulan, se ha incrementado la participación de las acciones de las sociedades anónimas como bienes de comercio.

Por su propia naturaleza, es indisoluble el nexo entre la acción y la sociedad emisora. Es por ello que en este estudio nos enfocamos al análisis del status o calidad de accionista y de los derechos que esta calidad implica, específicamente los relativos a la asistencia a las Asambleas Generales y el derecho de voto en las mismas, cuando intervienen circunstancias que son las excepciones al ejercicio de las facultades que, en una situación normal, corresponden al accionista.

Sin embargo, para llegar al tema medular antes propuesto, consideramos indispensable analizar los aspectos generales de la sociedad anónima, de la asamblea de accionistas, como órgano social, y los derechos y obligaciones de los socios. Particular relevancia tiene el estudio de la acción, principalmente en lo relativo a su

naturaleza jurídica, fundamentalmente por las implicaciones que surgen en casos especiales, pero que día con día tienen mayor aplicación en nuestra práctica jurídica.

En conclusión, con el presente análisis, pretendemos establecer las bases y consideraciones jurídicas que han de tomarse en cuenta para determinar, en algunos casos de excepción, a quien corresponde ejercitar los derechos de asistencia y voto en las Asambleas Generales de Accionistas, facultades que algunas veces se reconocen como inherentes a la calidad de socio y, en otros casos, como consecuencia de relaciones o actos jurídicos externos y ajenos a la sociedad.

## C A P I T U L O I

### CONCEPTOS FUNDAMENTALES DE LA SOCIEDAD ANONIMA

1. Antecedentes Históricos.
2. Concepto de Sociedad, Empresa y Negociación.
3. Personalidad Jurídica de la Sociedad Anónima.
4. Constitución de la Sociedad Anónima.
5. Organos Sociales.
  - 5.1 Asamblea General de Accionistas.
  - 5.2 Organo de Administración.
  - 5.3 Organo de Vigilancia.
  - 5.4 Organos Secundarios.
6. Capital Social.
  - 6.1 Concepto y Principios Jurídicos.
  - 6.2 Aumentos y Disminuciones.
  - 6.3 Capital Variable.
7. Modificación, Transformación y Fusión.
  - 7.1 Modificación de los estatutos sociales.
  - 7.2 Transformación de sociedades.
  - 7.3 Fusión de sociedades.
8. Disolución y Liquidación.
  - 8.1 Disolución.
  - 8.2 Liquidación.

## C A P I T U L O I

### CONCEPTOS FUNDAMENTALES DE LA SOCIEDAD ANONIMA

#### 1. Antecedentes Históricos.

En la historia de la humanidad, el comercio aparece como una necesidad. La forma primitiva para comerciar fue el trueque, el cambio de unos objetos por otros. Posteriormente, surge la división del trabajo, la distribución de actividades que beneficia a la comunidad, por lo que el comercio en general toma mayor importancia, transformándose de comercio individual en comercio colectivo.

Sin embargo, resulta importante señalar que la aparición del Derecho Mercantil no coincide históricamente con la aparición del comercio, es este último, el punto de partida histórico del primero.

Siguiendo a Joaquín Rodríguez y Rodríguez,<sup>1</sup> podemos dividir en cuatro etapas el desarrollo histórico de las sociedades:

Primera etapa.- Las sociedades se constituyen con carácter transitorio y en forma ocasional para conseguir un fin concreto y determinado, que debe realizarse en un plazo breve. La sociedad se extingue al conseguirse el fin.

---

1. Joaquín Rodríguez y Rodríguez, Tratado de Sociedades Mercantiles, Editorial Porrúa, México, 1977, Pags. 3 y 4

Segunda etapa.- Esta etapa se caracteriza por el carácter permanente que se pretende en las sociedades que aparecen en el seno del comercio, predominando dos formas: la sociedad colectiva y la sociedad en comandita.

Tercera etapa.- Durante los siglos XVII a XIX aparecen y se perfeccionan las sociedades de capital, etapa en la cual las sociedades mercantiles alcanzan su plenitud y madurez.

Cuarta etapa.- Aparecen las sociedades de economía mixta en el siglo XX, en las cuales el Estado interviene activamente en las actividades mercantiles, y en las grandes concentraciones industriales.

Es frecuente que diversos autores citen numerosos antecedentes de las sociedades que se manifestaron en el Mundo Antiguo:

De los egipcios se dice que no era un pueblo propiamente de comerciantes. En cuanto a las sociedades, surgen como estructuras muy primitivas cuando el comercio va incrementando su importancia en virtud a las lejanas expediciones y se disuelven tan pronto como la operación que la motivó concluye.

Los árabes y los judíos practicaron una forma de comercio que se fundamentó en el monopolio en favor de los grandes príncipes y reyes.

En la India, en un principio se vio limitada la libertad de comerciar para los artesanos y pequeños comerciantes, hasta que, superando el primitivo período, el Código Manú y otros libros sagrados, llegaron a incluir reglas comerciales, principalmente en lo que respecta a empresas marítimas que favorecían la reunión en corpora-

ciones que paulatinamente fueron negociando con chinos, persas y árabes.

No obstante, se atribuye a los fenicios el origen del comercio marítimo, creando la primera organización económica de tráfico internacional, toda vez que fueron los primeros que cruzaron la cuenca del Mediterráneo para intercambiar productos con fines de lucro.

El Código Hammurabi se constituye en uno de los antecedentes más importantes en Babilonia, en virtud a que establece una especie de sociedad en participación. Delaporte<sup>2</sup> nos proporciona un interesante testimonio de estas sociedades mediante las cuales se confía dinero para hacerlo fructificar con el negocio, o se remite mercancía para realizar su venta a un comisionista que aporta sus aptitudes, su experiencia y su crédito.

Llegando a la primera dinastía babilónica, el propio Delaporte encuentra el "contrato de sociedad en la civilización sumerio-arcadia bajo la forma de agrupación de dos o más personas para comprar un campo,"<sup>3</sup> pero sin indicarse las condiciones de la empresa. Los socios no necesariamente aportan un capital y con frecuencia piden prestada la cantidad para la realización de las proyectadas operaciones, obligándose solidariamente a reembolsarla. Al disolverse la sociedad, ganancias o pérdidas se partirán según el convenio estipulado al constituirse la sociedad, y la liquidación será

2. Delaporte, Mesopotamia, La Civilización Babilónica y Asiria, citado por Clemente Soto Alvarez, Prontuario de Derecho Mercantil, pag. 7.

3. Delaporte, op. cit. pag. 7.

universal. En caso de inconformidad de alguno de los socios, se procedía a hacer las declaraciones ante la autoridad judicial, mandándose a las partes al templo a prestar juramento.

Por lo que respecta a Grecia, se dice que existía una sociedad con estructura similar a la moderna comandita, creada a propósito de la explotación minera. Sin embargo, las empresas marítimas prevalecían en el comercio; los capitalistas, uno o varios, prestaban dinero en garantía de la carga de un buque, debiendo ser devueltos el capital y sus beneficios al regreso de la nave.<sup>4</sup>

Desde los tiempos de la antigua Grecia, mencionan Puente y Calvo,<sup>5</sup> encontramos una corriente embrionaria hacia la actividad comercial en la formación de la "Eranas", que eran sociedades de socorro, cuyos miembros eran llamados "eranitas", pero no son propiamente sociedades.

Roma, por su parte, fue la heredera directa de las instituciones de Grecia, pero creadora de un complejo e importante sistema jurídico del cual perduran múltiples conceptos e instituciones.

Generalmente, en Roma se sentía desprecio por aquellos que se dedicaban a las actividades comerciales en pequeña escala, que eran los libertos y muy escasamente los plebeyos libres. Sin

---

4. Alberto Mario Caletti, Manual de Sociedades Mercantiles, Ed. Roque de Palma, Buenos Aires, 1956, pag. 6, citado por Carlos Compean, Régimen Jurídico de las Sociedades Extranjeras en México, 1971.

5. Arturo Puente F. y Octavio Calvo M., Derecho Mercantil, Editorial Banca y Comercio, México, 1941, pag. 52.

embargo, afirma Mantilla Molina,<sup>6</sup> "es aparente el desprecio de los romanos al comercio, ya que solo se reflejaba en contra del comercio en pequeño: "Mercatura si tennius sordida putanda est: sin magna et copiosa non est admodum vituperanda" (Ciceron, De Officiis, I, XLII)". Las características de la asociación fueron, principalmente, la simplicidad y temporalidad.

Según Cuq,<sup>7</sup> en Roma el contrato de sociedad se desarrolló en tres facetas, aparecen: a) sociedades financieras de proveedores de armas, de empresarios de obras públicas, de banqueros; b) sociedades de toda clase de bienes, entre esposos o entre hermanos; y c) sociedades mixtas, de industria y capital.

Es hasta el fin de la República cuando la convención entre asociados es reconocida como civilmente obligatoria. El contrato de sociedad, *societas*, se puede definir como aquel acuerdo de voluntades por el cual dos o más personas ponían alguna cosa en común, con el fin de repartir los beneficios que pudieran obtener, de lo cual se desprende que era un contrato consensual, sinalagmático perfecto, de buena fe, *intuitu personae*, en el que se requería la aportación de la parte de cada asociado y la repartición de beneficios y pérdidas, debiendo recaer el consentimiento en estos elementos esenciales.

Se distinguían las sociedades universales y las sociedades particulares. Las primeras eran de dos clases: sociedades de todos

6. Roberto L. Mantilla Molina, Derecho Mercantil, Editorial Porrúa, México, 1982, pag. 4.

7. Cuq, citado por Licio Lagos, Tesis, Sociedades Unimembres.

los bienes y las sociedades de ganancias. De las segundas habían: la sociedad universal "unius rei", restringida a una sola operación, y la sociedad "alicujus negotiationis", en la que varias personas ponen en común ciertos valores con miras a una serie de operaciones mercantiles. Dentro de las sociedades "alicujus negotiationis" habían: a) las sociedades entre banqueros (argentarii), "donde encontramos ya más definida la tendencia a la asociación como organización de esfuerzos, pero sin un concepto general del patrimonio social distinto al de los socios, y administrada por alguno o todos los asociados"<sup>8</sup> b) las sociedades formadas para las empresas de transporte, de trabajo público y suministro; c) las sociedades vectigalium, encargadas de la percepción de impuestos, o sociedades de publicanos, nombre dado a los recaudadores de rentas o tributos.<sup>9</sup>

Perozzi,<sup>10</sup> dice que "las sociedades de los publicanos son necesariamente públicas, ordenadas parcialmente como corporaciones. Tienen un administrador común (magister), cuyos actos equivalen a los actos de la sociedad. Los socios pueden vender su parte social y la muerte del socio no extingue la sociedad. Esta puede continuar con el heredero del socio fallecido, a condición de que para 'defuncti ad personam heredis eius adscripta sit'. Por su parte

---

8. Puente y Calvo, op. cit. pag. 52.

9. Puente y Calvo, op. cit. pag. 52.

10. Perozzi, *Instituzioni de Diritto Romano*, III, Roma, 1928, pag. 304, citado por Antonio Brunetti, traducción de Felipe de Sola, *Tratado del Derecho de las Sociedades*, Editorial Uteha, Buenos Aires, 1960, pag. 2, III.

Brunetti<sup>11</sup> dice que se distinguían dos categorías de socios: los administradores y los participantes (capitalistas), por lo que la doctrina moderna las ha equiparado con la comandita por acciones.

Baron<sup>12</sup> opina que "junto con los que asumían la empresa (mancipes), estaban los socii (publicanos), los modernos comanditarios a cuyo nombre se extendían las acciones (partes) que podían ser cedidas y estaban sometidas a las oscilaciones del mercado". "Las asociaciones eran personas jurídicas" refiriéndose exclusivamente a las vectigales, que eran las únicas a las que se les concedió tal carácter. Era regla general que ninguna persona podía existir sin autorización legislativa, ya que ésta no se otorgaba más que a estas sociedades.

Como consecuencia del contrato de sociedad, se derivan las obligaciones para los asociados de efectuar su aportación, cuidar los negocios sociales como si fueran propios, contribuir a las pérdidas y a comunicar a los demás su parte en los beneficios obtenidos. Habían dos clases de acciones que se derivan de dicho contrato: a) actio pro socio, para el cumplimiento de las obligaciones resultantes del contrato; y b) actio comuni dividendo, para la división de las cosas comunes que formaban el fondo social, después de disuelta la sociedad: por la muerte o por la capitis diminutio de un asociado, por la voluntad común de los asociados (en las sociedades formadas por un tiempo determinado) o por la voluntad unilateral de

11. Brunetti, op. cit. pág. 3.

12. Baron, Pandekten, Leipzig, 1890, pág. 517, citado por Brunetti, op. cit. pag. 3.

un socio (en las sociedades formadas por tiempo indefinido), por la realización del fin, por la pérdida del fondo social.

Joaquín Garrígues<sup>13</sup> afirma que "las antiguas formas sociales conocidas en el derecho romano solo tienen de común con la moderna sociedad anónima, su carácter corporativo y la transmisibilidad de los derechos sociales".

Brunetti<sup>14</sup> otorga importancia a las figuras del derecho romano en tanto que transmitieron al concepto moderno de las sociedades por acciones las siguientes características: "a) gozaban de personalidad jurídica; b) en ellas era generalmente aceptada la distinción de la calidad de socio de la de partícipe", "el cual responde por él y por su parte y no está vinculado por el jus societatis que le obligaría a una distinta obligación"; "c) el título de participación prescindía de las condiciones de la persona siendo transferible a terceros y sobreviviendo a la muerte del socio". Como podemos observar, sólo la primera de las características que señala Brunetti se aplica a las sociedades modernas.

Con la "commenda" encontramos que en la Edad Media (Siglo XIII) las sociedades tienen un fuerte desarrollo. La commenda o encomienda era una figura en la cual un capitalista (commendator) aporta dinero o mercaderías y un tratante (tractor) pone en movimiento el capital, dividiéndose las ganancias. Dicha sociedad es el antecedente de la actual comandita.

---

13. Joaquín Garrígues, Curso de Derecho Mercantil, II, Editorial Porrúa, 1977, pág. 409.

14. Brunetti, op. cit. pág. 3

Los participantes en la asociación podían limitar la responsabilidad de cada quien a su aportación de capital. La magnitud de la empresa crecía a medida que se enviaban más bienes al mercado en un solo viaje o en una sola serie de viajes a diferentes mercados, y las variantes de la commenda permitían que los socios activos recibieran numerosos fondos de participantes "silenciosos", cuyas partes sociales podían transferirse con facilidad.<sup>15</sup>

Sin embargo, existen opiniones como la de Schupeter<sup>16</sup> en el sentido de que la commenda no es afín con las sociedades por acciones "no pudiéndose considerar las 'partes' como 'títulos'; y aunque es de toda evidencia que se podían ceder y negociar e incluso transmitir por causa de muerte sin que la sociedad quedara afectada por ello, no podían pasar sin más de una mano a otra, debiendo, por el contrario, someterse al derecho común".

Posteriormente apareció la "compagnia" que se integraba por profesionales. En la Edad Media los Estados italianos recurrían frecuentemente a empréstitos. Entre los acreedores existía la sola comunidad de intereses, pero con el tiempo fueron apareciendo multitud de asociaciones, llamadas "societas comperaru" a las cuales, para cubrir créditos por capital e intereses, se arrendaban las rentas públicas y principalmente se les concedía la explotación de las colonias del Estado.

---

15. Jacob Weissman, *El Derecho en una Sociedad de Libre Empresa*, 1967, pág. 65.

16. Schupeter, *Dirittio delle Obligationi*, III, pág. 153, citado por Brunetti op. cit. pág. 4.

Algunos autores<sup>17</sup> encuentran el origen de las sociedades por acciones en el Banco de San Jorge de Génova. Traduciendo a Lacour y Bouteron<sup>18</sup>; "una primera especie fue el banco de Saint Georges creado en 1407, por medio de un arreglo entre la República de Genes (Génova) y sus prestamistas que eran los miembros de la sociedad".

El mencionado banco, tuvo su origen, como afirman los citados autores, en 1407, cuando el Estado oprimido por la cuantía de sus débitos (compere) contraídos en diversas épocas durante los dos siglos precedentes, y por la enormidad de las cargas anuales que exigía el servicio de los mismos, pensó en una conversión de la deuda pública, fundiéndola en uno o varios empréstitos o "compere", con un interés del 7%, cuando antes existían deudas por las que se pagaban el 10%. El capital de dichos "montes o bancos" estaba dividido en porciones llamadas "luoghi" y la administración estaba encomendada a los propios socios o propietarios de los "loughi" o a los "montisi" que elegían algunos de entre ellos para dirigirla. Los "luoghi" con los nombres de los propietarios eran registrados en libros elaborados para el efecto, en orden alfabético, en los cuales se anotaban, además, todos los traspasos, ya que los "luoghi", como

17. En este sentido: Luzzato, Storia del Commercio, I, Florencia, 1914, pág. 377, citado por Brunetti, op. cit., pág. 5; Leon Lancour y Jaques Bouteron, Précis de Droit Commercial, pág. 289; Besta, Le Obligazioni; Cervantes Ahumada, Derecho Mercantil, pág. 38.

18. Lancour y Bouteron, op. cit., pág. 289.

cualquier otro crédito, podían transmitirse a otro, no sólo por causa de muerte, sino también por acto entre vivos.<sup>19</sup>

Asumió gran importancia la figura denominada "uffiglio di guzzaria" cuyas funciones consistían en tomar préstamos para financiar las expediciones mercantiles.

A imitación del Banco de San Jorge de Génova, nació en Milan el Banco de San Ambrosio en 1592 y se transformó en banco por acciones en 1598.

Al respecto de este tipo de sociedades, Luzzato<sup>20</sup> dice que las sociedades por acciones tienen su origen en la Edad Media en las relaciones que se establecieron en muchos municipios entre el Estado y sus acreedores, "la deuda pública unificada en monti, masse o comperre, quedaba subdividida en tantas cuotas iguales (en Génova, loci comperarum) consideradas como cosas muebles, enajenables y aptas para producir frutos, que daban derecho a una participación correspondiente a aquellas entradas del Estado que habían sido cedidas en garantía del crédito y de sus intereses. Pero sólo en algunos casos esta distribución uniforme y anónima de las deudas del Estado dio vida a una organización autónoma que desarrollaba, en propio provecho, negocios de diversa naturaleza, como sucedió en Génova con el Banco de San Giorgio y en Siena con el Monte del Paschi".

---

19. Petile, Storia del Diritto Italiano, II, pág. 1; Storia del Diritto Pubblico e delle finanze, Turin, 1887, pág. 509, citado por Brunetti op. cit., pág. 6.

20. Luzzato, op. cit.

Afines a la "compere" son las llamadas "maone" (palabra árabe que significa ayuda o socorro). Se constituían por ciudadanos que proveían los gastos de una expedición naval para la conquista de una colonia, en interés del Estado y bajo la guía de éste. En contraprestación obtenían por un cierto número de años, para garantía y extinción de su crédito, siempre bajo la soberanía del Estado, el usufructo de una o más colonias y el monopolio del comercio de algunos artículos. El crédito estaba dividido en cuotas iguales que dan derecho a participar en los beneficios de la colonia. Todos los poseedores de una cuota vienen a constituir, hasta que no se extingue el débito, una sociedad anónima, afirma Luzzato,<sup>21</sup> que cuida de la administración de la colonia en usufructo.

Como ejemplo de estas sociedades tenemos las "maone de Chio" (en Génova) y de Focea, llamada también "Maone de Giustiniani" (1346-1566), a las cuales Goldshmidt estima como las únicas sociedades por acciones coloniales.

Sin embargo, Cessi<sup>22</sup> no admite que las "maone" tengan carácter de sociedades y sostiene que "se trata de un negocio de participación, la sociedad por acciones se organiza" perfectamente según un régimen propio, no en Italia, sino fuera de Italia, bajo el impulso de aquellos mayores negocios cuya realización es necesaria. Aunque en Italia se iban a elaborar principios generales que constituyen el antecedente de la estructura de las sociedades por

---

21. Luzzato, op. cit.

22. Cessi, Studi sulle Maone medioevale, pág. 45 y sigs., citado por Brunetti, op. cit. pág. 5.

acciones, entre nosotros la indicada elaboración no alcanza su pleno desarrollo por la ausencia de condiciones económicas, dentro de las cuales solamente se comprende el valor económico de esta institución.

La participación en las "maone", como afirman Lehmann<sup>23</sup> y Cuneo<sup>24</sup>, era un acto de patriotismo, más que una empresa de especulación. Por lo anterior, se afirma que se participaba para obtener una "renta periódica" por un cierto tiempo y no para asegurar una ganancia.

La gran mayoría de los autores<sup>25</sup>, consideran como el antecedente directo de la sociedad anónima las compañías coloniales, de las que la primera fue la Compañía Holandesa de las Indias, constituida en 1602.

A finales del siglo XVI los navegantes holandeses iniciaron importantes travesías. En 1595 Cornelius Van Houtman consiguió de nueve comerciantes de Amsterdam 60 cañones y 250 hombres, consiguiendo llegar a Madagascar, Malaca, Islas de Sonda y Java, en un recorrido que duró 2 años. Tal hazaña fomentó la formación de otras compañías y la realización de nuevos viajes. Así, Oliver Van Noort consiguió dar la vuelta al mundo entre 1593 y 1600. Estas compañías

---

23. Lenahan Geschitl, pág. 15, citado por Brunetti, op. cit. pág. 7.

24. Cuneo, Memorie sopra L'antigo debito pubblico, Mutui, compere e Banco di San Giorgio di Génova, 1842, pág. 312, citado por Brunetti, op. cit. pág. 7.

25. En ese sentido, Puente y Calvo, op. cit. págs. 53 y 80; Tulio Ascarelli, Iniciación al Estudio del Derecho Mercantil, Traducción de Evello Verdera, Bosch, Casa Editorial, Barcelona, 1964, pág. 250; Soto Alvarez, op. cit.; Mantilla Molina, op. cit. pág. 324; Garrigues, op. cit. pág. 409.

siguieron el principio de que una vez concluída la empresa se disolvían dividiéndose las ganancias o las pérdidas.<sup>26</sup>

En 1600, la Reina Isabel I de Inglaterra decidió agrupar a todos los comerciantes de Londres que traficaban con las Indias, ante lo cual, los Estados Generales de Holanda acordaron unificar las compañías comerciales y el 20 de marzo de 1602 fue constituida la Compañía de las Indias Orientales, mediante la fusión de ocho compañías existentes, las cuales, a partir de ese momento se denominaron "cámaras" originarias, en lugar de compañías.

Dichas cámaras (kammern) eran empresas de armamento. Cada provincia tenía su propia cámara. El que quería agregarse a la Compañía tenía que integrarse a la cámara, la cual proveía a armar y equipar las naves, administraba y controlaba las expediciones, percibía de los socios las aportaciones prometidas y presentaba las cuentas a los propios miembros.

Las cámaras enviaban delegados a la Asamblea General, la cual se encontraba integrada de 7 a 10 delegados y era el órgano máximo de la Compañía (esto es, la unión de las compañías particulares). La ejecución de sus acuerdos correspondía a las cámaras.

El capital social de la Compañía de las Indias ascendía a seis y medio millones de florines, en acciones de dos mil, cada una; la suscripción, por 21 años con posibilidad de retirarla al final del onceavo, se efectuó en tres plazos y fue pública, permitiéndose inclusive la agrupación de ciudades o provincias para aportar

---

26. Soto Alvarez, op. cit. pág. 139.

determinadas sumas, lo cual daba derecho a tener un administrador en la Compañía. Esta pagaba al Estado una renta anual del 3% sobre las mercancías exportadas, quedando libres de impuestos las que importaban en su lugar. La Compañía poseía el monopolio del comercio neerlandés entre el este del Cabo y el oeste del estrecho de Magallanes.<sup>27</sup>

La compañía neerlandesa de las Indias Orientales fue un gran éxito y llamó poderosamente la atención de comerciantes y gobiernos, principalmente de Inglaterra y Francia. Así, en Gran Bretaña, se reorganizó la Compañía Inglesa de las Indias Orientales, constituida en 1612 con capital en acciones de 774,000 libras esterlinas, con acciones de 50 libras cada una y disuelta en 1873 por ministerio de ley; se creó la Compañía de la Bahía de Massachusetts, la de América del Norte y la de la Bahía de Hudson. En Francia, Luis XIII creó la Compañía de San Cristóbal y la de la Nueva Francia; Luis XIV la de Cayena y la de las Indias Occidentales y Orientales.<sup>28</sup>

En el mismo sentido se manifiestan Lacour y Bouteron<sup>29</sup> que afirman "en el siglo XVII con los progresos de la navegación y el establecimiento de las colonias europeas trajo la creación de grandes compañías como en Inglaterra y Francia (por Luis XIV la Compañía de las Indias Orientales y Occidentales)".

---

27. Soto Alvarez, op. cit. pág. 140.

28. Soto Alvarez, op. cit. pág. 141.

29. Lacour y Bouteron, op. cit. pág. 289 y s.s.

Asimismo, se fundaron la Compañía Sueca en 1615 por el rey Gustavo Adolfo; Compañía Danesa de las Indias Orientales, en 1616; Compañía Holandesa de las Indias Occidentales, en 1621; Compañía Francesa de las Indias Orientales y Occidentales, en 1664.

Se estableció el principio de que dichas sociedades sólo podían estar legalmente constituidas con la expresa autorización de los reyes o parlamentos (oktroi), en virtud a que constituían una forma de privilegios y monopolios, con derecho no sólo al comercio, sino también para descubrir tierras y tomar posesión de ellas, mantener flotas armadas y ejércitos.

La Compañía Holandesa de las Indias Orientales nació con la oktroi del 20 de marzo de 1602, mientras que la de las Indias Occidentales con la oktroi del 3 de junio de 1629.

Respecto de sus relaciones con el Estado, afirma Brunetti,<sup>30</sup> existían tres sistemas de constituir sociedades, que corresponden a tres distintos períodos: a) sistema de privilegios (oktroi); b) sistema de las concesiones (kozesion); y c) sistema de la reglamentación positiva (normativbestimmungen).

En el primero de los sistemas, la sociedad nacía en virtud de un privilegio que otorgaba el Estado llamado oktroi y, por consiguiente, como institución de derecho público.<sup>31</sup> Dicho privilegio en sentido estricto, era un nuevo derecho objetivo, pero sólo creaba

---

30. Brunetti, op. cit., pág. 14.

31. Brunetti, op. cit. pág. 15.

beneficios para un caso en particular, sin efectos para los demás semejantes.<sup>32</sup>

Por lo que hace al sistema de la concesión, el Estado reconoce a la sociedad por acciones la naturaleza de libre asociación, pero continúa influyendo en la sociedad; tanto en la creación como en los estatutos tienen la precisión de una autorización solemne, perteneciendo al Estado la facultad de la concesión soberana (landesherrliche genehmigung) y las sociedades que las reciben quedan sometidas a la vigilancia del Estado.<sup>33</sup>

En el sistema de la reglamentación positiva la constitución de la sociedad no se subordina ya al beneplácito del Estado, el cual, sin embargo, "dicta disposiciones adecuadas a cuya observancia queda condicionada la creación del vínculo y se considera a la sociedad como no regularmente constituida cuando no se proceda a ello."<sup>34</sup>

En Alemania, las primeras sociedades también se fundaban sobre el principio del oktroi. También encontramos formas sociales que encuentran analogías con la moderna sociedad anónima, mismas que se desarrollaron en el derecho minero y que se llamaban "gewerkschaft". La propiedad inmobiliaria de la mina se dividía en cierto número de cuotas ideales (kux), que se podían negociar, aunque su naturaleza no estaba bien definida como mobiliaria o

---

32. Primker, *Manuelle delleiendemann*, pág. 530, citado por Brunetti, op. cit. pág. 15.

33. Brunetti, op. cit., pág. 15.

34. Brunetti, op. cit., pág. 15.

inmobiliaria. Los kux no representaban una cierta suma de dinero, correspondían a una precedente aportación de los partícipes de una determinada fracción del patrimonio de la sociedad. La antigua gewerkschaft se dividía en 128 kux los que, a su vez, también eran divisibles, lo que condujo a un absurdo fraccionamiento de las cuotas que alcanzaba medidas increíblemente pequeñas. De tal forma que la negociabilidad de las cuotas se convertía en casi imposible. Los partícipes no gozaban de la responsabilidad limitada.

En Francia se dieron formas similares en algunas sociedades civiles, para la explotación de molinos en las que el valor total del establecimiento se repartía en un cierto número de partes (uchaux o saches) transferibles, distribuidas entre los asociados según la importancia de su respectivo interés, como el caso del Molino de Basacle.

En Florencia se crearon asociaciones integradas por cónsules, capitanes y abades, las cuales se dedicaban a importar lanas de España, Inglaterra y Francia, exportando tejidos varios en las naves que salían de Piza, Génova y la misma Florencia.

En Barcelona estaban las asociaciones denominadas de la Llatga y de la Taula de Canri, que alcanzaron el nivel del Banco de San Jorge. Simultáneamente, con la aparición de la Lonja, surgen los gremios y las corporaciones de Artes y Oficios, que resguardaban los intereses de los artesanos y comerciantes. Sin embargo, algunos tratadistas consideran acertadamente que ni estos gremios, ni las Universidades de Mercaderes, como la de Burgos (1494), Bilbao (1511), como la casa de Contratación de Sevilla (1539), ni las Hermandades y sus consulados, eran sociedades mercantiles.

En Inglaterra y Francia, también se crearon las llamadas "gildar", asociaciones que eran gobernadas por un consejo que formaba una especie de tribunal consular encargado de resolver cuestiones entre particulares. También había otra forma llamada "hanza", que admitía únicamente comerciantes al mayoreo, exportadores y propietarios de buques.<sup>35</sup>

La primera reglamentación legal que contenía normas relativas a las sociedades fue el Código de Comercio francés de 1807, el cual, en su artículo 34 establecía el principio de igualdad de las acciones. La sociedad anónima se transforma así en una entidad jurídica independiente del Estado, rigiéndose por principios internos de carácter democráticos, apareciendo la constitución de las sociedades y los estatutos. No obstante lo anterior, en Inglaterra se tenía la "Blue Act" desde 1720, pero esta reglamentación estaba destinada a perseguir los fraudes que se cometían en las sociedades "Partnership", sociedades del Derecho Común, sin personalidad jurídica propia. En 1826 fue derogada, subsistiendo los principios del "Common Law".

En Inglaterra la sociedad por acciones tiene su origen paralelo y contemporáneo al de las sociedades de Holanda, y también es resultado de la concesión soberana, privilegio del que dependerá el reconocimiento de la personalidad jurídica de la sociedad.

En la historia legislativa inglesa se estableció la distinción entre dos categorías de sociedades: las "Partnership" que

---

35. Caletti, op. cit., pág. 18.

eran substancialmente sociedades de personas, compuestas de siete miembros, cuya responsabilidad era ilimitada, en virtud de que la sociedad carecía de personalidad jurídica propia por no haber sido incorporadas o reconocidas por la Corona o el Parlamento, y las "Companies" que eran substancialmente sociedades de capitales. Dentro de las "Companies" encontramos: "Companies Limited by Shares", sociedades por acciones propiamente dichas, en las que la responsabilidad de los socios o accionistas (shareholders) queda determinada por el valor de las acciones (nominal); y las "Companies Limited by Guarantee", sociedades de garantía limitada, con o sin capital dividido en acciones, en la que la responsabilidad de los socios está limitada a una determinada suma que se comprometen a desembolsar en el momento de entrar la sociedad en liquidación.

Sin embargo, hay que reconocer que Inglaterra, con la "Joint Stock Companies Act" de 1844, se adelantó a las demás legislaciones europeas (en Francia: 1867) al permitir la creación de "Companies" sin la necesidad de la concesión soberana, bastando la inscripción en un registro. Sin embargo, la responsabilidad de los accionistas fue ilimitada hasta la "Joint Stock Companies Act" de 1856, mientras que el "Code de Commerce" Frances de 1807, y las demás legislaciones euro-continetales ya manejaban el principio de la responsabilidad limitada de los accionistas.

El derecho norteamericano siguió los principios que estableció el inglés, haciendo la distinción entre la "Partnership" y la "Corporation": con personalidad propia y responsabilidad limitada de los socios, que comprende las públicas y las "private", y las "cuasi

public corporations". Las sociedades por acciones pertenecen a las "privates": "organized for the private benefit of their members". Las "for profit" son también llamadas "stock" y tienen un determinado capital (capital stock) dividido en acciones (shares or stock) iguales entre sí, cuya titularidad atribuye la posición jurídica de "member" (shareholders o stockholders). Los órganos de la sociedad son: "meeting of shareholders" y el "board of directors".

En Estados Unidos con la "New York Laws of 1811 Act", se incorporó a la S.A. en el derecho privado, y con la "New Jersey Law of 1888", se dió nacimiento a las "holdings", siendo la primera de ellas la Standard Oil Company of New Jersey, fundada por Rockefeller en 1890.<sup>36</sup>

Por lo que respecta al origen de la sociedad anónima en México, existen algunos testimonios. En la época anterior a la Independencia, en las Ordenanzas de Minería y colección de las órdenes y decretos de esta materia, se habla de minas divididas en barras cuya posesión implicaba un voto en las reuniones sociales.

Existió también un proyecto de la sociedad anónima en la Nueva España llamado "Plan formado por la Real Diputación Consular y Matrícula de Comerciantes Españoles de la Plaza de Alicante para una Compañía de Acciones a fin de que tenga efecto el registro para Veracruz", de 1783.

---

36. Felipe de Solá Cañizares, Notas y Comentarios a Brunetti, op. cit. pág. 27.

Por su parte, Mantilla Molina<sup>37</sup> nos proporciona los siguientes datos: "La más antigua sociedad mejicana a la cual cabe considerar como anónima, es, a lo que tengo noticia, 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 46 acciones de 5 mil pesos y con una duración de cinco años. El 9 de julio de 1802, se constituyó la Compañía de Seguros Marítimos de Nueva España, a la que indudablemente puede considerarse como una sociedad anónima, ya que su capital de cuatrocientos mil pesos, estaba dividido en 80 acciones; los socios sólo eran responsables de la integración del capital social y sus acciones eran transmisibles". Asimismo, considera Mantilla Molina, que dentro del México Independiente, las concesiones para establecer las vías ferreas eran sociedades anónimas.

Por lo que respecta al ámbito legislativo, encontramos que por decreto del 22 de enero de 1822 se consideró necesario elaborar un proyecto de Código de Comercio, nombrándose una Comisión para tal efecto. Pero no fue sino hasta 1854 que Teodocio Lares, al cargo del Ministerio de Justicia, elaboró el Código, mismo que se promulgó el 16 de mayo de 1854 y que se inspira en el Código francés de 1807 (que reguló la Sociedad Anónima).

El mencionado Código de 1854 reconocía tres tipos de sociedades: colectiva, comandita y anónima. En diversos estados de la

---

37. Mantilla Molina, op. cit. pág. Citas Bibliográficas y datos sobre el México Independiente, citado por Soto Alvarez, op. cit., pág. 142.

República se expidieron Códigos de Comercio locales, como en el caso de Tabasco (1878), Estado de México (1868), etc. Sin embargo, dichos códigos fueron abrogados en virtud a la reforma de la fracción X del artículo 72 constitucional, en la cual se estableció que era materia federal legislar lo relativo al comercio.

En el Código de 1884, además de las sociedades que reconoció su predecesor, reconoce la sociedad de capital variable y la de responsabilidad limitada, dividiendo la comandita en: comandita simple y comandita compuesta o por acciones, aún cuando la idea que tenía de éstas era poco clara. De gran importancia fue la derogación del Código de 84 en virtud de la expedición de la Ley de Sociedades Anónimas el 10 de abril de 1889, llamada a tener corta vida.<sup>38</sup>

El código de 1889 acepta las siguientes sociedades: en nombre colectivo, comandita simple, anónima, comandita por acciones y cooperativas.

Con el Plan de Guadalupe de diciembre de 1914, se proponía la revisión del Código de Comercio, pero hasta 1929 se publicó un proyecto del nuevo Código de Comercio de los Estados Unidos Mexicanos. La reforma de la legislación mercantil se acometió por una serie de leyes aisladas, que derogan en lo relativo al Código, de las cuales las más importantes son: Ley de Título y Operaciones de Crédito (26 de agosto de 1932), la Ley General de Sociedades Mercantiles (28 de julio de 1934), Ley sobre el Contrato de Seguro (26 de agosto de 1935), Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos (31 de di-

---

38. Mantilla Molina, Derecho Mercantil, pág. 17.

ciembre de 1942) y Ley de Navegación y Comercio Marítimo (21 de noviembre de 1964).

Específicamente la Ley General de Sociedades Mercantiles, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 4 de agosto de 1934, es la que regula las sociedades reconociendo a las siguientes: en nombre colectivo, comandita simple y por acciones, de responsabilidad limitada, anónima y cooperativa, las cuales pueden adoptar la modalidad del capital variable.

2. Concepto de Sociedad, Empresa, Negociación y Establecimiento.

Considero que es importante establecer la diferencia entre los conceptos con los que se suele denominar y confundir a las sociedades, en virtud de que en nuestra práctica comercial e inclusive en la legislación (v.g. art. 75 C. Com. 23 y 25 de la L.I.E., 127 de la LNCM, 16 de la LFT, etc.), se utilizan indistintamente, lo cual se constituye en una costumbre viciada.

La empresa es una organización que coordina diversos factores económicos dirigidos ya a la producción, ya al intercambio de bienes o servicios, para el mercado.<sup>1</sup>

Lo que caracteriza al empresario es una actividad económica organizada para el fin de la producción o del intercambio de bienes o servicios, afirma Ascarelli,<sup>2</sup> entendiendo por económica a una actividad creadora de riqueza y de bienes o servicios patrimonialmente valorables.<sup>3</sup> Cabe hacer notar que Ascarelli se fundamenta en el Código Italiano de 1942, mismo que no habla del derecho de la "empresa" sino del "empresario", que constituye el sistema subjetivo de determinar la materia comercial, a diferencia del derecho mercantil mexicano que se adhiere al sistema objetivo, el que se enfoca hacia la determinación en función de la actividad comercial en sí misma.

---

1. Soto Alvarez, op. cit., citando a Pina Vara.

2. Tulio Ascarelli, op. cit., pág. 39.

3. Tulio Ascarelli. op., cit., pág. 152.

Puente y Calvo<sup>4</sup> consideran que en "sentido económico, llamamos empresa a la organización que tiene como función coordinar los factores económicos de la producción, la naturaleza, el capital y el trabajo; con miras a satisfacer las necesidades de consumo, es decir, para llenar una función de interposición en la circulación de riquezas". Asimismo, consideran que estas ideas se aplican para considerar el aspecto jurídico de la empresa.

Por su parte, Garrígues,<sup>5</sup> considera que la empresa puede observarse como un concepto económico y como un concepto jurídico. En cuanto al primero, la empresa "es la organización de los factores de la producción (capital, trabajo) con el fin de obtener una ganancia ilimitada." El destino económico reduce los elementos de la empresa a una unidad organizada "conforme a las exigencias de la explotación económica". "Partiendo de que económicamente la empresa es una unidad, los juristas se empeñan en considerarla como objeto unitario de derechos" y no obstante, explica Garrígues, no se logra un concepto legal generalizado y "los juristas buscan la posibilidad de reducir a una unidad jurídica los distintos elementos de la empresa". Concluye el citado autor que "del concepto de empresa como conjunto organizado de actividades, bienes patrimoniales y relaciones materiales de valor económico" se desprende la plena coincidencia del Derecho y de la Economía en la definición de empresa como organización de elementos heterogéneos movidos por la idea

---

4. Puente y Calvo, op. cit., pág. 27.

5. Joaquín Garrígues, op. cit., págs. 166 a 168.

rectora del empresario y por la actividad de éste y la de sus colaboradores.

Mantilla Molina considera que la palabra empresa tiene una clara acepción económica, pero desde el punto de vista jurídico, su concepto no está determinado uniformemente. Agrega, "en términos generales, puede decirse que la negociación es la manifestación externa de la empresa, la realidad tangible que ha menester para actuarse cuando es permanente, la organización de factores de la producción en que consiste la empresa; pero al mismo tiempo indisolublemente ligada con ella."<sup>6</sup>

A su vez, Luis Muñoz manifiesta que "la empresa es una institución para la progresiva coexistencia socio económica nacional e internacional y por la consiguiente voluntad objetivada que concibe, planifica, crea y dirige intelectivamente una esfera o centro de intereses profesional y funcionalmente organizados para la producción, prestación y distribución de bienes o servicios, con el fin de llevar al cabo la científica y justa redistribución de la riqueza nacional e internacional y la plena y digna ocupación a través de la racional división del trabajo."<sup>7</sup>

Algunos autores utilizan indistintamente la palabra empresa y la palabra negociación. Así, Barrera Graf,<sup>8</sup> define a la empresa

---

6. Mantilla Molina, op. cit., pág. 99

7. Luis Muñoz, Derecho Mercantil, Cárdenas Editores, México, 1973, T.I., pág. 248.

8. Barrera Graf, Introducción al Estudio del Derecho, Derecho Mercantil, UNAM, 1981, pág. 25.

o negociación como "la organización de una actividad económica que se dirige a la producción y al intercambio de bienes o servicios."

Sin embargo, debemos distinguir entre empresa y sociedad, ya que en ocasiones se fusionan en una sola, pero en otras ocasiones encontramos sociedades sin empresa, o empresas que no son sociedades. La sociedad es un acto jurídico, mientras que la empresa es un hecho jurídico, y más precisamente una situación económica, que podrá organizarse de acuerdo con los modelos o tipos legales, momento en el cual, previa la conjunción de todos los requisitos correspondientes, pasa a ser una sociedad.

Brunetti,<sup>9</sup> afirma que la "sociedad es la forma (jurídica) típica de la empresa económica", sin que de ello resulte "que todas las sociedades sean empresas colectivas. Jurídicamente la sociedad y empresa son conceptos que se combinan pero que no se confunden; la coalición de sociedad-empresa es sólo normal, no necesaria, pudiendo existir sociedades que no se propongan el ejercicio de una empresa". Así, Brunetti se adhiere a la postura que considera que el concepto de empresa es, por su naturaleza, económico y agrega que es el que reviste de significación jurídica, por lo que "la unión entre sociedad y empresa es fundamentalmente normal",<sup>10</sup> es decir, "la sociedad es la forma de la empresa colectiva".<sup>11</sup> Sin embargo, agrega que no sólo es un concepto económico, sino que es "político-económico" y el concepto de empresario es jurídico.

---

9. Brunetti, op. cit., T.I., pág. 67.

10. Brunetti, op. cit., pág. 67.

11. Brunetti, op. cit., pág. 68.

Herschel,<sup>12</sup> explica que "si la empresa pertenece a una sociedad comercial, se cometerá con frecuencia el error de designar la sociedad por la empresa. Esta práctica es inexacta. Del mismo modo que una persona física no puede ser una empresa sino un empresario, puede decirse que en las sociedades mercantiles la persona jurídica es simplemente empresaria, y como tal, titular de la empresa, pero no la empresa. De ello se deriva que no son los socios quienes dominan la empresa desde fuera, sino que son, por el contrario, atraídos por ésta dentro de su órbita".

Como deducción, Brunetti<sup>13</sup> dice que en su aspecto político-económico, la empresa es una realidad y que en su aspecto jurídico es una abstracción "porque reconociéndola como una organización de trabajo formada por las personas y con los bienes que componen su hacienda, las relaciones entre las primeras y los segundos sólo pueden conducirnos a una entidad abstracta que ha de fundirse, en concreto en la persona del titular, o sea, el empresario". Ante esta opinión vale el comentario hecho sobre el pensamiento de Ascarelli, en el sentido de que ambos pensadores se fundamentaron en el Código Italiano de 1942, mismo que contempla el sistema subjetivo de determinación de la materia comercial.

En cuanto a la distinción entre sociedad y empresa, Garrigues<sup>14</sup> afirma que "los legisladores mercantiles" (nota: en España)

---

12. Herschell, *Impresa, società ed esercizio*, en Riv. di Dir. Comm., 1943, pág. 91, citado por Brunetti, op. cit., pág. 69.

13. Brunetti, op. cit., pág. 70

14. Joaquín Garrigues, op. cit., pág. 315 a 317.

"han recogido el vocablo empresa para separar el concepto de sociedad civil del de sociedad mercantil", calificando como tales "las sociedades cuyo objeto es la explotación de una empresa". La confusión surge del vínculo entre ambas, "la sociedad mercantil nace a la vida del derecho con un objeto determinado y este objeto es la explotación de una empresa", "la empresa es consustancial a la sociedad." Como principales puntos en los que él encuentra la diferencia entre ambas figuras, podemos citar los siguientes: "a) la sociedad mercantil es una persona jurídica mientras que la empresa no lo es; b) la empresa es un concepto económico y el concepto jurídico de ella coincide con él. La sociedad es estrictamente un concepto jurídico y el empresario también lo es".

La palabra "sociedad" proviene del latín "societas", ("atis") reunión de personas. Podemos entender como sociedad la agrupación de personas que constituyen una unidad distinta a la de sus individuos, con el fin de cumplir, mediante la mutua cooperación, los fines u objetivos que motivaron la unión entre dichos individuos.

La sociedad, explica Ascarelli,<sup>15</sup> constituye una estructura para el ejercicio de una actividad autónoma "y más exactamente, una organización para tal fin", "la organización de un nuevo centro de imputación, que es la consecuencia de la constitución de la sociedad, no es en substancia más que una forma de organización del ejercicio de una actividad precisamente porque la sociedad debe considerarse como instrumental respecto de los socios".

---

15. Tulio Ascarelli, op. cit., pág. 224.

Como sociedad mercantil podemos entender aquella persona moral organizada conforme a los tipos, modelos o esquemas reglamentados por el derecho positivo, y que se consideran mercantiles, que tienen la consideración legal de comerciantes, cualesquiera que sean las actividades a que se dediquen e independientemente de su nacionalidad.

El fundamento legal de que la sociedad es una persona moral lo encontramos en el artículo 25 del C. Civ., en su fracción tercera, misma que comprende a las sociedades civiles y a las mercantiles.

Asimismo, el C. Civ. expresa que la sociedad es un contrato por el cual, los socios se obligan a combinar sus recursos o sus esfuerzos, en forma conjunta, para la realización de un fin común, de carácter preponderantemente económico, pero que no constituya una especulación comercial. De aquí, a priori, podemos afirmar que toda sociedad cuyo fin sea lucrativo es mercantil; sin embargo, el carácter mercantil de una sociedad se desprende de la adecuación entre su organización y los tipos de sociedades que la ley establece como mercantiles, precisamente, en forma limitativa. Por lo tanto, las sociedades civiles que se constituyan con forma mercantil se regirán por las disposiciones de las sociedades mercantiles, como afirma la LGSM (Art. 4).

Los particulares no pueden crear nuevos tipos o modelos distintos de aquellos que la LGSM regula; en este sentido la exposición de motivos de dicha Ley es clara: "la enumeración de la ley no tiene carácter enunciativa sino que precisamente limitativa...". Sin embargo, en la práctica actual, existen formas colectivas con

finalidad marcadamente especulativa que, sin adoptar ninguno de los modelos legales, operan en el campo comercial. Barrera Graf<sup>16</sup> afirma que "en nuestras prácticas de negocios existen asociaciones atípicas no reglamentadas legalmente y sociedades que no corresponden a ninguna de las del catálogo legal (como pueden ser los grupos de sociedades, los consorcios, la sociedad unimembre, etc.)".

Por su parte, Puente y Calvo,<sup>17</sup> en base a la definición que proporciona el C. Civ., afirman que lo característico de la sociedad en derecho mercantil es el fin que persiguen, que es una especulación comercial. Sin embargo, considero que este criterio es válido solamente para establecer la distinción entre las sociedades mercantiles y las civiles, en su sentido formal.

Sociedad Mercantil "es la reunión de personas que aportan bienes o industria para la prosecución de un fin común cuya gestión produce, con respecto a aquellas, una responsabilidad directa frente a terceros."<sup>18</sup>

"Es el comerciante colectivo que resulta de un contrato consensual y bilateral en virtud del que dos o más personas, constituyendo un fondo común, acuerdan dedicar habitualmente la nueva entidad a practicar actos de comercio, dividiendo entre los socios

---

16. Barrera Graf, *Las Sociedades en Derecho Mexicano*, UNAM, 1983, pág. 17.

17. Puente y Calvo, *op. cit.*, pág. 53.

18. Gella, citado por Casso, Cervera y Jiménez, *Diccionario de Derecho Privado*, Editorial Labor, Barcelona, 1954, T.I., pág. 3667.

las ganancias o pérdidas que resulten."<sup>19</sup>

De lo anterior se desprenden como características o elementos fundamentales: la aportación para la constitución de un fondo común (capital social); la intención de obtener un lucro o ganancia para repartir entre los socios (affectio societatis); la actividad mercantil, empleo del capital social en operaciones de comercio (objeto social). En nuestro derecho mercantil, además, se requiere la adecuación de la organización y constitución social a cualquiera de los tipos de sociedades mercantiles legalmente reconocidos como tales.

Barrera Graf<sup>20</sup> define a la sociedad mercantil como el contrato consensual, conmutativo y oneroso en el que todos los socios contribuyen con bienes (recursos) o trabajo (servicios), para la realización de una finalidad común, mediante una organización propia, según sea el tipo o clase de sociedad de la que se trate.

Es precisamente la Ley General de Sociedades Mercantiles la que contiene el catálogo o enumeración de las sociedades que se consideran como mercantiles. Entre ellas se encuentra la Sociedad Anónima.

En cuanto a dicha sociedad, podemos citar algunas definiciones. "Es una sociedad pura de capital con responsabilidad limitada, deber de aportación limitado, exclusivamente de estructura

---

19. Echavarrí, citado por Casso, Cervera y Jiménez, op. cit., pág. 3667.

20. Barrera Graf, Sociedades en Derecho Mexicano, pág. 13.

colectiva capitalista",<sup>21</sup> "asociación de personas reconocida por la ley como persona jurídica, que actúa bajo un nombre propio, en la que la participación de los socios está determinada en relación a una parte del total de las aportaciones individuales indicada en el acto constitutivo, en la que los participantes no pueden estar obligados, por las obligaciones de la sociedad, al pago de un importe superior al fijado en aquel acto";<sup>22</sup> "sociedad mercantil, de estructura capitalista, con denominación, de capital fundacional, dividido en acciones, cuyos socios tienen su responsabilidad limitada al importe de sus aportaciones".<sup>23</sup>

Podemos afirmar, siguiendo a Moreau,<sup>24</sup> que la sociedad anónima es una sociedad de capital, en la cual, la personalidad de los socios desaparece, éste la define como "societe depouruve de raison sociale dont le capital est divisé en titres negociables appelés "actions" et dans laquelle tous les associes ou "actionnaires" ne sont tenus des dettes sociales que jusqu'e a concurrence du montant des actions par eux souscrites ou acquises" (es una sociedad desprovista de razón social donde el capital está dividido en títulos negociables llamados acciones y en la cual cada asociado o accionista no está obligado a las deudas sociales sino hasta la concurrencia del monto de las acciones por él suscritas o adquiridas).

---

21. Cesar Vivante, Tratado de Derecho Mercantil, Vol. I, Traducción de Cesar Silió Belena, Editorial Reus, Madrid, 1932.

22. Brunetti, Lezioni sulle società commerciale, Padua, 1943.

23. Rodríguez y Rodríguez, op. cit., pág. 232.

24. A. Moreau, La Societe Anonymé. Traité Pratique. Libraire du Journal des Notaires et des Avocats, Paris, 1946, pág. 1.

En el mismo sentido define Ripert<sup>25</sup> a la sociedad anónima, "es una sociedad comercial en la cual los socios denominados accionistas, poseen un derecho representado por un título negociable y sólo responden con su aporte."

Garrigues la define como "sociedad capitalista dedicada, con capital propio y dividido en acciones y con una denominación objetiva y bajo el principio de la responsabilidad limitada frente a la sociedad, a la explotación de una industria mercantil."<sup>26</sup> "Es una forma de sociedad mercantil compuesta de socios obligados solamente hasta la concurrencia de su aportación, que carece de razón social, en la que las partes de su capital están representadas por acciones negociables y cuya gestión queda encomendada a mandatarios revocables con el nombre de administradores o gerentes."<sup>27</sup>

Utilizando los datos que nos proporciona la LGSN en sus artículos 87 y 88, además de los datos derivados de los conceptos antes expresados, podemos integrar o agrupar los elementos de la sociedad anónima, entendiendo como tal aquella sociedad mercantil con personalidad jurídica con una denominación distinta a la de cualquier otra sociedad que irá seguida de las palabras Sociedad Anónima o su abreviatura, cuyo capital social se integra por las aportaciones de los individuos que la integran, mismo que se divide

---

25. Ripert, Tratado Elemental de Derecho Comercial, Traducción de Felipe de Solá, Buenos Aires, 1954, T. II., pág. 211.

26. Garrigues, citado por Casso, Cervera y Jiménez, op. cit., pág. 3649.

27. Gay de Montella, citado por Casso, Cervera y Jiménez, op. cit., pág. 3650.

en acciones o partes alicuotas representadas por títulos negociables, en la que la responsabilidad de los accionistas frente a la sociedad se limita al monto de su aportación, y que se constituye por un contrato principal, multilateral, oneroso, conmutativo y formal.

Por otra parte, podemos distinguir a la sociedad de la asociación entendiéndola como tal a "aquella organización de personas con independencia jurídica a cuyas decisiones y acuerdos se concede el valor de actos de voluntad con poder de disponer y obligar su patrimonio",<sup>28</sup> mientras que el Código Civil la define como la reunión de individuos en forma consensual y no "enteramente transitoria para realizar un fin común que no esté prohibido por la ley y que no tenga carácter preponderantemente económico."

Asimismo, algunos autores utilizan el término de "establecimiento", como Puente y Calvo,<sup>29</sup> quienes dicen que "jurídicamente el establecimiento mercantil es el conjunto de bienes reunidos y organizados para el ejercicio del comercio; está integrado por bienes de toda especie, corporales o incorporeales, muebles o inmuebles."

La empresa constituye una unidad económica. Por esto se distingue del establecimiento entendiéndolo como tal el conjunto de instalaciones y utillaje de un comercio o industria, por lo que una empresa puede comprender varios establecimientos.<sup>30</sup>

28. Casso, Cervera y Jiménez, op. cit., T. I.

29. Puente y Calvo, op. cit., pág. 54.

30. Ripert, op. cit., T. I., pág. 246.

Por lo que hace al término "compañía", el cual también es muy utilizado en nuestra práctica comercial, debemos entender que a algunas sociedades se les designa con esa palabra en virtud a que dicho término se emplea por imitación de la práctica inglesa y norteamericana, de las que también se sustrajo la palabra "corporación", pero que jurídicamente no tienen ningún sentido especial.

### 3. Personalidad Jurídica de la Sociedad Anónima.

En torno a la personalidad jurídica de las sociedades se han elaborado diversas teorías, de las cuales mencionaré muy brevemente las más importantes, siguiendo a Cervantes Ahumada<sup>1</sup> y a Rodríguez y Rodríguez.<sup>2</sup>

**Teoría de la Ficción.** La sociedad se considera como una ficción del derecho, creada por la ley, con vista a la titularidad de un patrimonio.

**Teoría del patrimonio afectación.** No se trata de una persona, sino de un patrimonio que se afecta a un destino específico.

**Teoría del sujeto aparente.** La persona jurídica es un sujeto aparente que nace de la voluntad de un hombre o de una colectividad y la personalidad real radica sólo en las personas físicas.

**Teoría del reconocimiento.** El Estado reconoce la existencia de la personalidad de la sociedad, misma que es un atributo propio de todo organismo social, capaz de una voluntad propia de acción.

A todas las anteriores teorías se les han opuesto muchas críticas en el sentido de, por ejemplo, negar que se trate de una ficción puesto que el derecho crea sus propias estructuras y no las finge, así como tampoco puede ser un sujeto aparente, por la misma razón, y no se trata de un patrimonio afectación en virtud a que el patrimonio es un atributo de la personalidad, al igual que lo son la denominación, el domicilio, etc. Sin embargo, considero que la

---

1. Raúl Cervantes Ahumada, Derecho Mercantil, págs. 39 y s.s.

2. Rodríguez y Rodríguez, op. cit., pág. 103 a 116.

teoría que debemos aceptar es la que considera que es el derecho el que concede la personalidad a la sociedad, de acuerdo con el tratamiento que concede nuestro derecho positivo a este tema.

"Persona es el sujeto a quien el ordenamiento positivo atribuye un patrimonio, y otorga capacidad y facultades de contenido variable, para adquirir derechos y asumir obligaciones, el cumplimiento de las cuales se puede exigir de los terceros y serle exigida por éstos. Dicho ordenamiento, así como la medida de la capacidad (y de la responsabilidad) de la persona son datos que también fija la ley."<sup>3</sup>

Se tiende a considerar que la personalidad jurídica es un agregado jurídico en las personas, es decir, como un medio "creado por el derecho para atribuir cierto carácter subjetivo al que da un alcance y contenido variables."<sup>4</sup> "La personalidad es un producto del orden jurídico y surge por el reconocimiento del derecho objetivo."<sup>5</sup> De lo anterior podemos desprender que el conceder, reconocer, delimitar y dar contenido a la personalidad de los sujetos, es tarea del derecho vigente.

Sin embargo, no podemos considerar que por este hecho no existan otras situaciones u otros sujetos a los que se les niegue la personalidad o se les limite, pero se les concedan atributos y

3. Barrera Graf, Las Sociedades en el Derecho Mexicano, pág. 107.
4. Barrera Graf, Las Sociedades en el Derecho Mexicano, pág. 104.
5. Francisco Ferrara, Teoría de las Personas Jurídicas, traducción al español de la segunda edición, Editorial Reus, Madrid, 1929, citado por Barrera Graf, Las Sociedades en el Derecho Mexicano, pág. 104.

facultades. Así, por ejemplo, se niega personalidad a las llamadas unidades económicas sin personalidad jurídica (artículo 2 de la LIE), fideicomiso, empresa, negociación, sociedades ocultas (art. 2 LGSM), iglesias (art. 130 Const.), asociación en participación (art. 253 LGSM), sociedad conyugal, etc. Se limita la personalidad en el caso del patrimonio de la familia (art. 724 y 726 C. Civ.), a la Asamblea de Condóminos, o de obligacionistas (art. 216 LTOC), a las situaciones jurídicas como la herencia yacente (art. 1288, 1651, 1705 C. Civ.), concurso de acreedores (art. 2988 C. Civ.), a la masa activa de la quiebra (art. 83, 122 LQSP), etc.

Desde el punto de vista legislativo, nuestra constitución consagra la libertad de asociación en su artículo nueve, al expresar que no se podrá coartar este derecho cuando la asociación sea pacífica y tenga un objeto lícito.

Por otra parte, el artículo 25 del C. Civ. en su fracción III reconoce a las sociedades civiles o mercantiles como personas morales, las cuales tendrán todos los derechos que sean necesarios para realizar el objeto de su institución (art. 26 C. Civ.) y se obligan por medio de los órganos que las representan, ya sea por disposición de la ley o conforme a las disposiciones contenidas en sus estatutos, mismos que deben contener las reglas de funcionamiento de la sociedad (art. 27 y 28 C. Civ.).

En lo relativo a legislación mercantil, el C. Com. concede a las sociedades mercantiles (art. 3, fracc. II) la calidad de comerciante y como sujeto de derecho y personas jurídico-colectivas, gozan de algunos atributos de las personas físicas. El que las

sociedades se consideren como personas morales, si son mercantiles, implica que son comerciantes, con todos los efectos que jurídicamente dicha calidad produce.

La LGSM en su artículo segundo otorga a las sociedades mercantiles inscritas en el Registro Público de Comercio que le corresponda, personalidad jurídica distinta a la de los socios o individuos que la conforman y establece los tipos o modelos de sociedades que reconoce como mercantiles en su artículo primero. Sin embargo, las sociedades cualquiera que sea el tipo que adopten, adquieren una personalidad propia distinta a la de los socios, con un patrimonio propio afectado a los fines comunes.

No obstante lo anterior, también se reconoce personalidad jurídica a las sociedades no inscritas en el Registro Público de Comercio pero que se hayan exteriorizado frente a terceros como tales, consten o no en escritura pública. La exposición de motivos de la LGSM expresa que "Es conservado (del C. Com.) el principio de que todas las sociedades gozan de personalidad jurídica distinta de la de los sujetos físicos que las integran, si bien se modifica substancialmente el sistema del Código en vigor para el otorgamiento de dicha personalidad".

El sistema a que se alude es normativo, es decir, "la personalidad jurídica se deriva del cumplimiento de los requisitos que el propio Código fija para la constitución de sociedades", el nacimiento de la personalidad jurídica de la sociedad deriva "de un acto de voluntad del Estado, cuya emisión esté condicionada al cumplimiento de las disposiciones de orden público de la ley, relativas a

constitución de sociedades". La función de los órganos del poder público "consistirá en comprobar que se han satisfecho las disposiciones legales taxativas", serán las autoridades judiciales las facultadas para ordenar la inscripción en el Registro Público de Comercio correspondiente, de la sociedad que se constituya, toda vez que cumpla los requisitos legales. La LIE, interpretando sus artículos 2o. y 25o., es un claro ejemplo de una ley que concede o reconoce personalidad jurídica a determinadas sociedades.

De lo anterior se desprende que nuestro derecho considera que el acto jurídico por el cual se constituye una sociedad es absolutamente mercantil, mismo que consiste en la unión de personas (físicas o morales) que coordinan sus intereses para la realización de un objeto en común, teniendo como fundamento la igualdad entre las partes o socios (*affectio societatis*) y la entrega o aportación de bienes o derechos (capital social) repartiéndose ganancias o pérdidas que se deriven del funcionamiento de la sociedad.

"La doctrina moderna no considera a la sociedad como un contrato, sino como un negocio jurídico distinto, como un acto complejo en el que hay comunidad de intereses, de esfuerzos y finalidades, distinguiéndolo del contrato, básicamente, en que de la celebración de éste no surge una nueva y distinta persona jurídica, situación que si acontece tratándose de la unión de personas con intereses afines y que, para lograrlo, adoptan la estructura de alguno de los tipos de sociedades que regulan las leyes mercantiles."<sup>6</sup>

6. Rodríguez Domínguez, Humberto y Joaquín, Tratado Fiscal de los Contratos de Fideicomiso, Fusión y Sociedades, Dofiscal Editores, México, 1984, pág. 60.

Al hablar de la personalidad jurídica de las sociedades necesariamente tenemos que determinar cuales son los atributos de esa persona. Rojina Villegas<sup>7</sup> afirma que existe una correspondencia entre los atributos de la persona física y los de la moral; los de la persona física son: capacidad, estado civil, patrimonio, nombre, domicilio y nacionalidad; los de la persona moral son: capacidad, patrimonio, denominación o razón social (en lugar de nombre y que, tratándose de la sociedad anónima deberá ser una denominación social), domicilio y nacionalidad. No se considera el estado civil puesto que este sólo puede darse en las personas físicas ya que se deriva del parentesco, del matrimonio, del divorcio o del concubinato. Analizaremos cada atributo de la personalidad jurídica en lo que concierne a la Sociedad Anónima.

#### 1. Capacidad.

La capacidad jurídica es la facultad de ser sujeto de derechos y obligaciones (capacidad de goce) y de poder ejercitar dichos derechos (capacidad de ejercicio).

Podemos diferenciar la capacidad de las sociedades de la de las personas físicas, en que "no puede haber incapacidad de ejercicio, toda vez que ésta depende exclusivamente de circunstancias propias e inherentes al ser humano",<sup>8</sup> que son la minoría de edad, locura, idiotismo, imbecilidad, sordomudez cuando no se sabe leer ni escribir, ebriedad o drogadicción consuetudinariamente, además, "en

---

7. Rojina Villegas, Rafael, Derecho Civil Mexicano. Introducción y Personas, T.I., México 1980, pág. 423 y s.s.

8. Rojina Villega, op. cit. pág. 426.

las personas morales, su capacidad de goce está limitada en razón de su objeto, naturaleza y fines",<sup>9</sup> es decir, la capacidad de las sociedades mercantiles se limita al ejercicio de los derechos necesarios para realizar el objeto que persiguen (art. 10 LGSM).

La capacidad de goce será atribuida por la legislación en normas expresas que contengan derechos y obligaciones para las personas morales y, en especial, para la Sociedad Anónima. Se deben excluir las normas que suponen la naturaleza humana del sujeto jurídico. Independientemente, las leyes manifiestan límites a la capacidad de las sociedades (v.g. art. 27, fracción IV de la Const., 7 LFT, etc.), y más específicamente en el caso del estado de liquidación de una sociedad.

Al hablar de capacidad de ejercicio de derechos y obligaciones, requerimos precisar, siguiendo a Mantilla Molina,<sup>10</sup> que la realización de los actos jurídicos que se deriven del ejercicio de dichos derechos y obligaciones necesitan de cualidades psíquicas que solamente pueden recaer en "seres humanos dotados de psique, que pongan al servicio de la sociedad su capacidad cognocitiva y volitiva". Es decir, la voluntad de la sociedad se expresará a través de sus órganos de representación.

A este respecto, Luis Muñoz<sup>11</sup> dice que "como la actuación en los negocios jurídicos sólo puede realizarse por personas físicas, el ejercicio de la capacidad de las personas morales se efectúa

---

9. Rojina Villegas, op. cit., T.I., pág. 426.

10. Mantilla Molina, op. cit., pág. 195.

11. Luis Muñoz, op. cit., T. I., pág. 342.

por medio de sus órganos y también por medio de representantes. Téngase muy en cuenta que en el primer caso es la persona moral, el ente jurídico personalizado, el que actúa por sí mismo y no por medio de representante, por lo que no habrá lugar a decir que los órganos obran en representación de la persona moral".

## 2. Patrimonio

Por patrimonio se entiende el conjunto de bienes, derechos y obligaciones que constituyen una universalidad jurídica susceptible de ser apreciada en dinero. Dicho concepto no debe confundirse con el de capital social, el cual, es un concepto jurídico contable de naturaleza estática que se integra con las aportaciones de los socios, expresando su monto en el contrato social, y que es un requisito para la constitución de la Sociedad Anónima. El capital social es la cifra en que se estima la suma de obligaciones de dar de los socios, y señala el nivel mínimo que debe alcanzar el patrimonio social para que los socios puedan disfrutar de las ganancias de la sociedad. "El capital social es el total de los valores nominales de las acciones suscritas de una Sociedad Anónima."<sup>12</sup>

"La existencia de un patrimonio no implica la existencia de una persona, ésta siempre va unida a la existencia de un patrimonio propio."<sup>13</sup> "La consecuencia más importante de la autonomía del patrimonio social es la separación de la responsabilidad del socio y la responsabilidad de la sociedad", "de las deudas sociales responde

---

12. Walter Frisch Philip, La Sociedad Anónima Mexicana, México, 1982, pág. 102.

13. Barrera Graf, Las Sociedades en el Derecho Mexicano, pág. 109.

exclusivamente el patrimonio de la sociedad."<sup>14</sup>

Por el hecho de ser persona moral, cualquiera que sea su objeto o finalidad, tiene la capacidad para adquirir un patrimonio. La sociedad anónima tiene, desde su constitución, un patrimonio que, por lo menos, se integra inicialmente con un capital social de \$25,000.00 M.N. como mínimo, resultado de las aportaciones de los socios. En la escritura constitutiva se debe indicar el importe del capital social y la forma de su integración, así como el importe del fondo de reserva. El crédito en favor de la sociedad constituido por las acciones suscritas pero no pagadas también forma parte del patrimonio social.

### 3. Denominación.

Por disposición de la LGSM, la S.A. debe contar con una denominación y no podrá utilizar una razón social, a efecto de distinguirla de otras sociedades y de los mismos socios, lo que equivale al nombre en las personas físicas, en virtud de que constituye un medio de identificación de la sociedad absolutamente necesario para que pueda mantener relaciones jurídicas con los demás sujetos.

La denominación social de la S.A. podrá formarse libremente, expresarse en la escritura constitutiva (art. 6 LGSM) y será distinta a la de cualquier otra sociedad y deberá ir seguida de las palabras Sociedad Anónima o de su abreviatura S.A. (arts. 87 y 88 LGSM). De la omisión de este requisito se deriva que la sociedad se

---

14. Joaquín Garrigues, op. cit., T. I., pág. 349.

le considere sociedad en Nombre Colectivo, y por lo tanto, los socios responderán subsidiaria, solidaria e ilimitadamente de las deudas sociales. La regla anterior no la encontramos expresamente en la ley, dirigida a la S.A., sino a la sociedad de Responsabilidad Limitada. Sin embargo, es característico de la S.A. que la responsabilidad de los socios es limitada, por lo que podemos aplicar por analogía el artículo 59 de la LGSM. Si la S.A. adopta la modalidad de Capital Variable, se requerirá que se agreguen dichas palabras o su abreviatura, a la denominación original. (art. 215 LGSM).

#### 4. Domicilio.

Como domicilio debemos entender la ciudad o localidad donde se encuentra la sociedad, según lo determinen los estatutos, no las oficinas o dirección de la sociedad, aunque suelen coincidir. Una sociedad sólo puede tener un domicilio social, aunque tenga diversos establecimientos en distintos lugares, mismos que se consideren domicilios funcionales y que pueden servir de base para determinar la competencia judicial en un caso concreto, en la localidad del establecimiento.

El C. Civ. (art. 33) establece que el domicilio será aquel en el que se halle establecida su administración.

El cambio de domicilio, dentro del territorio nacional, requiere la modificación de los estatutos y la correspondiente inscripción en los registros públicos de comercio correspondientes al nuevo y antiguo domicilio. Si el cambio es al extranjero, se disolverá la sociedad o se cambiará de nacionalidad, de acuerdo con el art. 5 de LNN, y por lo tanto, se registrarán como sociedades extranjeras (arts. 13, 14, 15, C. Com., 250 y 251 LGSM).

Como ya expresaba anteriormente, el domicilio tiene relevancia procesal en cuanto a que es el parámetro para la fijación de la competencia judicial relativa a la S.A. como demandada; y principalmente tiene relevancia en materia fiscal (art. 10, 13, C. Fisc.).

Las sucursales que operen en lugares distintos de donde radica la casa matriz tendrán su domicilio en esos lugares para el cumplimiento de las obligaciones contraídas por las mismas sucursales. (art. 33 C.Civ.).

En caso de quiebra, si existe duda, se considera como domicilio de la sociedad el lugar en la que ésta tenga el principal asiento de sus negocios (art. 13 LQSP). En todo caso, las sociedades pueden señalar un domicilio convencional para el cumplimiento de determinadas obligaciones (art. 34 C. Civ.).

#### 5. Nacionalidad.

La nacionalidad es el vínculo jurídico político que une a una persona física o moral con el Estado al que pertenece.

La LNN reconoce como mexicanas a las sociedades que se constituyan conforme a las leyes de la República (la LGSM, para el caso de la S.A.) y que tengan en ella su domicilio legal (art. 5). La nacionalidad de los socios puede ser distinta a la de la sociedad.

Por lo que respecta a las sociedades extranjeras, la LGSM (arts. 250 y 251) les otorga personalidad a todas aquellas que se hayan constituido legalmente en el país de su origen, condicionando el ejercicio del comercio a su inscripción y a la obtención del permiso administrativo que para ello obtengan. (arts. 13, 14 y 15 C. Com.).

En cuanto al origen del capital de la sociedad, no es un factor que determine su nacionalidad. No obstante lo anterior, el capital extranjero quedará sujeto a un régimen jurídico especial, mismo que se establece en la LIE, misma que se fundamenta en el artículo 27 constitucional, y que establece en su artículo 2: "Para los efectos de esta Ley se considera inversión extranjera la que se realice por:

- I. Personas morales extranjeras;
- II. Personas físicas extranjeras;
- III. Unidades económicas extranjeras sin personalidad jurídica, y
- IV. Empresas mexicanas en las que participe mayoritariamente capital extranjero o en las que los extranjeros tengan por cualquier título la facultad de determinar el manejo de la empresa.

Se sujeta a las disposiciones de esta Ley, la inversión extranjera que se realice en el capital de las empresas, en la adquisición de los bienes y en las operaciones a que la propia Ley se refiere."

#### 6. Objeto Social.

Algunos autores lo consideran como otro elemento esencial de las sociedades, puesto que éstas no son más que la unión o coordinación de intereses de los socios para la realización del fin común u objeto social.

Se le considera elemento esencial ya que si se modifica, el socio inconforme puede retirarse (arts. 206 y 182 LGSM) e igualmente

la sociedad debe disolverse cuando exista imposibilidad de realizar el objeto social, o cuando éste se ha consumado, o por tener un objeto ilícito (arts. 229 y 230 LGSM).

Existen limitaciones en cuanto a las actividades que pretenda realizar una sociedad la cual deberá ajustarse a las disposiciones que expresamente se indiquen en las leyes respectivas (v.g. sociedades mineras, bancarias, de comunicaciones, de transportes públicos, de inversión extranjera, etc.).

En todo caso, el objeto de la sociedad deberá ser lícito, ya que de lo contrario se deberá liquidar dicha sociedad, aún cuando ya se haya inscrito en el Registro Público de Comercio.

Si la sociedad realiza un acto no comprendido en su objeto social, será ilícito; siempre y cuando no existan otras causas específicas que lo hagan nulo.

Cabe hacer notar que este elemento de la sociedad está íntimamente ligado con la capacidad de goce y de ejercicio que la ley concede a la misma, en normas expresas para que tengan plena legitimación sus actos.

#### 7. Duración.

También se le considera un elemento esencial de la creación de las sociedades mercantiles, debiendo hacerse constar en la escritura constitutiva mediante la expresión y determinación de un plazo que deberá ser cierto. La expiración de dicho plazo será causa de disolución de la sociedad, sin embargo, para evitar ésta, se puede prorrogar, antes de su terminación.

#### 4. Constitución de la Sociedad Anónima.

Es importante destacar que la Sociedad Anónima nace como un contrato de organización, por lo que es válido aplicar las disposiciones generales de los contratos que contiene el C. Civ., a la constitución de las sociedades, por lo que se refiere al consentimiento, al objeto, para la existencia del contrato, y por lo que se refiere a la capacidad, vicios del consentimiento y licitud del objeto, para que el contrato sea válido. En lo que se refiere a la forma, que es otro elemento de validez de los contratos, el C. Civ. se aplicará en lo que no esté estipulado en la LGSM y en el C. Com., en virtud al principio de supletoriedad de la ley. (artículos 2 y 81 del C. Com.).

Inicialmente debemos señalar que el C. Com. (art. 3) concede el carácter de comerciantes a aquellas sociedades que se "hubieren constituido con arreglo a las leyes mercantiles".

La LGSM reconoce, hemos dicho, personalidad jurídica a aquellas sociedades mercantiles a las que les reconoce tal carácter. Sin embargo, el nacimiento o constitución de esta nueva persona se tendrá que sujetar a los ordenamientos que la propia Ley señala tanto en forma general, así como para cada tipo de sociedad en particular, por lo que en forma breve analizaré, primeramente, los requisitos generales que se deben cubrir para la constitución de toda sociedad mercantil y, posteriormente, los requisitos especiales para la constitución de la S.A.

Como primer elemento encontramos que las sociedades se constituirán ante Notario Público, mismo que podrá corresponder o no al domicilio que pretenda tener la sociedad (art. 5 LGSM).

En caso de que el contrato de sociedad no se hubiere otorgado en escritura pública, pero contiene todos los elementos esenciales de la sociedad, cualquier socio puede demandar, en procedimiento sumario, el otorgamiento de la escritura (art. 7 LGSM).

De acuerdo con el artículo 2, en su segundo párrafo, del Reglamento de la Ley Orgánica de la fracción I del Artículo 27 Constitucional, se requiere permiso previo de la Secretaría de Relaciones Exteriores para constituir una sociedad, mismo que se debe insertar en la escritura constitutiva.

Los estatutos sociales y los títulos que representen las acciones (en su caso), deben contener una de las cláusulas siguientes:

Cláusula de Renuncia: en virtud de la cual los accionistas extranjeros que constituyen la sociedad o que en el futuro participan en una sociedad, convienen en considerarse como mexicanos respecto de tierras, aguas y accesiones y en no invocar la protección de sus países de origen por lo que se refiere a dichos bienes, bajo la pena, en caso de faltar a su convenio, de perder en beneficio de la Nación, los bienes que hubiere adquirido en virtud del mismo, y se someten a las leyes mexicanas y a la competencia de los tribunales mexicanos (art. 2 Rgto. LOA 27 I, y 3 LIE). A esta cláusula también se le conoce como "Cláusula Calvo", en honor a su

creador, el jurista argentino Carlos Calvo, frente a la cual surgieron infinidad de opiniones en contra, así como a su favor.<sup>1</sup>

**Cláusula de Exclusión de Extranjeros:** en virtud de la cual la sociedad no podrá contar con accionistas de nacionalidad distinta a la mexicana, por lo que se deberá nulificar la transmisión de las acciones en favor del extranjero, cancelándole los títulos representativos de su inversión y reduciéndose el capital correlativamente en la cuantía de la misma (art. 8 Regto. LOA 27 I).

La escritura constitutiva, además de contener los elementos propios de toda escritura pública de acuerdo con la Ley del Notariado correspondiente, contendrá los siguientes datos:

- I. Los nombres, nacionalidad y domicilio de las personas físicas o morales que constituyan la sociedad;
- II. El objeto de la sociedad;
- III. Su razón social o denominación;
- IV. Su duración;
- V. El importe del capital social;
- VI. La expresión de lo que cada socio aporte en dinero o en otros bienes; el valor atribuido a éstos y el criterio seguido para su valorización;
- VII. El domicilio de la sociedad;
- VIII. La manera conforme a la cual haya de administrarse la sociedad y las facultades de los administradores;
- IX. El nombramiento de los administradores y la designación de los que han de llevar la firma social;

---

1. En relación, Carlos Arellano García, *Derecho Internacional Privado*, Editorial Porrúa, México, 1981, y César Sepúlveda, *Derecho Internacional*, Editorial Porrúa, México, 1980.

- X. La manera de hacer la distribución de utilidades y pérdidas entre los miembros de la sociedad;
- XI. El importe del fondo de reserva.
- XII. Los casos en que la sociedad haya de disolverse anticipadamente; y
- XIII. Las bases para practicar la liquidación de la sociedad y el modo de proceder para la elección de los liquidadores, cuando no hayan sido designados anticipadamente."

En relación con la fracción I, por lo que respecta a la S.A., no podrán ser menos de cinco accionistas, siendo el 51% como mínimo de nacionalidad mexicana, salvo que otras leyes establezcan otros porcentajes, o que con arreglo en la LIE se autorice la constitución de la sociedad con determinado porcentaje de participación de capital extranjero. Por lo que hace al objeto, éste deberá ser lícito en todos los casos. La S.A., como hemos dicho, debe contar con una denominación social, pero en todo caso, se deberá indicar el tipo de sociedad que se constituye. En relación con la duración de la sociedad, se debe entender que se trata de un término cierto, aunque ilimitado. La fracción V, habla del capital social, que en la S.A. no puede ser menor de \$25,000.00 M.N.

De los requisitos que establece este artículo, los que se mencionan en las fracciones VIII a XIII no son considerados como esenciales puesto que si son omitidos en la escritura constitutiva, la ley suple lo faltante.

Los requisitos especiales que debe cumplir una S.A. para constituirse los establece la LGSM, concediendo dos procedimientos: constitución ante Notario Público o simultánea; o constitución por

subscripción pública o sucesiva (Simultanggründung y Stufenggründung, respectivamente, en el Derecho Alemán, como indica Brunetti).<sup>2</sup>

El artículo 89 de la LGSM indica 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 menor 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."

A este artículo me permito hacer los siguientes comentarios. A la fracción I. No considero que este requisito sea del todo aplicable en nuestra práctica jurídica actual, puesto que en la mayoría de los casos se cae en la simulación a efecto de dar cumplimiento con el mismo, por lo que práctica y técnicamente se tratará de sociedades unimembres. Considero que lo importante sería el establecer que la pluralidad de personas aporte el capital necesario para la consecución del fin social, sin importar el número de socios, en el entendido de que éstos deberán ser dos o más, puesto que de ser menos se perdería el sentido de lo social, de la reunión de personas con objetivos afines, además que no podría nacer la sociedad a

---

2. Antonio Brunetti, op. cit., T. II, pág. 206.

través de un contrato, ya que no existiría ningún acuerdo de voluntades. A la fracción II. La cantidad que se establece en esta fracción, en nuestros días resulta muy baja en relación y en comparación con los gastos que se tienen que efectuar al constituir a la sociedad que rebasan, por mucho, a un capital inicial de veinticinco mil pesos. Independientemente, considero que no constituye un punto de partida favorable para la operación comercial de la sociedad, ya que en nuestra práctica observamos que las sociedades requieren de líneas de crédito a su favor con las que pueda ampliar sus operaciones en el mercado, ante lo cual, las instituciones de crédito que concedan dichas líneas o empréstitos, requerirán que la sociedad presente una situación financiera favorable que les garantice el cumplimiento de las obligaciones crediticias que contratan, y un capital de veinticinco mil pesos no constituye ninguna garantía para dichas instituciones, sin considerar, además, la graduación y prelación de créditos en caso de quiebra de la sociedad (arts. 260 a 266 LQSP). A la fracción III. Únicamente basta aclarar que el pago de la aportación podrá efectuarse mediante cheque, en virtud de la disponibilidad de fondos en depósito ante una institución de crédito a cuyo cargo se libra, salvo buen cobro. La parte del capital social no pagada, pero suscrita, constituye una cuenta por cobrar de la sociedad, es decir, es una deuda que tiene el accionista ante la sociedad. A la fracción IV. En este caso, los títulos de las acciones que se adquieran, quedarán depositados por el término de dos años a partir de suscripción. Lo anterior persigue proteger a la sociedad por lo que respecta al valor de los bienes aportados, los cuales, si se devalúan en

un 25% o más, obligan al accionista, al término del depósito, a cubrir la diferencia a la sociedad, la que tendrá derecho preferente respecto de cualquier acreedor sobre el valor de las acciones depositadas. (art. 141 LGSM).

Se debe entender que el cumplimiento de los requisitos que señala el artículo 89 anteriormente comentado, es complementario al cumplimiento de los requisitos señalados en el artículo 6 LGSM, también antes expuesto, y la escritura constitutiva de la S.A.. Además de los datos antes señalados, deberá contener los que indica el artículo 91 LGSM que son:

"I. La parte exhibida del capital social;

II. El número, valor nominal y naturaleza de las acciones en que se divide el capital social, salvo lo dispuesto en el segundo párrafo de la fracción IV del artículo 125"; que a la letra dice:

"Si el capital se integra mediante diversas o sucesivas series de acciones, las menciones del capital social y del número de acciones se concretarán en cada emisión a los totales que alcancen cada una de dichas series."

"III. La forma y términos en que deba pagarse la parte insoluble de las acciones;

IV. La participación en las utilidades concedida a los fundadores;

V. El nombramiento de uno o varios comisarios;

VI. Las facultades de la asamblea general y las condiciones para la validez de sus deliberaciones, así como para el ejercicio del derecho de voto, en cuanto a las disposiciones legales puedan ser modificadas por la voluntad de los socios."

Cabe hacer notar de que en caso de que faltare alguno de estos elementos, puede incluirse posteriormente sin menoscabo del pacto social, ya que la ley los suple, o contempla la solución para su cumplimiento. En este orden de ideas, si se omite la mención de la parte exhibida del capital social por cada socio o la forma que deba pagarse la parte insoluta de las acciones, se debe entender que el capital se cubrió íntegramente y por igual. Si no se indica el número de acciones, se entiende que cada socio tiene una. En cuanto a que no se exprese el valor nominal, equivale a acciones sin valor nominal (art. 125 fracción IV LGSM). La naturaleza de las acciones se considerará como ordinaria, si no se menciona lo contrario. Si no se concede participación a los fundadores, ninguna les corresponderá como tales. Si no se nombran consejeros o comisarios, la designación formará parte de la primera asamblea general ordinaria. Si se omite mencionar las facultades de la asamblea, los acuerdos que se tomen en ejercicio de esas facultades serán válidas en tanto que no contravengan disposiciones legales, dentro de las que se incluyen, principalmente, las relativas a los porcentajes de quórum y validez de votaciones sobre los acuerdos propuestos.

Todos estos requisitos, como ya mencionaba, son elementos formales del contrato de organización por el que se constituye la S.A.; por lo que podrán ser ratificados o incluidos en dicho contrato para convalidar las cláusulas y acuerdos respectivos. En virtud de lo anterior considero que la liquidación de la sociedad se deberá tomar como último recurso ante la imposibilidad de cumplir con alguno de los requisitos mencionados, a efecto de aplicar el principio

de conservación de la empresa.

Recapitulando sobre las dos formas de constituir la sociedad anónima, baste mencionar que en el caso de la constitución simultánea, los socios comparecen ante el Notario Público y en un solo acto convienen en constituir la sociedad y establecen todos los elementos necesarios. En la segunda de las formas, la constitución sucesiva, existe una serie de actos previos a la Asamblea General Constitutiva y a la protocolización de acta correspondiente ante Notario Público: la sociedad se va formando poco a poco. En nuestra práctica jurídica es casi nula la aplicación de esta vía, y en los contados casos que se presenta, es casi regla que se utilice la figura del fideicomiso, donde las acciones se adquieren para posteriormente colocarse en el mercado o bolsa para la suscripción pública o se transmiten a terceros. Por razón de lo anterior, trataré brevemente este proceso para constituir a la S.A.

Primeramente, los fundadores, a los que algunos autores<sup>3</sup> denominan "promotores" (no así la ley, a efecto de distinguir entre los que otorgan el contrato social y quienes organizan la formación de la sociedad), elaborarán un programa que se depositará en el Registro Público de Comercio y que contendrá los estatutos sociales, mismos que deben cumplir los requisitos legales que contemplan los artículos 6 y 91 LGSM, con excepción de los datos relativos a los socios y sus aportaciones, y al nombramiento de comisarios.

---

3. En este sentido, Puente y Calvo, op. cit., pág. 82; Pina Vara Rafael, Derecho Mercantil Mexicano, Editorial Porrúa, México, 1979; Antonio Brunetti, op. cit., T. II., págs. 205 a 212.

Las suscripciones se recogerán por duplicado en ejemplares del programa, conteniendo los datos que señala el artículo 93 LGSM (datos del suscriptor, de las acciones que suscriba y la forma como se obliga a pagar la primera exhibición). Los suscriptores depositarán en la institución de crédito designada por los fundadores las cantidades que se hubieren obligado a aportar en numerario, puesto que las aportaciones en bienes distintos al numerario se formalizarán al protocolizarse el acta de la asamblea constitutiva de la sociedad.

Cabe hacer mención que este procedimiento lo tomó el legislador mexicano de la legislación francesa, la que a su vez lo adoptó de la inglesa, en donde los fundadores (subscribers) deben depositar el programa ("memorandum of association") que contenga los estatutos ("articles") en una oficina dependiente del "Board of Trade". A esta forma de publicidad se le denomina en Inglaterra "Notice".

El programa puede contener el plazo para que se efectúen las suscripciones, término que no podrá exceder de un año. En caso de que se omita este dato, señala el artículo 97 LGSM, las acciones deben quedar suscritas en el plazo de un año. Cuando al finalizar el plazo convencional o legal no se han suscrito la totalidad de las acciones o por otra causa no se llegare a constituir la sociedad, los suscriptores pueden retirar las cantidades que hubieren depositado como aportación.

Si el capital se suscribe y se han hecho las exhibiciones legales los fundadores deben publicar la convocatoria para la Asamblea General Constitutiva en un plazo de 15 días, la cual se

ocupará de: comprobar la existencia de la primera exhibición, del avalúo de los bienes distintos al numerario, de la participación que los fundadores se reserven de las utilidades, y de nombrar administradores y comisarios.

El carácter de fundador es distinto e independiente de la calidad de socio y da derecho a una participación especial de las utilidades de la sociedad, también independiente y diferente de las utilidades que puede recibir como accionista. Esta participación especial, en caso de estipularse, no podrá ser mayor al 10% ni por un término mayor de 10 años y sólo podrá cubrirse después de haber pagado a los accionistas un dividendo del 5% sobre el valor exhibido de sus acciones. Este derecho se acredita con los Bonos de Fundador, de los cuales hablaremos en el capítulo correspondiente de este estudio.

Al constituirse la sociedad por suscripción pública se deberán tener en cuenta las disposiciones que establece la Ley del Mercado de Valores (publicada en el Diario Oficial de la Federación el 2 de enero de 1975) y sus reformas, en virtud de que se trata de una oferta pública de valores, entendiéndose como tal la que se haga por algún medio de comunicación masiva o a persona indeterminada para suscribir, enajenar o adquirir acciones emitidas en masa o en serie.

En la doctrina mucho se especula en relación con la naturaleza jurídica del acto por el cual se vinculan jurídicamente los suscriptores y los fundadores. Se habla de que es una gestión de negocios en virtud de que los fundadores realizan gestiones para

constituir la sociedad. Se habla también de que se trata de estipulación a favor de terceros. Sin embargo, considero que ninguna de estas figuras jurídicas son aplicables puesto que la sociedad aún no existe. La figura que considero se aplica al ofrecimiento que hacen los fundadores es la declaración unilateral de voluntad en virtud que se comprometen ante los suscriptores a cumplir su obligación de constituir la sociedad. (arts. 1860 y ss. C Civ.). Además cabe considerar que en caso de incumplimiento por parte del suscriptor, la acción mercantil en su contra se deriva de su obligación a aportar determinado capital y no del contrato de sociedad, ya que el suscriptor se obliga ante los fundadores, los que a su vez tendrán la obligación de constituir la sociedad y expedir a los ya accionistas los títulos que representen sus aportaciones. De lo anterior se desprende que las obligaciones que nacen del vínculo jurídico entre los fundadores y los suscriptores se hacen exigibles al constituirse la sociedad. En la Doctrina Francesa se acepta que se trata de una estipulación a favor de tercero, que será la "sociedad de hecho", aceptándose, inclusive, que el depósito que hacen los suscriptores se haga a nombre de la sociedad.

Una vez expedida la escritura constitutiva por el Notario ante el cual se constituyó la sociedad, independientemente de si se trata de constitución simultanea o sucesiva, el primer testimonio se presentará, en vía de jurisdicción voluntaria, ante el Juez de Distrito, o ante el juez de primera instancia de la jurisdicción del domicilio de la sociedad, quien dará vista de la solicitud al Ministerio Público. En el término de tres días el juez cita a una audien-

cia en la que se recibirán pruebas, y se resolverá ordenando o no la inscripción de la escritura en el Registro Público de Comercio correspondiente. Cabe la posibilidad de que se renuncie a la audiencia, manifestándolo así en el escrito inicial y señalando como prueba el testimonio de la escritura que se exhibe. Como recurso en caso de negativa se cuenta con la apelación, la cual deberá interponerse en el término de tres días. Al causar ejecutoria la resolución que ordene la inscripción, el registrador deberá realizar la misma. (arts. 260 a 264, 2 y 7 LGSM y 19 C. Com.).

Es importante destacar que las sociedades que no se inscriben en el Registro Público de Comercio correspondiente, a las que se les denomina como "sociedades irregulares", no tienen personalidad jurídica a menos que se hayan exteriorizado como tales frente a terceros, consten o no en escritura pública. Como efecto de la omisión del requisito de inscripción, la ley señala que en caso de cesación de pagos, la sociedad no gozará del beneficio de la suspensión de pagos y la quiebra se considera culposa. (art. 397 LQSP). Otros efectos son los relativos a la responsabilidad de los administradores, los cuales responderán solidaria e ilimitadamente, aunque en modo subsidiario frente a terceros (art. 7 LGSM) y responderán de los daños y perjuicios que la irregularidad cause a los socios no culpables de la misma (art. 2 LGSM). El contrato de sociedad no podrá oponerse ni causar perjuicio a terceros de buena fé, pero éstos sí lo podrán aprovechar en lo que les beneficie (art. 26 C. Com.).

En caso de que la escritura no fuere presentada para su registro dentro de los quince días siguientes a su fecha, previa resolución judicial, cualquier accionista puede demandar en vía sumaria dicho registro (art. 7 LGSM).

Por lo general, la sociedad irregular, además de no cumplir con los requisitos de la publicidad legal, carece de algún elemento formal como puede ser algún requisito de los que deberá contener la escritura constitutiva, o que la sociedad no se constituya ante Notario, que no se someta la escritura al procedimiento de homologación judicial, que el contrato sea verbal, etc. A este tipo de sociedades Barrera Graf<sup>4</sup> las denomina "sociedades de hecho".

La sociedad irregular no está sujeta a nulidad y las relaciones internas se rigen por el contrato social o, en su defecto, por las disposiciones de la Ley según el tipo de sociedad de la que se trate. En todo caso se debe buscar cumplir con los requisitos faltantes, y de no ser posible dicho cumplimiento, la sociedad deberá ser disuelta y liquidada (art. 229 LGSM).

Una vez que la sociedad ha sido constituída deberá cumplir con algunos requisitos administrativos como el que señala el artículo 27 del C. Fis., en virtud del cual la sociedad se deberá inscribir en el Registro Federal de Contribuyentes de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público y dar los avisos que establezca el Reglamento de este Código.

---

4. Barrera Graf, Derecho Mercantil, UNAM, pág. 34.

De acuerdo con el artículo 17, fracción I del C. Com., la sociedad debe anunciar el comienzo de sus operaciones y proporcionar los demás datos a que alude dicho precepto, por los medios de comunicación idóneos.

Asimismo, deberá inscribirse en la Cámara de Comercio o Industria que le corresponda, de acuerdo con el artículo 5 de la Ley de Cámaras de Comercio o Industria.

Si la sociedad tiene participación de capital extranjero, o sea, el aportado: a) por personas físicas o morales extranjeras; b) unidades económicas sin personalidad jurídica; y c) empresas mexicanas en las que participe mayoritariamente capital extranjero o en las cuales los extranjeros tengan por cualquier título la facultad de determinar el manejo de la empresa (art. 2 LIE), dicha sociedad deberá inscribirse en el Registro Nacional de Inversiones Extranjeras; también deberán inscribirse los accionistas extranjeros y los títulos que representen su inversión (arts. 23, fracciones I, II y IV LIE, 12, 17 y 25 del Reglamento del Registro antes mencionado). Dichas inscripciones se deberán efectuar dentro del mes siguiente a la constitución de la sociedad o a la suscripción o adquisición de las acciones, en su caso. La omisión de este requisito provocará la nulidad del acto, las acciones no pagarán dividendos y las demás sanciones que señalan la LIE y el Reglamento.

De igual forma, se deben contemplar las disposiciones que establezcan otro tipo de ordenamientos según la actividad que vaya a realizar la sociedad. Por ejemplo, al constituir una sociedad minera se deberá cumplir a lo que dispone la Ley Reglamentaria del Artículo

27 Constitucional en Materia Minera (arts. 8, 9, 11, 12, etc); las sociedades que pretendan explotar vías generales de comunicación, las que establece la Ley de Vías Generales de Comunicación. (arts. 13, 14, etc.).

A manera de resumen, siguiendo a Rodríguez y Rodríguez,<sup>5</sup> podemos clasificar los requisitos o cláusulas de los estatutos en función a la voluntad de los contratantes en:

- "A) Condiciones jurídicas de existencia (art. 89 LGSM);
- B) Requisitos mínimos indispensables (art. 6 fracciones I a VII inclusive, en relación con el artículo 91 LGSM);
- C) Pactos sobre el contenido de las fracciones VIII a XIII del artículo 6 LGSM, así como aquellos supuestos respecto de los cuales la ley permite expresamente que sea normativa la voluntad de los socios (alteraciones a las disposiciones de la ley cuando ésta las permita, de acuerdo con la voluntad de los socios);
- D) Cláusulas especiales que sólo pueden pactarse en los estatutos;
- E) Constancias de autorizaciones administrativas y cláusulas de renuncia o de exclusión."

En función a su contenido, a las cláusulas las podemos clasificar en:

---

5. Joaquín Rodríguez y Rodríguez, op. cit., págs. 348 y 349.

- A) Requisitos personales relativos a la sociedad;
- B) Requisitos personales relativos a los socios;
- C) Requisitos personales relativos a los administradores y comisarios;
- D) Requisitos reales (capital social, aportaciones, reservas, objeto);
- E) Requisitos funcionales (forma de administración, utilidades y pérdidas).

5. Los Organos Sociales de la S.A.

Como manifestábamos en apartados anteriores, la S.A. nace de un contrato de organización especial, crea a una persona distinta de aquellas que intervienen en el acto constitutivo, con personalidad jurídica propia, misma que reconoce y regula al derecho.

No obstante, afirma Oscar Vázquez del Mercado,<sup>1</sup> a la sociedad se le considera "como un ente real, es decir, se le reconoce como sujeto de derechos y obligaciones". En realidad, "es un ente abstracto, el cual no podría vivir en el mundo jurídico, de no ser que sus componentes, personas físicas, le diesen la materialidad que le es necesaria para actuar". "Del concurso de las personas físicas, que constituyen la personalidad moral, surge la voluntad del ente, la que posteriormente se manifiesta al exterior para crear relaciones jurídicas. Estas personas físicas actúan no por cuenta propia sino como órgano de la persona moral, es decir, es el mismo ente el que actúa".

En otras palabras, la sociedad actúa a través de sus órganos para la consecución del fin social. Podemos entender como órganos "Aquellas instituciones que sirven para formar y ejecutar la voluntad del ente y a las cuales están adscritas y en las que se basan los individuos de los que materialmente emana la voluntad". "La identidad de la institución no cambia, no obstante que cambie alguno de sus elementos."<sup>2</sup>

1. Oscar Vázquez del Mercado, *Asambleas, Fusión y Liquidación de Sociedades Mercantiles*, México, 1980, págs. 14 y 15.

2. Vázquez del Mercado, *op. cit.*, pág. 16.

En cuanto a los órganos de la S.A., la LGSM reconoce tres como necesarios: la Asamblea General de Accionistas, como el órgano supremo de la sociedad (art. 178 LGSM); el Consejo de Administración o Administrador Unico (art. 142 LGSM); y Comisario (art. 164 LGSM).

Puente y Calvo<sup>3</sup> llaman a estos órganos, respectivamente: órgano de soberanía, órgano de gestión y órgano de vigilancia o control. Por su parte, la doctrina española, en letras de Joaquín Garrígues<sup>4</sup>, les llama: órgano deliberante, órgano de representación y órgano de vigilancia. En la doctrina italiana, Brunetti se refiere a los comisarios como "colegio de síndicos", pero en nuestra legislación el término síndico tiene una acepción técnica específica y diferente, ya que se aplica para conceptuar al sujeto de la quiebra cuyos derechos y obligaciones se dirigen a la buena conservación y administración de los bienes de la quiebra.

#### 5.1 Asamblea General de Accionistas.

Es la reunión, como cuerpo colegiado, de todos los accionistas de la sociedad, es el órgano supremo de la misma: "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." (art. 178 LGSM). "Es el órgano de expresión de la

---

3. Puente y Calvo, op., cit., pág. 59.

4. Joaquín Garrígues, op. cit., T.I., pág. 473.

voluntad colectiva. En la junta general (asamblea general, en nuestro derecho) ejercen los socios sus derechos de soberanía en forma de acuerdo mayoritario".<sup>5</sup>

En el siguiente capítulo hablaremos exclusivamente de este órgano de la S.A.

## 5.2 Administrador Unico o Consejo de Administración.

La administración de la sociedad puede estar encomendada, según lo acuerden los estatutos, a una sola persona, Administrador Unico, o a un grupo de personas, el Consejo de Administración, que en ambos casos será un órgano de carácter permanente.

El cargo de administrador o consejero es personal (personas físicas exclusivamente, según el art. 147 LGSM). Por su parte Frisch,<sup>6</sup> fundamenta la exclusión de personas morales para ocupar el cargo de administración en que "su nombramiento supone cierta confianza en cualidades personales del designado"; "en el caso del nombramiento de personas morales, no se podría cumplir con tal supuesto, debido a que la persona moral podría (debe, consideramos) ejercer tal cargo por cualquiera de sus representantes legales muy distintos entre sí y fácilmente alternables a causa de remociones y sucesiones respectivas". Asimismo, el cargo de administrador no podrá ser desempeñado a través de representantes (art. 147 LGSM). La

5. Joaquín Garrigues, op. cit., T.I., pág. 495.

6. Walter Frisch, op. cit., pág. 279.

LGSM menciona erróneamente que los administradores son mandatarios de la sociedad (arts. 142 y 147). Sin embargo, no es técnicamente correcto que se les considere como mandatarios, no existe la figura del mandato en el vínculo jurídico entre la sociedad y sus administradores, sino que son representantes de ésta. Mantilla Molina<sup>7</sup> dice: "puede haber mandato sin representación (art. 2560 C. Civ.). El mandatario sólo está obligado a realizar actos jurídicos (art. 2546 C. Civ.); los administradores también están obligados a realizar actos materiales". "El mandato es un contrato (art. 2546 C. Civ.); pero ¿quien representa a la sociedad al conferir el mandato a los administradores, si justamente éstos son quienes representan a las sociedades?. El mandante puede realizar por sí mismo los actos cuya celebración confía al mandatario; la sociedad, supuesta mandante, nunca puede actuar si no es por medio de sus administradores."

"La administración significa actividad interna en la formación de la voluntad y en la adopción de acuerdos sin que ello trascienda a terceros; la representación vale tanto como uso de la firma social, es decir, como posibilidad de que alguien actúe produciendo, creando o extinguiendo<sup>8</sup> relaciones jurídicas cuyos efectos recaerán sobre la sociedad representada".<sup>9</sup>

7. Mantilla Molina, op. cit., págs. 403 y 404.

8. Consideramos que se debe incluir en este concepto la modificación y transmisión de obligaciones, y se debe eliminar la "producción", en virtud a que "creación" es técnicamente más correcto.

9. Joaquín Rodríguez y Rodríguez, Derecho Mercantil, México, 1982, T.I., pág. 129.

LGSM menciona erroneamente que los administradores son mandatarios de la sociedad (arts. 142 y 147). Sin embargo, no es técnicamente correcto que se les considere como mandatarios, no existe la figura del mandato en el vínculo jurídico entre la sociedad y sus administradores, sino que son representantes de ésta. Mantilla Molina<sup>7</sup> dice: "puede haber mandato sin representación (art. 2560 C. Civ.). El mandatario sólo está obligado a realizar actos jurídicos (art. 2546 C. Civ.); los administradores también están obligados a realizar actos materiales". "El mandato es un contrato (art. 2546 C. Civ.); pero ¿quien representa a la sociedad al conferir el mandato a los administradores, si justamente éstos son quienes representan a las sociedades?. El mandante puede realizar por sí mismo los actos cuya celebración confía al mandatario; la sociedad, supuesta mandante, nunca puede actuar si no es por medio de sus administradores."

"La administración significa actividad interna en la formación de la voluntad y en la adopción de acuerdos sin que ello trascienda a terceros; la representación vale tanto como uso de la firma social, es decir, como posibilidad de que alguien actúe produciendo, creando o extinguiendo<sup>8</sup> relaciones jurídicas cuyos efectos recaerán sobre la sociedad representada".<sup>9</sup>

---

7. Mantilla Molina, op. cit., págs. 403 y 404.

8. Consideramos que se debe incluir en este concepto la modificación y transmisión de obligaciones, y se debe eliminar la "producción", en virtud a que "creación" es técnicamente más correcto.

9. Joaquín Rodríguez y Rodríguez, Derecho Mercantil, México, 1982, T.I., pág. 129.

Por su parte, Brunetti,<sup>10</sup> afirma que tratándose de los administradores no cabe el concepto de representación, puesto que "no son los administradores los que actúan por la sociedad, sino la sociedad que actúa por su medio. Los administradores son parte de ella y en ellos, en la organización del ente, espera desarrollar, en lo interno y en lo externo, la actividad necesaria de los intereses sociales".

El cargo de administrador es revocable y temporal. Aunque la LGSM no establece un límite máximo, se considera que no es un cargo indefinido, por dos razones: es revocable en cualquier tiempo por la Asamblea (arts. 178 y 180 LGSM) y la Asamblea General Ordinaria debe designar o ratificar a los administradores una vez al año, por lo menos (art. 181 II LGSM).

"Sólo podrá revocarse el nombramiento del administrador o administradores nombrados por las minorías, cuando se revoque igualmente el nombramiento de todos los demás administradores" (art. 144 LGSM).

Cuando se revoca a varios administradores y los restantes reúnen el quorum estatutario, estos podrán continuar con la administración de la sociedad (art. 155 I LGSM). Si no reúnen dicho quorum, los comisarios designarán a los administradores faltantes con carácter provisional. También harán dicha designación cuando se revoque el nombramiento del Administrador Unico, o a todos los consejeros (art. 155 II LGSM) o cuando no se reúnan los administradores por muerte o por cualquier otra causa (art. 153 LGSM).

---

10. Brunetti, op. cit., T. II., pág. 356.

Si la Asamblea acuerda exigir responsabilidades a los consejeros, el cese en el desempeño del cargo es automático y sólo podrán ser nombrados nuevamente cuando la autoridad judicial declare infundada la acción ejercitada en su contra (art. 162 LGSM).

Exceptuando el caso anterior, los administradores continuarán en su cargo hasta que los administradores que los sustituyan no tomen posesión de dicho cargo (art. 154 LGSM).

Cuando la sociedad es declarada en quiebra, los síndicos toman la administración de la sociedad (arts. 46, 48, etc. LQSP), y cuando está en el período de liquidación, serán los liquidadores (ats. 235, 241, 242 LGSM, etc.).

En cuanto a la remuneración por el desempeño del cargo la LGSM no contempla reglas claras y específicas. Sin embargo, se considera que es un cargo remunerado en virtud a que compete a la Asamblea General Ordinaria "determinar los emolumentos de los administradores cuando no sean fijados en los estatutos" (art. 181 III LGSM). Para la determinación de la remuneración, se pueden establecer cantidades fijas o especificar determinados tipos de bienes (como monedas de oro, plata, etc); o se puede conceder un porcentaje de las utilidades, según establezcan los estatutos o de acuerdo con las reglas que indique la Asamblea.

Los administradores podrán ser designados o removidos por la Asamblea Ordinaria de Accionistas por acuerdo de la mayoría. Cuando son tres o más, por el acuerdo de los accionistas que representen el 25% del capital social se puede designar un consejero, o el 10%, si las acciones de la sociedad están inscritas en la Bolsa de Valores (art. 144 LGSM).

Para poder ser administrador se requiere gozar de plena capacidad para ejercer el comercio (art. 151 LGSM) y cumplir, en su caso, los requisitos que establezcan los estatutos. En algunas leyes se mencionan reglas específicas en cuanto a las características que deben reunir los administradores. (art. 5 LIE, 250 V Reglamento de la Ley Minera, 92 LNCM, etc.).

Al ser designados, los administradores depositarán la garantía que determinen los estatutos o, en su defecto, la asamblea que los nombró, para asegurar la responsabilidad que pudieran contraer en el desempeño de su cargo (art. 152). Esta regla, que en la práctica es materia de simulación.

El acta de la asamblea que designe administradores debe ser inscrita en lo conducente en el RPC (arts. 142 y 157 LGSM, y 21 C. Com.).

En su caso, el Consejo de Administración debe celebrar sus sesiones con la periodicidad que establezcan los estatutos o, en su defecto, el propio consejo. El quórum requerido será de la mitad de los miembros y sus resoluciones serán válidas cuando se tomen por mayoría de votos de los consejeros presentes (art. 143 LGSM).

El Presidente del Consejo, salvo designación expresa, será el consejero nombrado en primer término y, a falta de éste, el que le siga en orden de designación (art. 143 LGSM). También se podrán crear otros cargos y designar, la Asamblea o el Consejo, a aquellas personas que los ocupen.

Al Presidente le corresponde la ejecución de actos concretos, salvo que la Asamblea o el Consejo, en su caso, no hubieren designado a otra persona para la ejecución de dichos actos. Tendrá voto de calidad en caso de empate. (art. 143 LGSM).

Cuando un consejero tenga algún interés opuesto al de la sociedad, en relación con una determinada operación, debe abstenerse de votar. En caso de que no lo hiciera, será responsable de los daños y perjuicios que cause a la sociedad (art. 156 LGSM). El administrador que estando exento de culpa manifiesta su inconformidad en el momento de la deliberación y resolución de un acto, no incurre en responsabilidad.

Las atribuciones y deberes de los administradores son:

- hacerse cargo de los documentos relativos a la constitución de la sociedad (art. 94 LGSM) y de aquellos relativos a las operaciones realizadas por los fundadores que aprobare la Asamblea (art. 102 LGSM);
- deberán cumplir los acuerdos de las Asambleas Generales (art. 158 IV LGSM) dentro de los límites estatutarios y legales;
- cumplir las formalidades de escriturar el acuerdo constitutivo y de su inscripción en el RPC, cuando no se hubieren efectuado (art. 101 LGSM);
- vigilar la existencia y regularidad de los documentos, libros sociales que conforme a la ley se requieran (art. 158 LGSM);

- convocar a Asambleas Generales, en los términos legales (art. 133 LGSM);
- en su caso, solicitar la declaración de quiebra (art. 7 LQSP);
- practicar el balance de las operaciones sociales (art. 172 LGSM);
- emitir los títulos de las acciones dentro del término legal (art. 124 LGSM), así como cumplir con todas las disposiciones que establece la sociedad y la ley en relación con las acciones (arts. 119, 120, 121, 125, 130 a 140, etc. LGSM);
- comprobar la existencia de las aportaciones sociales y de los dividendos (art. 158 LGSM);
- al acordarse la disolución y liquidación de la sociedad, entregar a los liquidadores los bienes, libros y demás documentos de la sociedad (art. 241 LGSM);
- cumplir con las disposiciones que establezcan las leyes que sean aplicables al régimen y funcionamiento de la sociedad en virtud del tipo de operaciones que realicen, de la nacionalidad de sus accionistas, o por cualquier otra causa.  
Asimismo, la LGSM establece prohibiciones al desempeño de las funciones de los administradores, como las que a continuación citamos:
- autorizar la adquisición de las propias acciones o cupones, salvo las excepciones que la propia ley establece (arts. 134 y 138 LGSM);

- hacer préstamos o anticipos sobre las acciones de la sociedad (art. 139 LGSM);
- votar en relación con los asuntos en los que exista conflicto de intereses con la sociedad (art. 156 LGSM) o en la deliberación relativa a la aprobación de los informes anuales (art. 166 y 197 LGSM) y financieros (arts. 172 y 197 LGSM);
- repartir dividendos irreales (art. 158 II LGSM);
- repartir las reservas legales o dejar de formarlas (art. 20 LGSM);
- practicar nuevas operaciones después de acordarse la disolución de la sociedad (art. 233 LGSM), entendiéndose como nuevas operaciones las que no estén encaminadas a la liquidación de la sociedad.

En general, podemos decir que los administradores "podrán realizar todas las operaciones inherentes al objeto de la sociedad, salvo lo que expresamente establezcan la ley y el contrato social" (art. 10 LGSM). La mención que hacemos de las facultades y prohibiciones de los administradores debe considerarse en forma enunciativa pero no limitativa.

Especial importancia tiene la obligación de presentar el informe a que alude el artículo 172 LGSM, mismo que se denomina "estados financieros" de la sociedad, que se encuentran integrados por los documentos contables que reflejan la situación económica de la misma. Estos documentos se deberán elaborar anualmente, por lo menos, para ser presentados, bajo la responsabilidad de los adminis-

tradores (art. 172 LGSM), a la Asamblea Ordinaria para su discusión, aprobación, o modificación, en su caso, después de comentar el informe correspondiente del Comisario (art. 181 LGSM). Los administradores tienen la obligación de terminar su informe 15 días antes de la Asamblea, mismo que se pondrá a disposición de los accionistas para su consulta o para que se les entregue una copia (art. 173 LGSM). En caso de aprobarse, se debe publicar en el periódico oficial del domicilio de la sociedad y depositarse una copia en el RPC (art. 177 LGSM). En la práctica no se cumplen estos dos últimos requisitos porque dicho incumplimiento carece de sanción.

El vínculo de representación que existe entre los administradores y la sociedad, los hace responsables ante ella del fiel desempeño de sus cargos (art. 157 LGSM). La responsabilidad es solidaria entre los consejeros, aún los ausentes, pero no para aquellos consejeros que al momento de la deliberación manifiesten su inconformidad con el acto que genera la responsabilidad (art. 159 LGSM). También son solidariamente responsables los consejeros que les suceden en el cargo. El consejero que denuncie al Comisario, por escrito, las irregularidades cometidas por su predecesor cuando las conozca, salvará su responsabilidad (art. 162 LGSM).

La Asamblea tiene la facultad en exclusiva de exigir la responsabilidad a los administradores, los cuales cesarán en su cargo y no podrán ser nombrados de nuevo u otros, hasta en tanto no se resuelva judicialmente sobre la responsabilidad (art. 162 LGSM).

ESTA TESIS NO DEBE  
SALIR DE LA BIBLIOTECA

### 5.3 Comisarios.

La vigilancia de la sociedad estará encomendada a uno o varios comisarios, que son "los órganos encargados de vigilar permanentemente la gestión social con independencia de la administración y en interés exclusivo de la sociedad".<sup>11</sup> Si son varios no se les considera como un órgano colegiado y actuarán, por lo general, en forma individual. Excepción a este principio es el relativo a la designación provisional de consejeros (art. 155 II LGSM).

El cargo de comisario es temporal, revocable y remunerado (art. 164 LGSM). En cuanto a estas características, se aplican las reglas relativas a los administradores. Al no prohibirlo la ley, como lo hace expresamente para los administradores, el Comisario podrá actuar por medio de representante y podrá ser una persona física o moral.

Contra el argumento de que la vigilancia de la sociedad recaiga en una persona moral, Frisch<sup>12</sup> indica que, aunque "la Ley Mexicana no excluye expresamente a las personas morales del cargo de Comisario", su elección "descansa en cierta confianza y responsabilidad en un individuo determinado, criterio que no es compatible con la designación de una persona moral", pero acepta las excepciones que la ley establece, como en el caso de las instituciones de crédito.

11. Rodríguez y Rodríguez, Derecho Mercantil, pág. 133.

12. Walter Frisch, op. cit., pág. 317.

El nombramiento y remoción de los comisarios, así como la fijación de su remuneración, es facultad exclusiva de la Asamblea General. En cuanto al derecho de las minorías para designar Comisario, se aplican las reglas correspondientes a los administradores (arts. 171, 144 LGSM), aunque se requiere que los comisarios sean tres o más, lo que hace casi imposible la aplicación de este derecho.

Cuando falta la totalidad de los comisarios, el Consejo de Administración debe convocar, en el término de tres días, a Asamblea General para que se realice el nombramiento. Si el Consejo de Administración no hiciere la convocatoria, cualquier accionista puede solicitar a la autoridad judicial que la haga. Si no se celebra la Asamblea o no se designa Comisario por cualquier causa, cualquier accionista puede solicitar a la autoridad judicial que haga una designación provisional en tanto la Asamblea no haga la designación definitiva (art. 168 LGSM).

Para ser Comisario se requiere no estar inhabilitado para el comercio, no ser pariente de los administradores, en cualquier grado en línea recta o dentro del cuarto grado para los colaterales, si el parentesco es consanguíneo, y dentro del segundo, si lo es por afinidad (art. 165 LGSM). En concordancia con Mantilla Molina,<sup>13</sup> e interpretando extensivamente el artículo antes mencionado, "tampoco puede ser Comisario el conyuge de un administrador, ni quienes estén ligados a él por parentesco civil".

No puede ser Comisario el empleado de la sociedad o de sociedades matrices de la misma con una participación mayor del 25%

---

13. Mantilla Molina, op. cit., pág. 414.

en el capital social de la primera, o de sociedades filiales en las cuales la primera sea accionista en más de un 50%. (art. 165 II LGSM).

Mucho se ha hecho mención a que el Comisario debe ser un Contador Público titulado. Aunque la ley no señala este requisito, consideramos que el Comisario desempeña una importante labor de vigilancia especialmente en cuanto a la situación contable de la sociedad, por lo que se requiere de un profesional en la materia para que el cargo se desempeñe con la eficacia que se requiere y cumpla el objetivo de su creación como un órgano de la sociedad. El hecho de que el Comisario se pueda auxiliar de un contador público para el desempeño de su cargo no es una solución que nos parezca completa.

Al igual que los administradores, los comisarios están obligados a depositar la garantía que fijen los estatutos o la asamblea que los designare.

En forma general y enunciativa, podemos decir que las facultades y obligaciones de los comisarios se refieren a la vigilancia, en forma ilimitada y en cualquier tiempo, de las operaciones de la sociedad (art. 166 IX LGSM). En forma concreta el artículo 166 LGSM indica cuales son algunas de las funciones de los comisarios, dentro de las cuales especial importancia tiene la relativa al informe sobre la información financiera que presenten los administradores a la Asamblea General (art. 166 IV LGSM). Asimismo, como ya expusimos anteriormente, los comisarios pueden designar administradores provisionales en los términos del artículo 155 fracción II LGSM.

Por lo que hace a la responsabilidad de los comisarios, responderán individualmente de sus actos frente a la sociedad (art. 169 LGSM). No pueden intervenir en los casos en los que tengan algún interés opuesto a la de la sociedad (art. 170 LGSM).

Están facultados para exigir la responsabilidad de los comisarios; la sociedad o quienes posean el 33% del capital social (arts. 161, 163, 171 LGSM). Si resulta declarada judicialmente dicha responsabilidad, los comisarios quedarán destituidos automáticamente y sólo podrán ser reintegrados en su cargo hasta que judicialmente se les libere de dicha responsabilidad. En cualquier otro caso, los comisarios continuarán en el desempeño de su cargo hasta que, los que los sustituyan, tomen posesión de dicho cargo.

Los comisarios serán solidariamente responsables con los que los hayan precedido por las irregularidades en que éstos hubieren incurrido si, conociéndolas, no las denunciaren ante la Asamblea (arts. 171, 160 LGSM).

Los accionistas también constituyen una forma de vigilancia de la sociedad, de acuerdo con determinados casos que la LGSM establece (arts. 185, 167, 186, 181, 144, 201, etc.).

Ante los inconvenientes que en la práctica presenta el órgano de vigilancia, como son el que sus miembros sean nombrados por mayoría, el que los miembros del Consejo de Administración tengan lazos muy estrechos con los comisarios, sin incurrir en las prohibiciones legales, la legislación española prevee, en lugar de un órgano de vigilancia permanente, el nombramiento de "censores de cuentas" mismos que "obligatoriamente examinarán e informarán por

escrito acerca del balance, la cuenta de pérdidas y ganancias, la propuesta sobre la distribución de los beneficios y la memoria presentada por el Consejo, pudiendo examinar por sí o en unión de personas técnicas, la contabilidad y cuantos antecedentes estimen necesarios para el mejor desempeño de su misión, al mismo tiempo que, con carácter excepcional, y a petición de los accionistas que representen por lo menos la tercera parte del capital social desembolsado, podrán realizar en cualquier momento investigaciones de carácter extraordinario para aclarar los extremos o anomalías que sean sometidos a examen".<sup>14</sup> En la práctica mercantil mexicana es frecuente la contratación de auditores externos a la sociedad para que dictaminen, en forma independiente al Comisario, los estados financieros de la misma, a efecto de lograr un enfoque más real de la situación económico financiera que guarda dicha sociedad.

#### 5.4 Organos secundarios.

Debemos considerar que hay órganos necesarios, que la ley señala, sin los cuales la sociedad no puede actuar. Asimismo, pueden existir en la sociedad órganos que, aunque la ley no los establezca expresamente como integrantes necesarios del ente jurídico social, coadyuvan a un mejor desarrollo de las operaciones de esa sociedad.

---

14. Joaquín Garríguez, op. cit., T. I., pág. 474.

La legislación mexicana permite que dentro del Consejo de Administración se integren comisiones especializadas para la ejecución de determinadas materias o funciones. Inclusive, se pueden formar comisiones con personas ajenas a dicho consejo de acuerdo con las obligaciones o deberes que les fije el órgano que las creó y entendemos que si la designación de los miembros de las comisiones fuere hecha por el Consejo de Administración, las facultades que les sean conferidas no podrán exceder de las facultades con que cuenta el propio Consejo.

Asimismo, el Consejo o la Asamblea en sus sesiones pueden designar delegados especiales para que ejecuten determinados acuerdos, como por ejemplo, la protocolización ante Notario Público del acta correspondiente, su homologación judicial y su registro, cuando proceda. En el caso del nombramiento de un delegado especial para la ejecución de actos concretos, por acuerdo del Consejo, la designación deberá recaer en alguno de sus miembros. A falta de tal designación, el Presidente del Consejo será el representante. (art. 148 LGSM). Reiteramos lo expuesto en el párrafo anterior en relación con las facultades que delegue el Consejo de Administración.

Otra figura jurídica, y que si contempla la LGSM, es la de los gerentes, "son administradores subordinados o de segundo grado".<sup>15</sup> Independientemente que se les denomine de otra manera (Directores, subgerentes, etc.), tendrán las facultades que expresamente se les confieran, las cuales podrán ejercitar ampliamente (art.

---

15. Rodríguez y Rodríguez, Derecho Mercantil, pág. 130.

146 LGSM) y podrán otorgar poderes también dentro de esas facultades (art. 149 LGSM) sin que se les restrinjan sus atribuciones (art. 150 LGSM). Deben ser capaces plenamente para ejercitar el comercio (art. 151 LGSM), ser personas físicas (art. 147 LGSM) y deben actuar por sí mismos y prestar garantía al ser nombrados (art. 152 LGSM). Su designación es revocabale y renunciabile en cualquier tiempo, sin perjuicio de las responsabilidades que pudieren derivarse de la revocación o renuncia (art. 145 LGSM).

6. Capital Social.

6.1 Concepto y principios jurídicos.

"El capital social es un concepto aritmético equivalente a la suma del valor nominal de las aportaciones realizadas o prometidas por los socios."<sup>1</sup>

Como apuntábamos en incisos anteriores, la cuantía del capital social debe determinarse en la escritura constitutiva de la sociedad (art. 6 V LGSM) y no podrá ser menor de \$25,000.00 M.N. (art. 89, 229 V, LGSM). Asimismo, explicamos la diferencia entre capital social y patrimonio social, como atributo de la personalidad de la S.A.

Señalamos también, que la responsabilidad de la sociedad frente a terceros incluye el patrimonio social, mientras que la responsabilidad de los accionistas sólo puede ser exigible hasta el monto de sus aportaciones. A efecto de que el capital y el patrimonio cumplan con sus objetivos, la ley establece varios principios que regulan esta situación. Siguiendo a Rodríguez y Rodríguez podemos decir que son los siguientes:

Principio de Garantía del Capital.- Consiste en la permanencia de un capital fijo y determinado que ha de servir de garantía a los acreedores y a los socios. Hablamos de que existe un capital que constituye una unidad económica y jurídica (arts. 6 V, 89, 91,

---

1. Rodríguez y Rodríguez, Derecho Mercantil, T. I., pág. 79.

172, etc. LGSM) y que, conjuntamente con otros bienes, derechos y obligaciones, integra un patrimonio distinto al de los componentes de la sociedad (unidad del capital).

Dicho capital debe estar determinado en su cuantía (art. 6 V) y si está o no exhibido (arts. 89 II, 91 I y III LGSM), (determinación del capital). Exceptuando a las sociedades de Capital Variable, el capital no podrá aumentarse o disminuirse si no se cumple un procedimiento (art. 260 LGSM) complicado que incluye la celebración de una Asamblea Extraordinaria (art. 182 III LGSM) que debe protocolizarse e inscribirse en el RPC, previas las autorizaciones judicial y administrativas que procedan, buscando la protección de los terceros y de los propios accionistas (estabilidad del capital).

Principio de Realidad del Capital Social.- Consiste en que la sociedad cuente efectivamente con valores o bienes, o valores realmente prometidos, para poder operar, y para lo cual el artículo 89 LGSM establece determinadas reglas.

Principio de las Limitaciones a los Fundadores.- Se basa en los artículos 102 a 110 LGSM, mismos que hemos analizado anteriormente en el inciso correspondiente a la constitución de la S.A. por suscripción pública. Fundamentalmente consiste en la protección que brinda la ley a los socios suscriptores al constituirse la sociedad o futuros accionistas, así como a la sociedad misma, de los posibles abusos de los fundadores.

Principio de la Intervención Privada.- Consiste en los derechos y obligaciones que tienen los socios considerados individualmente y no como una colectividad. Sobre este particular hablaremos en el siguiente capítulo.

Principio de la Intervención Pública.- El Estado se ha reservado determinadas atribuciones a efecto de proteger diversos aspectos en la constitución y operación de determinadas sociedades, dependiendo de diversas circunstancias, como son el origen de la inversión y el ramo o giro de la sociedad.

## 6.2 Aumentos y Disminuciones de Capital.

La LGSM (art. 9) permite que las sociedades aumenten o disminuyan su capital social, siempre y cuando cumplan los requisitos que señalan las propias normas de dicha ley, de acuerdo con la naturaleza de la sociedad y las necesidades sociales.

Por tratarse de una modificación a los estatutos sociales, se necesita que el acuerdo de aumento o disminución se tome en Asamblea Extraordinaria de Accionistas, y se cumplan los requisitos de protocolización de dicha Asamblea y de su registro, previas las autorizaciones que procedan.

Al aumento que implica nuevas aportaciones se les llama aumento real de capital; a los demás, se les denomina aumentos contables de capital.<sup>2</sup>

El aumento no implica necesariamente aumento en el patrimonio de la sociedad, como es el caso de la capitalización de utilidades pendientes de repartirse, en el cual la sociedad ya contaba, dentro de su patrimonio, con la cantidad a aumentarse, misma que

---

2. Rodríguez y Rodríguez, Derecho Mercantil, T. I., pág. 140.

adquiere por efecto del acuerdo correspondiente, el status jurídico de capital social; obteniendo como ventajas principalmente, aumentar el propio crédito y aproximar el valor real y el nominal de sus acciones, creciendo la potencialidad económica de la sociedad en virtud al poder de disposición de nuevos recursos.<sup>3</sup>

En los casos de nuevas aportaciones, habrá coexistencia del fenómeno jurídico y contable, es decir, se verificará un aumento real en el patrimonio social.

Cuando por el aumento de capital se emitan nuevas acciones, se deberán observar las reglas que se establecen en lo relativo a una emisión inicial y no podrán emitirse nuevas acciones hasta que las emitidas con anterioridad estén totalmente pagadas.

Todos los accionistas tienen el derecho de preferencia, mismo que consiste en que podrán adquirir las acciones que se emitan en proporción al número de las que fueron titulares, y dentro de un plazo de quince días contados a partir de la fecha de publicación del acuerdo respectivo en el periódico oficial del domicilio de la sociedad, o a partir de la fecha de la Asamblea si en la misma se hubiere encontrado presente o representado la totalidad del capital social.

Dicho derecho de preferencia tiene como objetivo el tratar de evitar el desequilibrio en las relaciones de los socios entre sí, por lo que representa su porcentaje de participación en la dirección de la sociedad.

---

3. Mantilla Molina, op. cit., pág. 340.

Se podrá disminuir el capital social cuando la sociedad cuente con capital ocioso por carecer de posibilidades de inversión, o cuando las pérdidas sufridas rebajan el patrimonio social real en relación con el capital nominal, por lo que no será posible repartir utilidades cuando se obtengan, puesto que primero se tendrán que aplicar para disminuir la cuenta de pérdidas acumuladas.

Las formas por las cuales se puede acordar la disminución son: por disminución del número de las acciones, fusionando o amortizando dichas acciones, o por disminución del valor nominal de las acciones, en un acto o en una serie de actos.

Al igual que en los aumentos de capital, la disminución puede no implicar una disminución en el patrimonio social, como es el caso de la disminución de capital para equilibrar el patrimonio (capital contable) y el capital social, cuando éste último es superior al primero. Con este acuerdo de disminución ya se podrán repartir utilidades.<sup>4</sup> Cuando se reembolsa a los socios el valor de sus acciones o se les libera de exhibiciones pendientes, hay una efectiva disminución en el patrimonio. En estos casos, el acuerdo se debe publicar en el periódico oficial del domicilio social, tres veces con intervalos de 10 días, para que los accionistas se puedan oponer al acuerdo ante la autoridad judicial, hasta cinco días después de la última publicación (art. 9 LGSM).

Por amortización se entiende el procedimiento de disminución de capital efectuando un sorteo ante notario o corredor

---

4. Mantilla Molina, Op. cit., pág. 345.

titulado (art. 135 LGSM) a efecto de determinar las acciones a las que se les reintegrarán sus aportaciones, previo acuerdo de la Asamblea Extraordinaria, para proceder al reembolso del valor de dichas acciones.

En cuanto a la disminución, la ley establece la prohibición de que la sociedad adquiera sus propias acciones, salvo por adjudicación judicial, en pago de créditos de dicha sociedad (art. 134 LGSM). Asimismo, se prohíbe hacer préstamos o anticipos con la garantía de las propias acciones.

Es factible que se pueda acordar una disminución que preceda a un aumento de capital por monto superior al de la disminución.

### 6.3 Sociedades de Capital Variable.

La permanencia del capital social es una garantía para los terceros y para los propios socios, en virtud de que se garantiza, objetivamente, el cumplimiento de las obligaciones sociales, considerando la relación entre el capital social y la participación del accionista en la sociedad. Sin embargo, este principio es inadecuado tratándose de sociedades que requieren aumentar y disminuir su capital constantemente en virtud de la naturaleza de los negocios que realizan y que, para ello, tengan que seguir el procedimiento ordinario para la modificación de sus estatutos.

En virtud de lo expuesto, la ley permite que las sociedades mercantiles adopten la modalidad de la variabilidad de su capital (art. 1 LGSM), considerando que los aumentos y disminuciones de

capital no requerirán el procedimiento ordinario que se establece, dependiendo el tipo de sociedad de que se trate.

De la ley se desprende que las sociedades de capital variable no son un nuevo tipo de sociedades mercantiles, sino que se trata de una modalidad a las clases de sociedades reconocidas por la propia ley (art. 1 LGSM). Asimismo, las sociedades de C.V. se registrarán conforme a las disposiciones que regulan a la misma, de acuerdo con su naturaleza, salvo en lo que expresamente determina la ley en el capítulo correspondiente. Tratándose de balances y de la responsabilidad de los administradores, en todo caso se aplicarán las disposiciones que rigen a la S.A. (art. 214 LGSM).

Entendemos como capital suscrito aquel que los accionistas se han obligado a pagar; como capital exhibido, el capital ya pagado o aportado. Hablando de sociedades de C.V., contamos también con el concepto de capital autorizado, que es la cifra máxima que puede alcanzar el capital suscrito sin necesidad de reformar los estatutos.<sup>5</sup> A estos conceptos agregaríamos el del capital mínimo fijo, que es la cifra mínima determinada por los estatutos como límite inferior para la variabilidad del capital, determinación a la que obliga la propia ley (art. 217 LGSM). Sin embargo, no existe la obligación legal de fijar el límite máximo o capital autorizado, por lo que, ante la omisión de esta mención en los estatutos, consideramos que existe la libertad a favor de los accionistas para acordar los aumentos a su consideración, sin necesidad de modificar los estatutos.

---

5. Mantilla Molina, op. cit., pág. 425.

Las sociedades de C.V. deben manifestar su condición o modalidad en su denominación, y se acepta, por analogía con el artículo 88 LGSM, que se puede usar la abreviatura correspondiente (art. 215 LGSM).

Por otra parte, deberán contar con un libro en el cual se registren todos los movimientos de aumentos y disminuciones del capital (art. 219 LGSM).

El aumento será susceptible de efectuarse mediante nuevas aportaciones de los socios o de nuevos socios. Existe la posibilidad de aumentos de capital mediante la creación de acciones que se conocen como "acciones de tesorería", en virtud de que se deberán conservar en poder de la sociedad hasta que no se haya realizado la suscripción (art. 216 LGSM), según las reglas que determine la Asamblea que acuerde su creación. Coincidimos con Mantilla Molina<sup>6</sup> al considerar como incorrecta la terminología que utiliza la ley, puesto que habla de acciones "emitidas", lo que implicaría que dichas acciones fueran puestas en circulación, lo que no ocurre con las acciones de tesorería, mismas que no han sido suscritas.

La disminución del capital podrá realizarse por retiro total o parcial de las aportaciones (art. 213 LGSM). En caso de que la disminución sea de tal cuantía que rebase el capital mínimo fijo (art. 217 LGSM), deberá llevarse a cabo conforme al procedimiento relativo a la modificación de los estatutos, y en ningún caso, podrá rebasar el mínimo legal, sin que la sociedad deba ser disuelta.

---

6. Mantilla Molina, op. cit., pág. 426.

Los accionistas tendrán derecho de retiro, en forma total o parcial, debiendo notificar a la sociedad en forma fehaciente "y no surtirá efectos hasta el fin del ejercicio anual en curso, si la notificación se realiza en el último trimestre de dicho ejercicio, o hasta el fin del siguiente, si se hiciere después". (art. 220 LGSM). La excepción a este derecho se presenta cuando el retiro implica una reducción del capital que rebasa el mínimo. (art. 221 LGSM). Cuando procede el derecho de retiro, se entiende que se debe pagar al accionista el valor real de sus acciones y no el valor nominal o pagado de las mismas. (por analogía con el art. 206 LGSM).

En cuanto a la S.A. se establece que debe manifestar el monto del capital mínimo cuando anuncie el monto del capital cuyo aumento esté autorizado. La omisión de este requisito genera la responsabilidad por daños y perjuicios a los administradores o funcionarios (art. 217 LGSM).

7. Modificación, Transformación y Fusión de la S.A.

7.1 Modificación de los estatutos sociales.

Dentro de este apartado hablaremos de la modificación de los estatutos que se deriva de la voluntad de los socios, considerando que la ley establece determinadas reglas de las cuales también se desprende la modificación de los estatutos, ya sea por que prevea la nulidad de determinadas cláusulas (v.g. arts. 21, 104, etc. LGSM), o porque especifique que dichas cláusulas se ajustarán a las normas legales (v.g. arts. 144, 190, etc. LGSM).

Nos referimos a la modificación de los estatutos como aquellos actos o acuerdos de la Asamblea General que dan un contenido diferente al que tenían ya sea cambiando los elementos de las cláusulas anteriores, o introduciendo o suprimiendo alguna o algunas de éstas.

Los acuerdos de la Asamblea que contravienen los estatutos sociales, que serán nulos de pleno derecho, aún siendo tomados por unanimidad, no pueden considerarse como acuerdos modificatorios a estos estatutos, puesto que no tienen como finalidad específica la variación de su contenido. Se requiere, en todo caso, que la Asamblea externe expresamente su voluntad en el sentido referido para que pueda concretarse la modificación.

En todo caso, la modificación no podrá incluir reglas o disposiciones que contravengan las normas legales establecidas y deberán incluir las normas que las leyes establezcan como obligatorias

a partir de su vigencia. (v.g. las normas relativas sobre la conversión de las acciones al portador en nominativas decretada por acuerdo publicado el 30 de diciembre de 1982).

El régimen propio de la S.A., que es eminentemente despersonalizado, por ser una sociedad de capitales, tiene como consecuencia la circulabilidad de las acciones y, con ellas, los derechos inherentes a la calidad de accionista, mismos que podrán adecuar los propios accionistas a las necesidades de la sociedad. Por lo anterior, los estatutos sociales son modificables por el acuerdo tomado por la Asamblea Extraordinaria de Accionistas (art. 182 LGSM) por mayoría de votos (art. 190 LGSM) y con plena libertad, dentro de los marcos que la propia ley establece.

Cuando la modificación tenga como consecuencia el cambio de alguno de los elementos de los títulos de las acciones, éstos documentos deberán canjearse por nuevos títulos que manifiesten la situación actualizada de la sociedad, cancelándose los anteriores. También se puede hacer constar la modificación en los mismos títulos que posean los accionistas, con la debida certificación notarial o de corredor público (art. 140 LGSM). No será necesario ajustarse a estas reglas cuando el capital se integra por diversas o sucesivas series de acciones, y las menciones del capital social y del número de acciones se concretan en cada emisión, a los totales que alcancen cada una de dichas series. (art. 140, 125 IV LGSM).

Todo acuerdo de modificación deberá protocolizarse ante notario público (art. 5 LGSM) y ser inscrito en el RPC (art. 21 IV C. Com. y 194 LGSM) previa obtención de las autoizaciones que

correspondan. Los efectos de la inscripción son externos (art. 26 LGSM) mientras que los efectos de las autorizaciones son internos, puesto que estarán en relación con la validez y legalidad del acto (v.g. art. 27, 28 LIE).

En algunos casos la ley establece requisitos especiales que limitan la libertad de modificar los estatutos. En el caso de la protección para los acreedores que fija el artículo 9 LGSM, que habla de la publicidad cuando se acuerda una disminución del capital social, concediendo a dichos acreedores el derecho de oponerse a dicho acuerdo, en los términos que establece el mismo artículo.

Asimismo, en el artículo 223 LGSM se establecen requisitos especiales para los acuerdos de fusión y transformación de las sociedades, casos de los que hablaremos en los siguientes apartados.

Cuando la modificación se refiera al cambio del objeto social, nacionalidad o transformación de la sociedad, cualquier accionista que vote en contra de dicho acuerdo (no los socios ausentes), podrá ejercitar el derecho de retiro, mismo que consiste en "separarse de la sociedad y obtener el reembolso de sus acciones, en proporción al activo social, según el último balance aprobado." La acción para ejercitar este derecho prescribe a los quince días de clausurada la Asamblea. (arts. 206, 182 IV, V y VI LGSM).

## 7.2 Transformación de las sociedades.

Cuando la modificación de los estatutos implica que la sociedad adopte un tipo de los que reconoce la ley pero distinto al

que tenía, o adopte la modalidad del capital variable, conservando la misma naturaleza, (art. 1 LGSM), estaremos en presencia de la "transformación". (art. 227 LGSM).

La sociedad que se transforma no se extingue, por lo tanto, conserva su personalidad jurídica. Si se creara una nueva sociedad, se requeriría el acuerdo de todos los socios y no de una mayoría (art. 182 VI LGSM), como en el caso de la transformación, por tratarse de una modificación de los estatutos (arts. 22, 227, 228 LGSM), y se transmitirían los derechos y obligaciones de la nueva sociedad, pero sólo aquellos susceptibles de transmitirse.<sup>1</sup> "La transformación de una sociedad no afecta para nada su personalidad jurídica."<sup>2</sup>

En cuanto al derecho de retiro de los accionistas, nos remitimos a lo expuesto en el apartado anterior, relativo a la modificación de los estatutos.

Como requisito para la transformación de la sociedad la ley exige la inscripción en el RPC del acuerdo correspondiente (art. 223, 228 LGSM), previa protocolización ante notario público (art. 5 LGSM) y previa obtención de las autorizaciones judicial y administrativas que procedan (art. 260 LGSM). Se requiere, también, que el acuerdo sea publicado, junto con el último balance, en el periódico oficial del domicilio de la sociedad (arts. 223, 228 LGSM).

---

1. Mantilla Molina, op. cit., págs. 242 y s.s.

2. Rodríguez y Rodríguez, Derecho Mercantil, T. I., pág. 222.

La transformación surte efectos tres meses después de haber efectuado la inscripción, plazo en el cual los acreedores podrán oponerse judicialmente en vía sumaria, ante lo cual se suspenderá la transformación hasta que cause ejecutoria la sentencia que declare infundada la oposición (art. 224 LGSM).

La transformación, en cambio, surte efectos a partir del momento de la inscripción cuando todos los acreedores otorgan su consentimiento, o se pacta el pago de todas las deudas sociales, o se constituye un depósito que las garantice ante una institución de crédito, publicándose el certificado que respalde el depósito.

### 7.3 Fusión de sociedades.

Es la "unión jurídica de varias organizaciones sociales que se compenetran recíprocamente para que una organización jurídicamente unitaria, sustituya a una pluralidad de organizaciones."<sup>3</sup>

Mantilla Molina considera como caso especial de la disolución de las sociedades mercantiles "mediante la cual una sociedad se extingue por la transformación total de su patrimonio a otra sociedad preexistente, o que se constituye con las aportaciones de los patrimonios de dos o más sociedades que en ella se fusionan".<sup>4</sup> Concepto, a nuestro entender, incompleto, puesto que se enfoca únicamente hacia la sociedad que desaparece.

---

3. Rodríguez y Rodríguez, Derecho Mercantil, T. I., pág. 217.

4. Mantilla Molina, op. cit., pág. 442.

Vázquez del Mercado la define como "la reunión de dos o más patrimonios sociales, cuyos titulares desaparecen para dar nacimiento a uno nuevo, o cuando sobrevive un titular, éste absorbe el patrimonio de todos y cada uno de los demás; en ambos casos, el ente está formado por los mismos socios que constituían los entes anteriores y aquellos en su caso, reciben nuevos títulos en substitución de los que poseían o se les reconoce la parte social correspondiente."<sup>5</sup>

Por nuestra parte consideramos que la fusión es un contrato, que dos o más sociedades mercantiles regulares celebran, previa la aprobación de sus respectivas Asambleas de Accionistas, en el cual convienen en reunir en una sola persona jurídica a todos los socios, y que causa la extinción de una o más de ellas a efecto de constituir una nueva unidad jurídica, con la consiguiente transmisión universal de sus patrimonios a la sociedad supérstite o constituida.

La doctrina<sup>6</sup> distingue entre dos formas o clases de fusión: la fusión propiamente dicha y la absorción.

La fusión propiamente dicha se presenta cuando las sociedades se unifican en una sola, desapareciendo como unidades independientes y pasan a formar una sociedad distinta de las anteriores. En la fusión por absorción, una o más sociedades se incorporan a otra,

5. Vázquez del Mercado, op. cit., pág. 289. Otras definiciones: Joaquín Garríguez, Derecho Mercantil, T. I., y Vázquez del Mercado, op. cit., pág. 287 y s.

6. En los sistemas latinos, apunta Rodríguez y Rodríguez, Derecho Mercantil, T. I., pág. 217.

que es la que subsiste. En la legislación mexicana se habla de ambas clases de fusión.

En cuanto a la naturaleza jurídica de la fusión, debemos distinguir entre dos actos jurídicos: el acuerdo que toman los accionistas de las sociedades que se fusionan y el contrato de fusión propiamente dicho. El primero es un acto jurídico unilateral, consistente en la deliberación de las Asambleas de cada sociedad. El segundo es un acto jurídico bilateral o plurilateral, con forma contractual, que celebran los representantes legales de las sociedades que se fusionan, y en virtud del cual nace una nueva sociedad (fusión) o subsiste una de las sociedades que se fusionan (absorción).

La fusión de la sociedad requiere de un procedimiento que se inicia con la resolución que deben tomar los accionistas de las sociedades a fusionarse, de acuerdo con los requerimientos que fije la ley y los estatutos, dependiendo del tipo de sociedad. En el caso de la S.A., el acuerdo requiere de Asamblea Extraordinaria (art. 182 VII LGSM) e inclusive participarán en ella los accionistas que tengan voto limitado (art. 113 LGSM), en su caso.

Los acuerdos de fusión, junto con el último balance de la sociedad, así como el sistema establecido para la extinción del pasivo de las sociedades que dejen de existir, deberán inscribirse en el RPC y publicarse en el periódico oficial del domicilio de las sociedades (art. 223 LGSM).

Posteriormente, se deberá celebrar, ante Notario Público, el contrato de fusión, tomándose en cuenta que si se modifican los estatutos de la sociedad supérstite, o al crearse los estatutos de la nueva sociedad, deberán reunirse los requisitos relativos.

En cuanto al derecho de oposición de los acreedores (art. 224 LGSM) y al término en que comenzará a tener efectos la fusión (art. 225 LGSM), nos remitimos a lo expuesto en el apartado correspondiente a la transformación de las sociedades.

Si por la fusión se crea una nueva sociedad, su constitución deberá cumplir los requisitos que señala la ley dependiendo del tipo de sociedad que adopte (art. 226 LGSM).

Como efecto fundamental de la fusión, tenemos que la o las sociedades que se extingan por la fusión, no requieren acordar específicamente sobre su disolución y liquidación y transmiten a título universal y como un acto único, desde el momento del contrato de fusión, todo su patrimonio a la sociedad supérstite o constituida.

En cuanto a los títulos de las acciones que representaban el capital social de las sociedades que se extingan, deberán ser canjeados por nuevos títulos que al efecto expida la sociedad supérstite o de nueva constitución, en los términos que se acuerden en el contrato de fusión, considerando las acciones a su valor real.

## 8. Disolución y Liquidación de la S.A.

### 8.1 Disolución.

La generalidad de los autores establecen la diferenciación entre disolución parcial, que será la extinción del vínculo jurídico entre los accionistas y la sociedad; y disolución total o disolución propiamente dicha, que es la fase que antecede a la extinción de la sociedad, previa su liquidación.

A la disolución parcial también se le estudia como el derecho de retiro que tienen los accionistas en determinados presupuestos que contiene la ley; cuando el accionista ha votado en contra (no los ausentes) de una resolución por virtud de la cual se modifica el objeto, nacionalidad o tipo (transformación) de la sociedad (arts. 182, 206 LGSM). El accionista debe obtener el reembolso de sus acciones a valor real, mismo que se calculará de acuerdo con el último balance aprobado. Este derecho prescribe a los 15 días de clausurada la asamblea que tome el acuerdo respectivo (art. 206 LGSM). El capital social deberá reducirse en la cantidad que se reembolse al accionista que se retire de la sociedad, cumpliendo los requisitos correspondientes (art. 9 LGSM).

Frisch<sup>1</sup> se manifiesta en contra de la aplicación del artículo 9 LGSM a los casos de retiro según los artículos 206 y 220 LGSM. Sin embargo, no compartimos su postura en virtud a que la

---

1. walter Frisch, op. cit., pág. 434.

aplicación conjunta de dichos artículos, como lo interpreta Mantilla Molina<sup>2</sup>, se deriva de la disminución de capital que proviene del reembolso a los accionistas y no del retiro por sí mismo. Es decir, el reembolso implica una disminución de capital y una disminución efectiva en el patrimonio social; el retiro implica un reembolso, por lo que también implica una disminución de capital, salvo que algún otro accionista ejercite su derecho de preferencia para adquirir las acciones que serán pagadas al accionista que se retira, caso en el cual no habrá disminución de capital y no se tendrán que cumplir los requisitos del artículo 9 LGSM.

En las sociedades de C.V., se requiere que el retiro de las aportaciones de un socio, en forma parcial o total, se notifique a la sociedad "de manera fehaciente" (que en juicio hace fé)<sup>3</sup> y los efectos se producirán "hasta el fin del ejercicio anual en curso, si la notificación se hace antes del último trimestre de dicho ejercicio y hasta el fin del ejercicio siguiente si se hiciera después". (art. 220 LGSM).

Este derecho de separación no puede ejercitarse si produce la reducción del capital a menos del mínimo legal. (art. 221).

Otra causa de disolución parcial se presenta cuando un accionista incurre en mora respecto del pago de la cantidad insoluta de su aportación, la sociedad puede, a través de corredor público titulado, y si previamente exigió el pago al accionista por vía judicial, vender las acciones del accionista moroso, el cual dejará

---

2. Mantilla Molina, op. cit., pág. 432.

3. Juan Palomar de Miguel, Diccionario para Juristas, México, 1981.

de serlo y sus títulos perderán el carácter de representativos del capital social.

Asimismo, también se podrá decretar la exclusión<sup>4</sup> de un accionista cuando éstos no realicen las prestaciones suplementarias y accesorias que, estando previstas en los estatutos, hayan sido exigidas por la Asamblea General. La ley establece la Amortización como causa de disolución parcial. (art. 136 LGSM).

La muerte de un accionista, en la S.A., no produce ningún efecto a la sociedad misma en virtud a que los derechos y obligaciones se transmiten a los herederos.

En los estatutos se puede establecer diversas causas de disolución parcial de la sociedad, ya sea porque indiquen nuevos casos de retiro, o determinen obligaciones de cuyo incumplimiento se derive la separación del socio.

En cuanto a la disolución total, que es aquella en virtud de la cual se concluye el vínculo jurídico entre los accionistas y la sociedad, la ley establece que la S.A. se disolverá "ipso iure" por la expiración del término fijado en el contrato social (arts. 232, 229 LGSM). En este caso no se requiere declaración de ningún órgano social, ni autorización judicial o administrativa, ni su inscripción en el RPC, puesto que todos estos requisitos ya se cumplieron al constituirse la sociedad.

Si se quiere prorrogar la duración de la sociedad, es indispensable que el acuerdo se tome dentro del período de vigencia de la sociedad para ser válido. El acuerdo tomado con posterioridad al

---

4. Rodríguez y Rodríguez, Derecho Mercantil, T. I., pág. 202.

finiquito de dicha vigencia, se tendrá que tomar como constitutivo de una nueva sociedad, por lo que requiere cumplir con las disposiciones aplicables.

La ley señala otros presupuestos que, al presentarse en la sociedad, deberán comprobarse e inscribirse en el RPC (art. 232 LGSM). Si la sociedad no realiza dicha inscripción, cualquier interesado podrá acudir ante la autoridad judicial a solicitar la orden del registro de la disolución de la sociedad.

Los supuestos aludidos en el párrafo anterior son:

- Imposibilidad (física o jurídica)<sup>5</sup> de continuar realizando el objeto principal de la sociedad (art. 229 II LGSM);
- Consumación de dicho objeto (art. 229 II LGSM);
- Por acuerdo de los socios tomado de conformidad con los estatutos y con la ley (art. 229 III LGSM);
- Disminución de los socios a menos de cinco (en la S.A.), (art. 229 IV LGSM);
- Pérdida de las dos terceras partes del capital social (art. 229 V LGSM);
- Realización habitual de actos ilícitos (art. 3 LGSM);
- Fusión con otra sociedad (art. 224 LGSM), cuando se extinga la sociedad;
- Imposibilidad de suplir las omisiones formales o esenciales en la constitución de sociedades irregulares.<sup>6</sup>

---

5. Rodríguez y Rodríguez, Derecho Mercantil, T. I., pág. 205.

6. Barrera Graf, Las Sociedades en Derecho Mexicano, pág. 222 y s.s.

El acuerdo de los accionistas (art. 229 III LGSM) debe entenderse en el sentido de que se resuelve disminuir la duración de la sociedad, de tal suerte que ésta incurra en una disolución necesaria e inmediata, por lo que los terceros interesados no podrán solicitar la inscripción en el RPC.

Debe distinguirse entre el acuerdo que toman los socios para disolver la sociedad (art. 229 III LGSM) en el sentido antes comentado, y el acuerdo que toman los socios para "reconocer" una causa de disolución y solicitar su inscripción en el RPC (art. 232 LGSM).

La causal establecida en la fracción V del comentado artículo 229 LGSM se explica por que es característica de la S.A., por su personalidad jurídica, contar con un patrimonio propio, y al perderse éste se imposibilita el cumplimiento de los fines de la empresa.

Como afirma Frisch<sup>7</sup>, aunque el artículo 3 LGSM hable de nulidad cuando la sociedad realiza actos ilícitos, no debemos entender que se trata de anulación retroactiva de la sociedad por medio de la liquidación, "la ejecución habitual de actos ilícitos y el objeto ilícito en el sentido mencionado (objetos estatutarios que no existieren en el momento de la constitución) deben ser considerados como causales de disolución, no de anulación, dado que se efectúan con posterioridad a la constitución de la S.A."

---

7. Walter Frisch, op. cit., pág. 437.

A diferencia de lo que opina Rodríguez y Rodríguez<sup>8</sup>, considero que la fusión sólo puede considerarse como causa de disolución cuando se refiere a la o las sociedades que se extinguen en virtud de la misma; y tratándose de una transformación, en ningún caso podemos considerarla como causa de disolución, puesto que la disolución produce el estado de liquidación (art. 234 LGSM) y la sociedad que se transforma nunca está en liquidación. El propio autor cae en una contradicción al manifestar que "la transformación de una sociedad no afecta para nada su personalidad jurídica",<sup>9</sup> lo que, hablando de disolución no cabe, (art. 233, 244 LGSM), puesto que la capacidad de ejercicio de la sociedad se limita a las operaciones destinadas a la liquidación, bajo la sanción que establece el artículo 233 LGSM (responsabilidad solidaria de los administradores).

Tratándose de cualquiera de los supuestos de disolución que contempla la ley, exceptuando el relativo a la expiración de la duración de la sociedad, cuando algún interesado se percate de la inexistencia de la causa de disolución, podrá acudir ante la autoridad judicial a solicitar la cancelación de la inscripción. Este derecho prescribe a los 30 días, contados a partir de la fecha de inscripción (art. 232 LGSM).

El efecto básico de la disolución, es que la sociedad se pone en estado de liquidación (art. 234 LGSM), subsistiendo con plena personalidad jurídica, pero sólo para los efectos de dicha disolución.

---

8. Rodríguez y Rodríguez, Derecho Mercantil, pág. 206.

9. Rodríguez y Rodríguez, Derecho Mercantil, pag. 222.

## 8.2 Liquidación.

Rodríguez y Rodríguez<sup>10</sup> obtiene su concepto de la liquidación de los elementos de la LGSM (art. 242) y dice que son las "operaciones necesarias para concluir los negocios pendientes a cargo de la sociedad, para cobrar lo que a la misma se adeuda, para pagar lo que ella deba, para vender todo el activo y transformarlo en dinero constante y para dividir entre los socios el patrimonio que así resulte."

Vivante<sup>11</sup> entiende como liquidación a aquellas "operaciones posteriores a la disolución de la sociedad, que sean necesarias para finalizar los negocios en curso, pagar las deudas, cobrar los créditos, reducir a metálico los bienes sociales y dividirlos entre los socios".

Para Manuel Broseta Pont<sup>12</sup> la liquidación comprende "la serie de actos que conducen al pago o afianzamiento de las deudas sociales y el reparto del sobrante del patrimonio social entre los accionistas en proporción a su participación en el capital social".

Joaquín Garríques,<sup>13</sup> señala que "la liquidación es el conjunto de operaciones de la sociedad que tiende a fijar el haber social divisible entre los socios".

---

10. Rodríguez y Rodríguez, Derecho Mercantil. pág. 208.

11. Vivante, op. cit., pág. 525.

12. Manuel Broseta Pont, Manual de Derecho Mercantil, Madrid, 1971, citado por Vázquez del Mercado, op. cit. pág. 376.

13. Joaquín Garríques, op. cit., pág. 597.

A grandes rasgos, el procedimiento de liquidación comprende dos etapas: la relativa a las operaciones necesarias para obtener el activo neto y la relativa a la aplicación de ese activo entre los accionistas.

Las reglas para la liquidación que se deben aplicar tendrán la siguiente prelación: las que fijen los estatutos, las que fijen los accionistas al acordar la disolución y liquidación, las que en forma supletoria establezca la ley (art. 240 LGSM). Las normas imperativas que contiene dicha ley, en general y en materia de los derechos de los acreedores y del interés público, se deberán observar en todo caso.

Como manifestábamos en el apartado anterior, al acordar su disolución, la sociedad conserva su personalidad jurídica, con la limitación de su capacidad de ejercicio, ya que su actividad estará encaminada para cumplir los efectos propios de la liquidación (art. 274 LGSM). La finalidad ordinaria de la sociedad se sustituye por el propósito de la liquidación.<sup>14</sup>

El efecto que propiamente persigue la liquidación es la división del haber social entre los accionistas.

Otro efecto es el relativo a la administración, puesto que ésta recae en la persona de los liquidadores (personas físicas o morales). Además, serán los encargados de llevar a cabo la liquidación, son los representantes legales de la sociedad, en interés de la cual actúan. Responden por los actos que ejecuten excediéndose en sus funciones (art. 235 LGSM).

---

14. En este sentido: Vivante, op. cit., 531; Garríguez, op. cit., pág. 599; Uria, op. cit., pág. 325 y 326; Broseta, op. cit., pág. 257 y 259.

Algunos autores, como Vázquez del Mercado,<sup>15</sup> se inclinan por la teoría que establece que los liquidadores son mandatarios de la sociedad. No compartimos esta opinión y nos adherimos a la que considera que los liquidadores son órganos sociales, en base a lo que expusimos en el apartado correspondiente a los administradores, al cual nos remitimos. La teoría que sostienen los que consideran como mandatarios a los liquidadores, se opone claramente a lo que disponen los artículos 2560, 2561, 2573 C.Civ. en relación con 239 LGSM y 2599, 2602 C. Civ. Cuestión diversa será lo relativo a los mandatos que la sociedad confiera a los liquidadores en forma especial y que no se incluyan y vayan contra las facultades que la ley les confiere en virtud de su cargo (arts. 235, 239, 242, 245, 246, 247, 248, 249 LGSM).

En cuanto a los requisitos personales de los liquidadores, consideramos que, en virtud de que sustituyen a los administradores en sus funciones, para efectos de la liquidación, deberán reunir los elementos personales que se exigen para la designación de éstos (arts. 235, 239, 241, en relación con 142, 143, 147, 151, 154, etc. LGSM).

En cuanto al nombramiento de los liquidadores, se estará a lo que se disponga en los estatutos de la sociedad o por omisión, a lo que acuerde la Asamblea que decretó la disolución y liquidación. Cuando el nombramiento no se hace por ninguna de estas formas, cualquier socio puede acudir ante la autoridad judicial en vía sumaria para que ésta haga el nombramiento (art. 236 LGSM).

---

15. Vázquez del Mercado, op. cit., pág. 414 y s.s.

Una vez nombrados los liquidadores los administradores entregarán a los liquidadores todos los bienes, libros y documentos de la sociedad, debiéndose levantar un inventario del activo y pasivo sociales (art. 241 LGSN). La ley omite mencionar a quien corresponde la obligación de elaborar el inventario mencionado. Consideramos que dicha obligación corresponde a los administradores y que se debería sujetar a la Asamblea para su aprobación en forma previa a la entrega de sus cargos.

Sea cual fuera la forma en que se designó a los liquidadores, éstos podrán ser removidos de sus cargos mediante la revocación que acuerde la Asamblea General (art. 238 LGSN).

Algunos autores<sup>16</sup> consideran que los liquidadores designados por la autoridad judicial no pueden ser revocados por la Asamblea General. En sentido opuesto opinan otros,<sup>17</sup> y a esta postura nos adherimos. Consideramos lo anterior en virtud a que la autoridad judicial actúa ante la omisión de la voluntad social, ya sea por que no hubo designación en los estatutos o en la Asamblea correspondiente, o que, en ésta última no se cumplió algún requisito para que la designación fuera válida. La autoridad judicial no actúa en forma imperativa, como es el caso de la designación del síndico en la quiebra (art. 34, 35, 37 LQSP), sino en forma supletoria, ante la omisión de la voluntad social. Al revocar la sociedad a los liquidadores nombrados por el juez, resulta evidente que se tenga que hacer

---

16. Rosseau, Thaller, citados por Vázquez del Mercado, op. cit., pág. 424.

17. Vázquez del Mercado, Rodríguez y Rodríguez.

la designación de quien haya de sustituirlos. Consideramos que se debe aplicar por analogía el principio que establece el artículo 168 LGSM en su último párrafo, relativo al nombramiento de comisarios en forma provisional realizado por la autoridad judicial.

El nombramiento y remoción de los liquidadores es materia de su inscripción en el RPC (art. 217 LGSM y 21 C. Com.). Mientras no se cumpla este requisito, y los liquidadores designados entren en funciones, los administradores continuarán en su cargo (art. 237 LGSM), o lo harán los liquidadores revocados (art. 238 LGSM).

En las decisiones que tomen los liquidadores obrarán conjuntamente (art. 239 LGSM), es decir, como un cuerpo colegiado.<sup>18</sup> De nueva cuenta Vásquez del Mercado<sup>19</sup> se refiere a los liquidadores como mandatarios. Habla del supuesto de que se nombren varios liquidadores y que "si a cada uno se le confiere el poder de obrar separadamente, cada uno podrá cumplir todos los actos que le parezcan oportunos sin que los otros tengan derecho a oponerse". Lo anterior va en contra de lo establecido en el artículo 239 en forma imperativa, el "deber" obrar conjuntamente, como cuerpo colegiado cuyas decisiones requieren el voto de la mayoría, punto que es aceptado por el propio Vásquez y respaldado por la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación que él mismo cita.<sup>20</sup>

---

18. En este sentido: Mantilla Molina, Rodríguez y Rodríguez, Vásquez del Mercado, según Frisch, por unanimidad.

19. Vásquez del Mercado, op. cit., pág. 425.

20. Vásquez del Mercado, op. cit., pág. 429.

Cuando los liquidadores tomen posesión de su cargo comenzarán las operaciones propias de la liquidación que, salvo acuerdo de los socios o por disposición de los estatutos, podemos resumir en la siguiente forma: conclusión de todas las obligaciones pendientes y liquidar el pasivo de la sociedad (art. 242 I y II LGSM); cobrar lo que se deba a la sociedad (art. 242 II LGSM); vender los bienes sociales (art. 242 III); elaboración y aprobación del balance final de liquidación y su registro (arts. 242 V y 247 LGSM); pago o liquidación a los accionistas en su haber social (art. 242 IV y 248 LGSM); cancelación de la inscripción en el RPC (art. 242 VI LGSM). Debemos entender la anterior mención en forma enunciativa pero no limitativa.

Aunque algunos tratadistas,<sup>21</sup> consideran que la liquidación es en interés de los acreedores, consideramos por nuestra parte, al igual que la mayoría de los autores,<sup>22</sup> que la liquidación opera en interés de los accionistas.

La legislación mexicana parece inclinarse hacia la última tendencia de las mencionadas en el párrafo anterior, aunque establece como medios de protección a los terceros: el derecho de ser cubiertos los créditos de los acreedores previamente al pago a los accionistas, el derecho de oposición que establece y regula el artículo 9 LGSM (art. 243 LGSM), los requisitos de publicidad de la

21. Garríguez, Frisch, etc. Ver Vázquez del Mercado, op. cit., pág. 377 y 378.

22. Vázquez del Mercado, op. cit., pág. 378; Vivante, op. cit., pág. 527.

liquidación (arts. 237, 242 V y VI LGSM). Soprano<sup>23</sup> dice: "La liquidación está establecida en interés principal, pero no exclusivamente de los socios."

Hemos dicho que el cobro de créditos es una atribución de los liquidadores, misma que puede ejercitarse contra terceros o contra los mismos socios, por deudas ordinarias o por aportaciones no cubiertas. Con respecto a estas últimas, consideramos que no opera la compensación, puesto que no existe la base real de cálculo del haber social que le corresponderá al accionista, sino hasta aprobado el balance final.

La obligación de los liquidadores de conservar en depósito los libros y documentos de la sociedad, concluye hasta que transcurra el término de 10 años contados a partir de la conclusión de la liquidación.

Las cantidades asignadas a los accionistas y no cobradas por éstos, se depositarán en una institución de crédito en el plazo de dos meses a partir de la fecha en que fue aprobado el balance final. El depósito se constituirá en favor del accionista y a cargo de la institución depositaria (art. 249 LGSM).

---

23. Soprano, citado por Vásquez del Mercado, op. cit., pág. 380.

## C A P I T U L O   I I

### ASAMBLEA DE ACCIONISTAS

1. Asamblea de Accionistas como Organó Social.
2. Clases de Asambleas y Competencia.
3. Requisitos, Realización y Deliberación.
4. Impugnación de la deliberación.
5. Acta.

## CAPITULO II

### I. La Asamblea de accionistas como órgano social.

La Asamblea General de accionistas "es la reunión de accionistas legalmente convocada y reunida para expresar la voluntad social en asuntos de su competencia".<sup>1</sup>

Es la "reunión de accionistas, que convocados conforme a lo dispuesto por la ley o los estatutos, deliberan y resuelven sobre los puntos previamente establecidos en la convocatoria".<sup>2</sup>

"Las Asambleas Generales de accionistas son los órganos de soberanía de las sociedades (órganos supremos), con una función interna que se encamina, ya sea a la constitución de ella y de sus órganos administrativos o representativos, ya sea a su organización y bases de funcionamiento".<sup>3</sup>

"La junta general de accionistas es el órgano de expresión de la voluntad colectiva: en la junta general ejercen los socios sus derechos de soberanía en forma de acuerdo mayoritario", "reunión de accionistas en la localidad donde la sociedad tenga su domicilio, debidamente convocados, para deliberar y decidir por mayoría sobre determinados asuntos sociales propios de su competencia".<sup>4</sup>

La S.A. se constituye con el objeto de alcanzar un fin

1. Rodríguez y Rodríguez, Derecho Mercantil, T.I., pag. 113.
2. Vázquez del Mercado, op. cit., pág. 27.
3. Puente y Calvo, op. cit., págs. 91 y 92
4. Garrigues, op. cit., pág. 495.

común que unifica la voluntad de sus miembros, por lo que el control de la sociedad debe recaer en dichos miembros, los que en su conjunto constituyen la voluntad social.

La Asamblea General de accionistas es el órgano supremo de la sociedad. En el capítulo anterior expusimos que como órgano entendemos, en forma general, "aquellas instituciones que sirven para formar y ejecutar la voluntad del ente y a las cuales están adscritas y en las que se basan los individuos de los que materialmente emana la voluntad".<sup>5</sup>

Así nos dice Brunetti que "los órganos de un ente dotado de propia personalidad son aquellas personas, o aquellos grupos de personas físicas que, por disposición de la ley, están autorizados a manifestar la voluntad del ente y a desarrollar la actividad jurídica necesaria para la consecución de sus fines".<sup>6</sup>

Déjamos también, que la sociedad cuenta con personalidad jurídica propia e independiente de la voluntad de sus miembros, por lo que contará con una voluntad individual, misma que se manifiesta por medio de su órgano supremo, que es la Asamblea General.

Sin embargo, la soberanía de la voluntad social que emana de la Asamblea General tendrá que circunscribirse a su ámbito de decisión, mismo que se encuentra determinado por las disposiciones legales y estatutarias vigentes. Asimismo, podemos considerar que otra limitación de la soberanía de la Asamblea la constituyen los derechos que en lo individual corresponden a los accionistas, atri-

---

5. Vázquez del Mercado, op. cit., pág. 16.

6. Brunetti, T.II., pág. 355.

bucciones que no desaparecen o se limitan en su totalidad por la voluntad social.

Podemos decir que en la Asamblea como órgano es característico el principio de que es un órgano colegiado que actúa por la voluntad mayoritaria, necesario para la vida de la sociedad. Sin embargo, no es un órgano permanente, ya que para que sus resoluciones se consideren válidas, se requiere: a) que los accionistas sean convocados de acuerdo con las formalidades estatutarias y legales, b) que se reúna el quórum necesario, y c) que dichas resoluciones sean tomadas por la mayoría prevista.

En cuanto a los efectos de la manifestación de la voluntad, la doctrina en general, indica que son internos, ya que dicha manifestación, por lo general, se exterioriza a través del órgano administrativo.

Por otra parte, la mayoría de los autores<sup>7</sup> coinciden en que el principio de la democracia en la deliberación de las asambleas es una "ilusión de los doctrinarios" como dice Brunetti. Lo anterior lo explican por la relación entre el número de accionistas y el capital que detenta cada uno, de lo cual se pueden derivar grandes desproporciones. El propio Brunetti<sup>8</sup> llega a afirmar que "los dueños de las sociedades son substancialmente los administradores", ya que los accionistas están informados en forma indirecta de los asuntos sociales, reduciéndose la importancia de la asamblea

---

7. Como Brunetti, op. cit., pág. 360, Garrigues, op. cit., pág. 495, Vázquez del Mercado, op. cit., Rodríguez, etc.

8. Brunetti, op. cit., T.II., pág. 362.

y restringiéndose sus funciones. Aplicar estas ideas de la doctrina italiana en el derecho mexicano nos parece un tanto aventurado. Sin embargo, coincidimos en cuanto a que en nuestra práctica mercantil, es más común la simulación que encubre a las sociedades unimembres, que las sociedades integradas por una pluralidad de miembros verdaderamente independientes entre sí. Aceptamos también que el pequeño accionista que se integra a una sociedad de grandes capitales se desinteresa del funcionamiento de la sociedad y que su único interés es el beneficio propio, por lo que no interviene en las asambleas, por que su participación no modifica la voluntad mayoritaria, que será la encargada de coordinar el funcionamiento social enfocandolo a la consecución de los fines de la sociedad.

Creemos en la justicia que representa que determinadas resoluciones sean tomadas por la mayoría, puesto que son los accionistas que arriesgan en mayor proporción su capital. Sin embargo, también consideramos justo que la protección que concede la ley a las minorías esté enfocada, no a limitar en su favor la voluntad mayoritaria, sino a exigir el cumplimiento en forma leal del poder de dicha mayoría, en beneficio de la sociedad.<sup>9</sup>

---

9. Brunetti, op. cit., T.II., pág. 364.

## 2. Clases de Asambleas y su competencia.

Como mencionamos anteriormente, la Asamblea General es el órgano deliberante de la sociedad del cual emana su voluntad, correspondiéndole "acordar y ratificar todos los actos y operaciones de la sociedad". (art. 178 LGSM). Las facultades legales (V.G. Arts. 100, 112, 123, 181, 182 LGSM) de la asamblea no se pueden delegar en otro órgano. Nuestra legislación determina que la asamblea tome sus acuerdos con base a determinadas reglas, y al efecto clasifica y regula los tipos de asambleas de acuerdo con su competencia.

En la doctrina y legislación española<sup>1</sup> la diferencia entre asamblea ordinaria y asamblea extraordinaria obedece a la previsibilidad de las mismas, es decir, toda junta que se realice cuando no esté prevista de acuerdo con la ley (Ley de Sociedades Anónimas, española) será asamblea extraordinaria. En el mismo sentido se manifiesta la doctrina y legislación italiana.<sup>2</sup> En el sistema alemán, no se diferencia entre asamblea ordinaria y extraordinaria y solo se exige que, por lo menos, una asamblea se celebre anualmente.<sup>3</sup>

Así, encontramos que hay asambleas generales y asambleas especiales. A las primeras pueden asistir todos los accionistas. A las segundas, solo participan los accionistas que tienen derechos

---

1. Joaquín Garrigues, op.cit., T.I., pág. 497, Brunetti, op.cit., T.II. pág. 376.

2. Brunetti, op. cit., T.II., págs. 366 y 377.

3. Brunetti, op. cit., T.II., pág. 377.

particulares (art. 195 LGSM).

Cabe distinguir a las asambleas especiales de las votaciones especiales, en las que solo participan determinados accionistas, pero en asamblea general, como es el caso de la designación de administradores y comisarios por la minoría. (art. 144 y 171 LGSM). "Las asambleas especiales se sujetarán a lo que disponen los artículos 179, 183, y del 190 al 194 y serán presididas por el accionista que designen los socios presentes". (art. 195 LGSM).

Las asambleas generales deben ser ordinarias o extraordinarias, dependiendo del acuerdo que se quiera tomar. Mantilla Molina<sup>4</sup>, acertadamente habla también de la asamblea constitutiva como otro tipo de asamblea, ya que es la que se lleva a cabo en el caso de la constitución sucesiva de la sociedad<sup>5</sup> (arts. 99 a 102 LGSM). Esta asamblea es única en la vida de la sociedad y su competencia se limita a los asuntos que la ley establece (art. 100 LGSM).

Las asambleas extraordinarias de accionistas se reúnen para tratar de:

- cualquier modificación de los estatutos (art. 182 XI LGSM) como prórroga de la duración, disolución anticipada, aumentos o disminuciones de capital, cambio de objeto, nacionalidad o tipo de la sociedad, fusión, emisión de acciones privilegiadas, de goce y bonos, amortización de las propias acciones (arts. 182 I a X LGSM);
- los asuntos para los que la ley o el contrato social exijan un

4. Mantilla Molina, op. cit., pág. 381.

5. En el mismo sentido Brunetti, op. cit., T.II., pág. 366.

quórum especial.

Los demás asuntos serán de la competencia de la asamblea ordinaria (art. 180 LGSM), misma que deberá reunirse una vez al año dentro de los cuatro meses que sigan a la clausura de cada ejercicio social, y deberá resolver sobre los asuntos que se incluyan en el orden del día y, además, de los siguientes:

- Discutir, aprobar o modificar el informe de los administradores a que se refiere el artículo 172, tomando en cuenta el informe de los comisarios, y tomar las medidas que juzgue oportunas;
- En su caso, nombrar al administrador o consejo de administración y a los comisarios;
- Determinar los emolumentos correspondientes a los administradores y comisarios, cuando no hayan sido fijados en los estatutos. (art. 181 LGSM).

Las asambleas ordinarias o extraordinarias pueden reunirse cuantas veces sea necesario, pero la ordinaria tendrá que celebrarse una vez al año cuando menos.

Las asambleas mixtas son aquellas que tratan de asuntos de la competencia de las asambleas tanto ordinarias como extraordinaria, pero "se rigen en cada caso por las normas propias de unas o de otras, según cual sea la naturaleza del asunto sobre el que hayan de resolver".<sup>6</sup>

Al respecto, afirma Frisch<sup>7</sup>, las asambleas mixtas son una combinación de una asamblea ordinaria con una asamblea extraordina-

---

6. Rodríguez y Rodríguez, Derecho Mercantil, pág. 114.

7. Walter Frisch, op. cit., pág. 329.

ria, con el objeto de que se reúnan en una sesión. "Sin embargo, sin perjuicio de esta unión de redacción, en el fondo jurídico se considera cada resolución que se debe tomar en una asamblea mixta en forma separada". Lo anterior es importante si consideramos la diferencia del quórum que se exige para la validez de las asambleas ordinarias y de las extraordinarias.

Las asambleas no pueden, con sus acuerdos, alterar los derechos de terceros o de los propios accionistas, que sean simples acreedores de la sociedad. Tampoco pueden violar o alterar los derechos que la ley y los estatutos conceden a las minorías o grupos especiales de accionistas, salvo los casos en que la ley lo permita.

Cuando la asamblea resuelva sobre modificaciones del objeto, nacionalidad o tipo de la sociedad, los accionistas pueden ejercitar su derecho de retiro de acuerdo con las disposiciones legales (art. 206 LGSM)

Los estatutos sociales pueden ampliar la competencia de la asamblea ordinaria o establecer que determinados asuntos deban tratarse en asamblea extraordinaria necesariamente.

Durante el estado de liquidación, la asamblea puede reunirse para tratar los asuntos que requieran su resolución, pero "no podrá votar acuerdos cuya ejecución vaya en contra de los fines mismos de la liquidación; excluyendo, claro está, la facultad de la asamblea para revocar el estado de liquidación y hacer volver a la normalidad a la sociedad disuelta".<sup>8</sup>

---

8. Vázquez del Mercado, op. cit., pág. 46.

Para Frisch<sup>9</sup>, la asamblea que se reúne durante el estado de liquidación no es propiamente una asamblea "debido a que las asambleas mencionadas poseen como característica una competencia restringida en cuanto al objeto posible de resolución, a causa de la fase de liquidación".

---

9. Walter Frisch, op. cit., pág. 330.

3. Requisitos, realización y deliberación de la Asamblea.

Para que una asamblea pueda reunirse y deliberar validamente, debe cumplir determinados requisitos que fijan la ley y los estatutos.

Las asambleas deben reunirse en el domicilio de la sociedad, o serán nulas, salvo caso fortuito o de fuerza mayor (art. 179 LGSM). Es decir, cuando sucede un acontecimiento ajeno a la sociedad, impredecible, inevitable o irresistible, que impide el cumplimiento de dicha obligación. Puede ser un hecho natural o un hecho del hombre.<sup>1</sup>

También se acepta que la asamblea se reúna en lugar diferente al domicilio de la sociedad cuando lo permiten los estatutos y así se informa a los accionistas en forma oportuna y con causa plenamente justificada. Por lo general los estatutos solo permitirán que sea en la misma ciudad donde la sociedad tenga su domicilio social, aunque no sea el lugar donde tiene su administración. Cuando lo que cambia es la localidad, el accionista inconforme y ausente podrá impugnar las deliberaciones tomadas en dicha asamblea, con base a que el lugar de reunión fue diferente al domicilio social. No creemos que el accionista presente y que esté inconforme pueda pedir la nulidad de los acuerdos con base en este hecho, por lo que el vicio se subsana con una asamblea totalitaria en la cual se en-

---

1. Manuel Bejarano S., Obligaciones Civiles, Editorial Harla, 1980, pág. 285.

cuentran reunidos o representados todos los accionistas. El derecho que creemos tiene el accionista ausente es independiente de aquel que concede la ley en sus artículos 200 y 201 LGSM.

Para que una deliberación sea válida, deberá cumplir tanto los requisitos de existencia como los de validez. Dentro de los primeros podemos encuadrar a la convocatoria.

Para que los accionistas puedan acudir a la asamblea, deberán ser convocados de acuerdo con la ley y con los requisitos especiales que fijen los estatutos, en virtud a que la asamblea no es un órgano permanente. La excepción al requisito de convocatoria previa es la asamblea llamada "totalitaria" (art. 188 LGSM), de la cual hablaremos más adelante.

La convocatoria debe hacerla el Consejo de Administración o el Administrador Unico, en su caso. Tratándose del Consejo, por tratarse de un órgano colegiado, deberá sesionar previamente. Como excepción a estas reglas, podrán convocar a asamblea:

a) Los comisarios, cuando falten los administradores necesarios para completar el quórum requerido (art. 183 LGSM), o cuando lo juzguen conveniente (art. 166 VI LGSM);

b) La autoridad judicial, cuando:

- falta la totalidad de los comisarios y los administradores no hicieron la convocatoria en el término de tres días, a petición de cualquier accionista (art. 168 LGSM).
- los administradores o comisarios no hicieron la convocatoria dentro del término de quince días:

a petición de los accionistas que representen el 33% del capital social, para tratar los asuntos que indique su petición;

a petición de un solo accionista, cuando no se haya realizado ninguna asamblea anual ordinaria (art. 181 LGSM) durante dos ejercicios consecutivos (art. 185, I, LGSM) o cuando dichas asambleas no se hubieren ocupado de los asuntos relativos a su competencia, que fija el artículo 181 (art. 185, II, LGSM). En este supuesto, la ley exige el depósito de las acciones ante Notario Público o Institución de Crédito, hasta finalizar el juicio, en los términos del artículo 205.

Contra la negativa de la autoridad judicial para realizar la convocatoria, procede el amparo directo.<sup>2</sup>

Vásquez del Mercado<sup>3</sup> indica que el derecho concedido a un accionista para solicitar la convocatoria por vía judicial se refiere también a asambleas extraordinarias. No compartimos esta opinión por que la ley expresamente no confiere tal derecho. Caso diferente será si los estatutos sí lo confieren, de acuerdo con el artículo 91 fracción VI LGSM puesto que tampoco lo prohíbe.

Cuando la sociedad está en estado de liquidación, la convocatoria deberán hacerla los liquidadores, sin perjuicio de los derechos que la ley confiere a los comisarios y a los accionistas.

Creemos que los administradores son responsables de los da-

2. Walter Frisch, op. cit., pág. 331.

3. Vásquez del Mercado, op. cit., pág. 56.

ños y perjuicios que causen a los accionistas por el incumplimiento de su obligación de convocar a una asamblea (arts. 2027 y 2114 C.Civ.). Asimismo, el efecto del incumplimiento deberá resarcirse por el comisario o por los liquidadores, si a ellos les hubiera correspondido hacer la convocatoria.

La convocatoria debe informar de los asuntos a tratar en la asamblea y será firmada por quien la haga (art. 187 LGSM). Se debe publicar en el periódico oficial del domicilio de la sociedad o en uno de los periódicos de los de mayor circulación de dicho domicilio, con la antelación que fijen los estatutos o, en su defecto, con 15 días de anticipación a la celebración de la asamblea.

Consideramos inadecuado el sistema de publicidad que fija la ley para convocatoria, en virtud a que es más efectivo el utilizar otros medios de comunicación, como el correo certificado con acuse de recibo o el correo con entrega personal, considerando que actualmente la sociedad debe conocer el domicilio de todos sus accionistas en virtud a que todas las acciones son nominativas.

Vásquez del Mercado<sup>4</sup> considera aceptable el sistema de reunión "preestablecida", por virtud del cual los estatutos de antemano fijan el día y la hora para la celebración de la asamblea, lo que evidentemente solo podrá aplicarse en el caso de asambleas ordinarias anuales. El mismo autor, manifiesta que no habrá convocatoria, lo que consideramos ilegal, pero si tomamos en cuenta que la cláusula que establezca la fecha de la reunión en forma preestable-

---

4. Vásquez del Mercado, op. cit., pág. 58

cida hace las veces de convocatoria, la invalidez de la asamblea no se presenta, siempre y cuando la citada cláusula cumpla los requisitos legales de las convocatorias, esceptuando los relativos a la publicación y firma (arts. 186 y 187 LGSM).

No aceptamos que esta reunión preestablecida la contengan los estatutos sociales en virtud de que los accionistas no están facultados para convocar a asambleas directamente. En todo caso, se podrá establecer esta posibilidad en las cláusulas del Consejo de Administración, si las hubiere, o ser determinada por los administradores en resolución que debe darse a conocer oportunamente a todos los accionistas.

Durante el lapso entre la convocatoria y la celebración de la asamblea, el cual no podrá ser menor de 15 días para asambleas ordinarias anuales (art. 173 LGSM), los accionistas podrán revisar los estados financieros de la sociedad en el domicilio de la administración de la misma (arts. 186, 172 y 173 LGSM).

En cuanto al plazo que fija la ley, que podrá ser aumentado por los estatutos, reiteramos que no podrá ser menor de 15 días para las asambleas anuales ordinarias, en virtud de lo que establece el artículo 173 LGSM<sup>5</sup>. En todo caso entendemos que se trata de días naturales y no se computará el día de la publicación (día a quo). El día de la celebración (día ad quem), sí debe computarse; (por in-

5. En este sentido W. Frisch, op. cit. 337; Vázquez del Mercado, op. cit., pág. 61, dice que podrá ser mayor o menor.

terpretación del art. 1075 C.Com).<sup>6</sup>

El derecho de información de los accionistas tiene dos aspectos<sup>7</sup>: el derecho que tienen los accionistas para solicitar a los administradores y comisarios las aclaraciones que estimen precisas para conocer los asuntos sociales, y el derecho de información que mencionamos anteriormente, en cuanto a la documentación que se pondrá a su disposición 15 días antes de la asamblea.

Por otra parte, consideramos que la convocatoria debe indicar con toda exactitud la dirección, día y hora, de celebración de la asamblea. Si no se indica el lugar se debe entender que se celebrará en el domicilio donde tenga la administración la sociedad. Compartimos la opinión de aquellos<sup>8</sup> que afirman que en la asamblea no se podrán tratar los asuntos que no estén incluidos (en forma clara y precisa) en el orden del día, además de que deberán ser de su competencia y aprobados por la asamblea. El derecho de los accionistas que representen el 33% del capital y que no se consideren lo suficientemente informados del asunto en cuestión, y que consiste en aplazar la votación (art. 199 LGSM), creemos que no es protección suficiente para considerar que la asamblea puede tratar temas no incluidos en el orden del día, debido a que el aplazamiento solo puede ser por tres días (art. 187 y 188 LGSM), y no se cumpli-

6. En este sentido W. Frisch, op. cit., pág. 337 y Vázquez del Mercado, op. cit., pág. 61; en contraposición a Rodríguez y Rodríguez, Derecho Mercantil, págs. 34 que dice que si cuenta el día ad quem.

7. Siguiendo a Brosetta Pont, Manual de Derecho Mercantil, Madrid, 1971, citado por Vázquez del Mercado, op. cit., pág. 75.

8. W. Frisch, op. cit., pág. 338, Vázquez del Mercado, op. cit., pág. 65, Rodríguez y Rodríguez, Derecho Mercantil, pág. 117.

ría el objetivo de incluir el orden del día en la convocatoria, que es un objetivo informativo y limitativo.<sup>9</sup>

Los comisarios pueden solicitar que se inserten en el orden del día los puntos que crean convenientes (art. 166 V LGSM). Asimismo lo podrán solicitar los accionistas. Consideramos que se podrán tratar otros asuntos diversos a los enumerados en la orden del día, cuando sean conexos a éstos o cuando no se solicite el aplazamiento de la asamblea.

Cuando la convocatoria no se hace con los requisitos establecidos en la ley y en los estatutos, la asamblea será nula, salvo que en el momento mismo de la asamblea y las votaciones, se encuentre totalmente reunido o representado el capital social (art. 188 LGSM). Muchos tratadistas<sup>10</sup> cuestionan la llamada asamblea totalitaria en virtud de que se hace nugatorio el derecho de información de los accionistas a que se refiere la ley (art. 186, 175 LGSM). Interpretamos al igual que Frisch<sup>11</sup> que el concepto de asamblea totalitaria que contienen las disposiciones legales no comprende a las asambleas especiales en virtud de lo que establece el artículo 195 LGSM, en relación con el artículo 11 del C.Civ:

"... Las asambleas especiales se sujetarán a lo que disponen los artículos 179, 183 y del 190 al 194 y serán presididas..." (art. 195 LGSM) que no incluye al artículo 188 LGSM; "Las leyes que establecen excepción a las reglas generales (nota: como el caso del

9. En este sentido Vázquez del Mercado, op. cit., pág. 65.

10. Mantilla Molina, op. cit., pág. 341.

11. W. Frisch, op. cit., pág. 345.

art. 188 LGSM) no son aplicables a caso alguno que no esté expresamente especificado en las mismas leyes" (art. 11 C.Civ.)

La nulidad de los acuerdos de la asamblea también se deriva de la falta de integración del quórum requerido, dependiendo del tipo de asamblea que se celebre, de acuerdo con las disposiciones legales y las estatutarias, porcentaje que no podrá ser inferior al que establezcan dichas normas. Mantilla Molina<sup>12</sup> dice que tratándose de asambleas ordinarias, el quórum que fijen los estatutos no puede ser superior al legal.

Cuando no se reúne el quórum necesario para la celebración de la asamblea, se expedirá una segunda convocatoria que deberá reunir los requisitos de la primera y hacer la mención de su naturaleza y la circunstancia que la provocó (art. 191 LGSM).

Asimismo, las resoluciones que tome la asamblea legalmente reunida, se harán respetando el porcentaje mayoritario que se requiera, según el tipo de asamblea, debiendo entender que se trata de mayoría de capital, en las asambleas extraordinarias y en las especiales, y de mayoría de los presentes, en el caso de las ordinarias.

Podemos resumir los porcentajes que la ley establece (arts. 189, 190 y 191 LGSM) de la siguiente forma:

---

12. Mantilla Molina, op. cit., pág. 385.

ASAMBLEA ORDINARIA		QUORUM
	DE ASISTENCIA (capital)	DE VOTACION (presentes) mayoría
1a. Convocatoria	50%	
2a. Convocatoria	cualquiera	mayoría

  

ASAMBLEA EXTRAORDINARIA		QUORUM
	DE ASISTENCIA (capital)	DE VOTACION (capital)
1a. Convocatoria	75%	50%
2a. Convocatoria	50%	50%

Reiteramos que los estatutos sociales podrán fijar porcentajes más altos a los que establece la ley. No se computarán las acciones de voto limitado (art. 113, 196 y 197 LGSM), salvo en los casos en los que sí puedan votar, y en ningún caso se computarán las acciones sin voto (arts. 107 y 114 LGSM).

La ley es omisa en cuanto al quórum necesario para la asamblea constitutiva y en cuanto al quórum necesario para votar los asuntos referidos en el artículo 100 LGSM, y deja estos puntos a lo que disponga el programa de suscripción correspondiente. Consideramos que si el programa de suscripción también es omiso, por lo menos deben estar presente cinco de los accionistas y deberán votar por la mayoría que se solicita para las asambleas ordinarias, interpretando a contrario sensu el artículo 182 en su fracción XII. En la legislación italiana se indica que será necesario un quórum de asistencia del 50% del capital y el acuerdo se toma por la mayoría de acciones representadas.

En algunas ocasiones, sobre todo cuando se habla de acciones al portador, se establece que los accionistas depositen sus acciones en la sociedad o en alguna institución de crédito a efecto de que puedan acudir a la asamblea, entregándoseles a cambio, una tarjeta de depósito que los acredite como accionistas. En su caso, el Instituto para el Depósito de Valores expedirá la citada tarjeta. El plazo para el depósito de los títulos representativos de las acciones es variable.

Creemos al igual que Frisch<sup>13</sup>, que el requisito del depósito de las acciones solo es válido si se establece en los estatutos, más no si lo acuerda una asamblea puesto que se estaría excediendo de su facultad para convocar. En caso de controversia en cuanto a la titularidad del accionista, se considerará como tal al que se halle inscrito en el Libro de Registro de Accionistas de la sociedad (art. 129 LGSM).

Los accionistas pueden acudir por sí mismos a la asamblea o por medio de representante. Al respecto hablaremos en el siguiente capítulo.

Además de los accionistas los administradores y los comisarios deben asistir a las asambleas, la cual será presidida, salvo estipulación en contrario establecida en los estatutos, por el Administrador Único o el Consejo de Administración (Presidente), o por quien designen los accionistas presentes en la asamblea, a falta de aquellos (art. 193 LGSM). Las asambleas especiales serán presi-

---

13. W. Frisch, op. cit., pág. 341.

didas por el accionista que designen los socios presentes (art. 195 LGSM).

El presidente de la asamblea designará escrutadores (aunque no es un imperativo legal) quienes examinarán los títulos de las acciones o tarjetas de admisión correspondientes y determinarán si existe o no quórum para la celebración de la asamblea (legitimación de los participantes)<sup>14</sup>. En vista de la certificación referida, de la cual debe cerciorarse, el presidente declarará legalmente instalada la asamblea, o diferirá su celebración cuando no se haya reunido el quórum necesario para su celebración.

La regla general que señala la ley (art. 113 LGSM) establece que cada acción tiene derecho a un voto, salvo en el caso de acciones de voto limitado. Las abstenciones en las votaciones se deben considerar como voto en contra. En cuanto al derecho de voto hablaremos en el siguiente capítulo.

Con base a lo que dispone el artículo 41 C.Com., se deberá expresar en el libro de actas de asambleas de accionistas quienes asistieron a ella. También se podrá elaborar una lista de asistencia en la que consten los asistentes, las acciones que les pertenecen y los votos que les corresponden, la cual deberá ir firmada por los accionistas y los escrutadores, en su caso, por el presidente, secretario y comisario de la sociedad.

Es importante destacar la protección que la ley ofrece al derecho de información de los accionistas y que confiere a aquellos

---

14. W. Frisch, op. cit., pág. 350.

que reúnan el 33% del capital social en una asamblea, mediante el derecho de aplazar la votación (y consideramos que también la discusión de un asunto, por que es un medio de obtener información) por el término de tres días, sin necesidad de nueva convocatoria. Este derecho solo puede ejercitarse una vez por asunto del cual los accionistas no se consideren lo suficientemente informados (art. 199 LGSM).

También se acepta que la asamblea pueda ser aplazada por falta de tiempo (prórroga de la asamblea, para algunos autores), y se considera a la segunda reunión como una continuación de la primera y no como una asamblea diversa. Frisch<sup>15</sup>, considera que en la segunda sesión solamente podrán participar los accionistas que hubieren estado presentes en la primera, cuando exista la obligación del depósito de la acción antes de la primera sesión. Es diferente la prórroga de la asamblea que la asamblea celebrada por segunda convocatoria. Creemos que es inválido modificar el orden del día para la segunda sesión.

Cabe señalar, siguiendo a Vázquez del Mercado<sup>16</sup>, que la deliberación de la asamblea es un acto unilateral, entendiéndose como tal "aquel en el que interviene una o varias personas que manifiestan su voluntad en un mismo sentido". La deliberación de la manifestación de la voluntad de una parte, que es la sociedad, en un

15. W. Frisch, op. cit., págs. 344, 347 y 348.

16. Siguiendo a Vázquez del Mercado, op. cit., pág. 220, y en ese sentido Antigono Donati, Sociedades Anónimas, la Invalidez de las Deliberaciones de las Asambleas.

mismo sentido, en interés de la misma sociedad, un solo interés.<sup>17</sup>. Entendemos como "parte" aquel sujeto "a quien corresponde la paternidad del negocio, como dice Beti, y con el cual se identifica el objeto".<sup>18</sup>

Asimismo, se ha considerado a la deliberación desde diversos ángulos:

Como Acto Complejo.- Es aquella "declaración de voluntad formada por la fusión de varias declaraciones de voluntad que se dirigen a un fin único ejercitando un único poder o derecho".<sup>19</sup> De lo anterior se desprende la necesidad, para que exista el acto complejo, que haya unanimidad de las voluntades que se fusionan, que no se presenta en las deliberaciones de las asambleas como un requisito formal de validez. Supone la existencia de varios individuos distintos entre sí, que se unifican en uno solo al fusionar su voluntad; la asamblea de accionistas es un órgano de la sociedad, unitario.<sup>20</sup>

Como Acto Colectivo.- "Acto formado por la declaración de voluntad de varios sujetos, declaraciones unidas, previo acuerdo unánime, para satisfacer intereses comunes y paralelos".<sup>21</sup> En este tipo de actos la declaración de voluntad se muestra como la declaración de voluntad con efectos hacia cada una de las partes que intervienen en su formación. En la pluralidad de la deliberación,

---

17. En este sentido, A. Donati, op. cit., págs. 69 y 41.

18. Vásquez del Mercado, op. cit., pág. 226.

19. Vásquez del Mercado, op. cit., pág. 227.

20. En ese sentido A. Donati, op. cit., págs. 57 y s.s.

21. Vásquez del Mercado, op. cit., pág. 228.

la declaración de la voluntad es única y su efecto se dirige a la sociedad.<sup>22</sup>

Como Acto Simple.- "Acto que se forma por la manifestación de voluntad que emana de un solo sujeto"<sup>23</sup> y para algunos autores<sup>24</sup> ese sujeto debe ser una persona física. Aún sin tomar en cuenta lo último señalado, la deliberación viene siendo la voluntad misma de un sujeto único, formada por su órgano deliberante.

Como Acto Colegiado.- "El acto colegiado es de naturaleza pluripersonal, pero nada impide que pueda constituir un acto unilateral"<sup>25</sup>, por encaminarse en un solo sentido. Las declaraciones de voluntad de los elementos que integran el cuerpo colegiado, un órgano unitario, adoptadas por mayoría, no son diversas entre sí y persiguen un solo interés y sus efectos están dirigidos a la sociedad.

Brunetti<sup>26</sup> dice que el "acto colegiado tiene su base jurídica en los acuerdos colegiales... el acuerdo de la asamblea es un acto colectivo, la declaración unitaria y unilateral de los accionistas; unitaria, por que es la síntesis de la voluntad de todos; y unilateral, por que no representa la composición de intereses contrapuestos, como el contrato, sino la voluntad del ente expresada en

22. En ese sentido, Vásquez del Mercado, op. cit., y A. Donati, op. cit. pág. 54.

23. Vásquez del Mercado, op. cit., pág. 229.

24. Santi Romano y Cariota Ferrara, citados por Vásquez del Mercado, op. cit. pág. 231.

25. Vásquez del Mercado, op. cit., pág. 232.

26. Brunetti, op. cit., T.II., pág. 407.

el voto de unanimidad o de mayoría\*. Consideramos que el acuerdo que toman los accionistas es un Acto Colegiado.

4. Impugnación de la Deliberación.

Creemos necesario especificar que si la conducta de una persona no reúne los requisitos de existencia y de validez requeridos, no existe como acto jurídico, y si existe no tendrá valor como tal.<sup>1</sup>

Cabe recordar brevemente algunos conceptos que nuestro Código Civil adoptó de la doctrina francesa (Bonnetcase) en materia de nulidades.

La inexistencia se presenta cuando "al acto jurídico le faltan uno o todos sus elementos orgánicos o específicos, o sea, los elementos esenciales de definición."<sup>2</sup> Dichos elementos son: el consentimiento (manifestación de voluntad del autor del acto) el objeto y la forma (cuando es "solemne"). Las características del acto inexistente son: no genera efectos jurídicos, no es convalidable, ni por confirmación ni por prescripción, puede invocarla cualquier interesado (art. 2224 C.Civ.).

Gutiérrez<sup>3</sup> dice que es incorrecto hablar de "prescripción" en el sentido que lo hace el C.Civ. La prescripción es la pérdida de un derecho por el transcurso del tiempo, por lo que se debería hablar de caducidad, que es "la sanción que se pacta o se impone por la ley, a la persona que dentro de un plazo convencional o legal, no realiza voluntaria y conscientemente las conductas posi-

---

1. Gutiérrez y González, Ernesto, Derecho de las obligaciones, México, 1980, pág. 133.

2. Gutiérrez, op. cit., pág. 150.

3. Gutiérrez, op. cit. págs. 152, 139 y 140.

tivas para hacer que nazca, o para que se mantenga vivo, un derecho sustantivo o procesal, según sea el caso".<sup>4</sup>

Los actos inexistentes no pueden considerarse actos jurídicos, por lo que no pueden producir efectos jurídicos como tales, pero sí los pueden producir como hechos materiales.

La nulidad se configura "cuando el acto jurídico se ha realizado imperfectamente en uno de sus elementos orgánicos, aunque éstos se presenten completos".<sup>5</sup> Se pueden subdividir en nulidad absoluta y nulidad relativa.

La diferencia entre ambas nulidades la podemos establecer desde tres puntos de vista:<sup>6</sup> atendiendo a su origen, a sus características, y a sus efectos.

En cuanto a su origen, hay nulidad relativa cuando falta la capacidad, o la voluntad libre o no viciada, o la forma establecida en la ley (arts. 1795, 2228 C.Civ.). La ilicitud puede producir la nulidad relativa o la nulidad absoluta, según lo determine la ley (art. 2225 C.Civ.)

La nulidad absoluta se caracteriza por que: puede hacerla valer cualquier interesado, es inconvaleable y es imprescriptible. La nulidad relativa: solo puede hacerla valer la persona a cuyo favor la establece la ley, es convaldeable y es prescriptible.

En cuanto a sus efectos, en ambos casos se retrotraen en el momento de la celebración del acto nulo, y no a partir de la ejecu-

---

4. Gutiérrez, op. cit., pág. 140.

5. Gutiérrez, op. cit., pág. 153.

6. Ortiz Urquidí, Raúl, Derecho Civil, México, 1977, págs. 553 a 560.

torización de la sentencia. En la nulidad relativa el acto surte efectos provisionalmente, los cuales se destruyen retroactivamente con la sentencia. En la nulidad absoluta, por lo general, no produce ningún efecto.

La eficacia de un acto se presenta cuando se cumplen "las situaciones de tiempo o conductas positivas o negativas, que fija la ley o pactan las partes, para que un acto jurídico, unilateral o bilateral, que tiene plena existencia y completa validez, empiece a generar la plenitud de sus consecuencias de derecho, o solo genere algunas de ellas".<sup>7</sup>

Aplicando los anteriores conceptos, podemos ejemplificarlos, con aplicación a la sociedad anónima de la siguiente forma: hay inexistencia cuando la asamblea no se convoca y no está todo el capital reunido o representado (falta de solemnidad) o no se reúne el quórum necesario para deliberar (falta de consentimiento). Hay nulidad absoluta cuando se viola el derecho de preferencia de los accionistas en la emisión de nuevas acciones o se acuerda el reparto de utilidades como dividendos cuando hay pérdidas acumuladas que no son cubiertas previamente a la deliberación relativa a la repartición de dividendos. Hay nulidad relativa cuando se aprueben unos estados financieros sin estudiar el informe del comisario, al respecto. Hay ineficacia cuando se nombra a determinado consejero y este no toma posesión de su cargo.

En este sentido, habrá inexistencia cuando la asamblea no

---

7. Gutiérrez, op. cit., pág. 153.

exista, por carecer de alguno de sus elementos esenciales. Se impugnará el acto por nulo cuando teniendo los elementos esenciales, están viciados, o los elementos de validez no se cumplen (capacidad, forma, ausencia de vicios en la voluntad y objeto, fin o motivo lícito), La ineficacia del acto consideramos que no es impugnabile, ya que el acto es existente y válido plenamente, por lo que sus efectos pueden realizarse aunque de hecho no se realicen. Creemos que se pone fin a un acto ineficaz con su revocación o modificación.

La parte activa de la impugnación serán los accionistas, en primer orden, en conjunto y en lo individual. Un medio para la impugnación de las deliberaciones en forma conjunta es el derecho de oposición que la ley confiere a los accionistas que votaron en contra, se abstuvieron o no asistieron a la asamblea.<sup>8</sup> Por lo tanto, consideramos que aquel o aquellos que adquieren las acciones con posterioridad a la asamblea, no están legitimados a oponerse a los acuerdos de la misma. Sin embargo, puede solicitar la nulidad de ésta o aquellos. Los terceros interesados y los otros órganos sociales (arts. 2224 y 2226 C.Civ.) pueden impugnar los acuerdos de los accionistas que sean contrarios a la Ley o a sus estatutos, pero no por vía de oposición, sino con fundamento en la acción correspondiente al acto jurídico que los vincula con la sociedad.

Los efectos que produce una resolución legalmente aceptada por los accionistas los obliga a todos, incluyendo los que estuvieren ausentes o disidentes, salvo el derecho de oposición que conce-

---

8. En este sentido Garríguez, op. cit., T.I., pág. 513.

de la ley (art. 200 LGSM) a los accionistas que representen el 33% del capital social (art. 201 LGSM) cuando:

- la demanda se presente dentro de los quince días siguientes a la clausura de la asamblea correspondiente
- los accionistas opositores sean ausentes o disidentes
- la demanda señale la cláusula estatutaria o el precepto legal violados, y el concepto de violación.

La excepción se presenta cuando se trata de resoluciones relativas a la responsabilidad de los administradores o comisarios, contra las cuales no procede la oposición.

Se entiende que la oposición se ejercita contra resoluciones legalmente adoptadas pero que en su contenido violan un precepto legal o estatutario (art. 201 III LGSM). Asimismo, se considera que este derecho de oposición es distinto y paralelo a la acción de nulidad con que cuentan cualquier accionista, un acreedor de la sociedad y los órganos de ésta, para pedir la nulidad de los acuerdos de la misma.

Compartimos la opinión de Mantilla Molina<sup>9</sup> en este sentido, la cual se opone a la de Rodríguez y Rodríguez<sup>10</sup>, para el cual, cuando los acuerdos adolecen de nulidad (absoluta) la acción puede ser ejercitada por cualquier accionista o interesado, y cuando adolecen de impugnabilidad (nulidad relativa) la acción corresponde al grupo de accionistas que representa el 33% del capital social, prescribiendo en 15 días.

9. Mantilla Molina, op. cit., pág. 396.

10. Rodríguez y Rodríguez, Derecho Mercantil, T.I., pág. 123.

Sin embargo, siguiendo al propio Rodríguez<sup>11</sup>, es conveniente establecer la diferencia entre: la validez de una asamblea, la de un acuerdo y la de un voto. Cuando una asamblea es nula o inexistente, también lo serán los acuerdos. Cuando un acuerdo es nulo, no implica la nulidad de toda la asamblea y los demás acuerdos. Cuando un voto es nulo, solo nulifica el acuerdo cuando es necesario para completar el quórum de votación requerido.

Asimismo, Rodríguez<sup>12</sup>, dice que habrá nulidad (entiendase nulidad absoluta) tratándose de:

- sociedades inexistentes (en este caso consideramos que habrá inexistencia y no nulidad)
- acuerdos que exceden la finalidad de la sociedad (ilícitos).
- acuerdos que son imposibles de realizar (creemos que se trata de ineficacia)
- asambleas no convocadas (creemos que es un caso de inexistencia)
- acuerdos contrarios a normas imperativas establecidas en favor de terceros o acuerdos incompatibles con la naturaleza de la S.A.
- acuerdos sobre derechos de terceros y sobre derechos especiales de los socios, si no se toman con el consentimiento de éstos últimos. (En este último caso consideramos que se trata de nulidad relativa puesto que el consentimiento de los accionistas convalidará el acto).

11. Rodríguez y Rodríguez, Derecho Mercantil, T.I., pág. 121.

12. Rodríguez y Rodríguez, Derecho Mercantil, T.I., págs. 122 y 123.

Rodríguez<sup>13</sup> dice que habrá impugnabilidad (entiéndase nulidad relativa) tratándose de:

- acuerdos tomados en asambleas convocadas defectuosamente o igualmente reunidas
- acuerdos que invaden la competencia de otros órganos
- los que tomen con violación de normas estatutarias relativas a la formación de la voluntad
- "en general, todos los acuerdos que infrinjan la ley o los estatutos cuando no quepa respecto de ellos la acción de nulidad" (entiéndase absoluta).

La ejecución de resoluciones que se impugnen puede ser suspendida por el juez, siempre y cuando los actores (opositorios) la soliciten y den fianza que garantice los daños y perjuicios que se puedan causar por no ejecutarse el acuerdo impugnado (art. 202 LGSM). "La suspensión se considera como una medida preventiva para evitar que la ejecución de un acuerdo tachado de nulidad o impugnado por ese vicio, malogre la eficacia de la sentencia futura".<sup>14</sup> Consideramos que debería establecerse la posibilidad de la contrafianza.

La sentencia que declare fundada o infundada la oposición surtirá efectos frente a todos los socios (art. 203 LGSM) y será una, respecto a todas la oposiciones contra la misma resolución (art. 204 LGSM).

---

13. Rodríguez y Rodríguez, Derecho Mercantil, T.I., págs. 122 y 123.

14. Vásquez del Mercado, op. cit., pág. 257.

Cuando se declara fundada la oposición los efectos del acto se destruyen retroactivamente. La sentencia en este caso tiene carácter constitutivo, es decir, crea un nuevo estado de derecho y concluye uno preexistente, pero no en el sentido de modificar el acuerdo de la asamblea para que sea válido. "La sentencia constitutiva es aquella que crea situaciones jurídicas nuevas, precisamente derivadas de la sentencia".<sup>15</sup>

Cuando se declara la inexistencia del acto (v.g. la violación a los artículos 17, 19 y 21 LGSM) la sentencia es solamente declarativa, ya que la inexistencia opera por ministerio de ley (art.- 2224 C.Civ.) y no se crea ningún vínculo jurídico nuevo, es decir, "las sentencias declarativas tienen por objeto único determinar la voluntad de la ley en relación con el objeto deducido en juicio por las partes."<sup>16</sup>

La asamblea general de accionistas no tiene facultad para anular una resolución a través de otra posterior, que subsane el error con efectos retroactivos. Corresponde a la autoridad judicial el declarar la resolución como nula para que los efectos de esta se retrotraigan. La asamblea solamente podrá cambiar la resolución nula por medio de otra posterior que no lo sea, pero los efectos de la primera no se retrotraen.

Tratándose de resoluciones tomadas por la asamblea de una sociedad irregular son válidas aunque sus efectos se limitan a la

---

15. José Becerra Bautista, El Proceso Civil en México, México, 1980, pág. 196.

16. Becerra, op. cit., pág. 195.

esfera íntera de la propia sociedad (art. 2 LGSM)

Cuando el acuerdo anulado es el relativo a la designación de administrador, serán nulos los acuerdos que estos tomaron en el desempeño del cargo en el cual no estaban legitimados. La ley (art. 29 C.Com.) protege a los terceros de buena fé cuando el nombramiento de los administradores fue inscrito en el RPC.

La ley establece como obligatorio el depósito de los títulos de las acciones propiedad de los accionistas que se opongan a una resolución fundamentándose en el artículo 201 LGSM. El depósito se hará ante alguna institución de crédito o ante notario público y durará en tanto no concluya el juicio. El depositario expedirá al depositante un certificado en donde conste el depósito, documento que debe acompañarse a la demanda de oposición (art. 205 LGSM).

5. El Acta.

Una vez concluida la asamblea deberá levantarse una acta en el libro que al efecto deberá llevar la sociedad, de acuerdo con la Ley (art. 33 C.Com.), la cual será firmada por el Presidente, Secretario y Comisario de la sociedad que asistiere.

Al expediente del acta se agregarán los documentos que justifiquen la legal convocatoria de la asamblea. Cuando el acta no se pueda asentar en el libro correspondiente, se protocolizará ante notario público. En todo caso, las asambleas extraordinarias se protocolizarán y se inscribirán en el RPC (art. 194 LGSM), previas autorizaciones judicial y administrativas que procedan.

Asimismo, las actas deberán contener:

- fecha de celebración de la asamblea;
- nombre de los asistentes;
- número de las acciones que cada uno representa;
- número de votos que les corresponden;
- los acuerdos adoptados a la letra;
- los votos emitidos, cuando no haya unanimidad;
- todo lo que conduzca al perfecto conocimiento de lo acordado;
- las firmas de las personas facultadas con ese efecto por los estatutos.

Agregaríamos a este listado que nos indica el artículo 41 C.Com., mismo que consideramos meramente enunciativo pero no limitativo, la mención del lugar y hora de celebración de la asamblea, así como el tipo de asamblea de que se trate.

Consideramos que la falta de forma en el acta, es materia de nulidad relativa y se puede impugnar su validez.<sup>1</sup> La falta de inscripción en el RPC tiene los efectos señalados en los artículos 26 y 29 C.Com.

Cuando no se redacte el acta, afirma Frisch<sup>2</sup>, también serán nulos los acuerdos, mismos que se convalidan con la elaboración de dicha acta. Por su parte Vásquez del Mercado<sup>3</sup>, señala que esta omisión no es materia de nulidad y lo que produce es una irregularidad en los libros de la sociedad. Nos adherimos a la primera de las posturas aquí mencionadas, en virtud de lo que establece el artículo 194 LGSM en sus dos últimos párrafos, es decir, sin acta, no existe constancia fehaciente de las resoluciones de la asamblea y de que las mismas se hayan tomado legalmente, lo cual lo certifican el presidente y el secretario de la asamblea, sin perjuicio del derecho de impugnación (art. 201 LGSM) que se fundamente precisamente en lo asentado en el acta (art. 201 III LGSM), que será el documento necesario para iniciar la impugnación (arts. 1392, 1391 II y 1237 C.Com., 60 Ley del Notariado del D.F.)

Francesco Ferrara Jr. dice: "No pueden perjudicarse los intereses de terceros con base en actos que no tengan posibilidad de conocer y contra los cuales no se les ha dado la posibilidad de defenderse. Esto es aplicable al campo de las deliberaciones de las

1. En este sentido Frisch, op. cit., pág. 346; en contrasentido a Vásquez del Mercado, op. cit., pág. 216.
2. W. Frisch, op. cit., pág. 346.
3. Vásquez del Mercado, op. cit., pág. 216.

asambleas. El principio mayoritario por el cual la voluntad de los más opera frente a la minoría, tiene aplicación en tanto hay posibilidad de que esta salvaguarde sus intereses actuando en contra de la ilegalidad y pueda así obtener la invalidez de la deliberación. El acta es un medio en favor de esta exigencia." Lo anterior es más claro si consideramos el caso de una asamblea extraordinaria de la cual no se levantó acta ni mucho menos se protocolizó e inscribió, en flagrante violación a la Ley (art. 194 LGSM).

---

6. Francesco Ferrara, Jr., *Scritti Minori*, T.I., Milano, 1977, citado por Vásquez del Mercado op. cit., pág. 217.

## C A P I T U L O   I I I

### DERECHOS Y OBLIGACIONES DE LOS ACCIONISTAS

1.    Obligaciones.
2.    Derechos.
  - 2.1   Patrimoniales.
  - 2.2   Consecución.
3.    Participación en la Asamblea.
  - 3.1   Condiciones para Participar.
  - 3.2   Representación.
4.    Derecho de Voto.

### CAPITULO III

#### DERECHOS Y OBLIGACIONES DE LOS ACCIONISTAS

##### 1. Obligaciones.

La calidad de accionista en la S.A., origina el nacimiento de determinados derechos y obligaciones propias de dicha posición jurídica.

"La acción no incorpora ni un derecho de crédito ni un derecho real, sino un status al que van unidos derechos de especial naturaleza y especiales obligaciones"<sup>1</sup>. Los estatutos sociales determinan el contenido de ese "status" del accionista, de acuerdo con las limitaciones imperativas legales.

La obligación fundamental de los accionistas es la consistente en cubrir la aportación a que cada uno se haya comprometido. El monto de dicha aportación es el límite de la obligación del socio frente a la sociedad y solo hasta ese límite responde ante la insolvencia de dicha sociedad.

Cabe hacer la distinción entre las aportaciones industriales y las de capital. Las primeras son obligaciones de hacer, por lo que no son computables en el capital social por que carecen de valor objetivo, y no se aceptan en la S.A., por tratarse de una sociedad de capitales.

La importancia de la aportación en la S.A. se justifica en

---

1. Brunetti, op. cit., T.II, pág. 525.

virtud a que la suma de las aportaciones constituye el fondo social que se pone en operación con fines de lucro.

Es importante destacar que la obligación de los accionistas se limita al pago de su aportación inicial, por lo que las cláusulas estatutarias o los acuerdos de la Asamblea, que impongan a los accionistas deberes excedentes a esta obligación (como aportaciones complementarias), serán nulas.

Recordemos que el incumplimiento del pago de las aportaciones concede a la sociedad el derecho para excluir al accionista moroso (arts. 118, 119, 120 y s.s. LGSM). En el derecho italiano, la mora en el pago de las aportaciones suspende el derecho de voto a los accionistas. Esta sanción no la contempla la legislación mexicana, pero creemos que sería una magnífica forma para lograr el pago del crédito que tiene la sociedad.

Los accionistas, al suscribir las acciones, adquieren la obligación de cubrir la prestación que es, precisamente, la aportación que hacen a la sociedad, que en la S.A. requiere ser en dinero, bienes tangibles o derechos patrimoniales apreciables en dinero. Es decir, la aportación puede ser en numerario o en especie.

Cuando la aportación es en numerario, se entiende que debe cubrirse en moneda del curso legal, aunque también se acepta que el pago se efectúe con títulos de crédito ("salvo buen cobro", art. 7 LTOC) o valores equivalentes. Inclusive algunos autores<sup>2</sup> aceptan como forma de aportación la "Compensación de una deuda de la

---

2. Rodríguez y Rodríguez, Sociedades Mercantiles, T.I., pág. 466.

sociedad con el socio aportante siempre y cuando este medio de aportación no implique la falta de integración del capital social". De lo anterior podemos suponer que esta forma de aportación (capitalización de pasivos) solamente puede presentarse con posterioridad a la constitución de la sociedad, es decir, como aportación en aumento de capital, pero no como aportación inicial. La legislación no prohíbe este medio, pero cuando en la sociedad participa capital extranjero, la Comisión Nacional de Inversiones Extranjeras sigue el criterio de autorizar la capitalización de pasivos, siempre y cuando se hayan agotado otras vías de financiamiento para la supervivencia de la sociedad.

El pago puede cubrir la totalidad de la aportación a que se obligó un accionista, o una parte de ella. La ley establece que, tratándose de la aportación inicial en la S.A., se deberá exhibir el 20% en dinero, por lo menos, del valor de cada acción pagadera en numerario (art. 89 III) y se deberá exhibir el valor total de cada acción que se pague con bienes distintos del numerario (art. 89 IV LGSM).

Cuando la sociedad se constituye en forma sucesiva, la aportación en numerario se cumple con el depósito del importe, total o parcial, de las acciones suscritas, según lo determine el programa de suscripción (arts. 93 III y 94 LGSM). "Las aportaciones distintas del numerario se formalizarán al protocolizarse el acta de la asamblea constitutiva de la sociedad". (art. 95 LGSM). Si los suscriptores no cumplen con su obligación de aportar la cantidad a que se comprometieron, los fundadores están legitimados para exigir

judicialmente el cumplimiento, o pueden optar por tener como no suscritas las acciones (art. 96 LGSM).

En el caso de la constitución sucesiva, podemos afirmar que el derecho de la sociedad para exigir la aportación está sujeto a una condición suspensiva, la cual consiste en que una vez hecha la suscripción (momento en que nace la obligación), solo hasta que se constituye la sociedad, esta puede hacer valer su derecho a percibir la aportación. Cosa distinta son los requisitos para que se pueda constituir (acontecimiento futuro de realización incierta), como la suscripción total de las acciones dentro del término legal (un año) o convencional (el que se fije en el programa de suscripción, que no puede ser mayor que el legal). En el período (pende conditione) en el que se encuentra suspendida la exigibilidad del derecho a favor de la sociedad (pago de aportación), el accionista cumple su obligación de aportación (en numerario) al efectuar el depósito. El efecto de la obligación es el pago a la sociedad. Cuando se aportan bienes distintos del numerario, la aportación se formaliza al protocolizarse el acta de la asamblea constitutiva, la cual es otro acontecimiento de realización incierta del cual depende la exigibilidad (condición suspensiva) de los efectos (aportación) del acto jurídico (constitución).

Por otra parte, se ha especulado mucho en relación con el problema relativo a la transmisión de la obligación de aportación con la calidad de socio, es decir, el accionista que transmite acciones pagadoras, ¿queda obligado solidariamente con el accionista adquirente a cubrir la parte de la aportación insoluta?. Las legis-

laciones italiana y española resuelven afirmativamente (sistema de la responsabilidad solidaria) por lo cual, la sociedad puede demandar, indistintamente, el pago tanto al adquirente como al enajenante. Otro sistema establece que la responsabilidad recae exclusivamente en el adquirente. Un tercer sistema adopta una posición ecléctica, en virtud de que admite la responsabilidad primordial del adquirente y la responsabilidad supletoria del enajenante. Nuestra ley establece y se adhiere a este último sistema: "Los suscriptores y adquirentes de acciones pagadoras serán responsables por el importe insoluto de las acciones durante cinco años contados desde la fecha del registro del traspaso, pero no podrá reclamarse el pago al enajenante sin que antes se haga excusión en los bienes del adquirente". (art. 117, 2o. párrafo).

El tiempo de pago de la aportación es variable, dependiendo del sistema de constitución que se adopte. La mora en el pago genera intereses. En la constitución simultánea se debe pagar, todo o el porcentaje legal o convencional, antes de la firma de la escritura constitutiva. En su caso, el saldo se paga en el término que fijan los estatutos, y que debe constar en el título de las acciones (art. 118 y 125 LGSN). Dicho término también puede ser establecido por el órgano competente.

Cuando en los estatutos y en los títulos de las acciones se determina el plazo para cubrir las aportaciones inolutas, una vez transcurrido dicho plazo, la sociedad puede reclamar el cumplimiento por vía judicial, o decretar la venta de las acciones (art. 118 LGSN). Si en las acciones no consta el plazo, el acuerdo que decre-

te la exhibición debe publicarse en el periódico oficial del domicilio de la sociedad, por lo menos con treinta días de anticipación a la fecha de pago. Transcurrido este plazo, la sociedad puede solicitar el pago por vía judicial o decretar la venta de las acciones (art. 119 LGSM). En ambos casos, si en el término de un mes, contado a partir de la fecha de pago, no se solicita por vía judicial o no se efectúa la venta (en un precio que cubra el valor de la exhibición) se deben cancelar las acciones y se consideran como inexistentes, por lo que deberá disminuirse el capital social.

Se dice que cuando los estatutos y las acciones no fijan el plazo de pago, la Asamblea es el órgano competente para decretar dicho pago, con fundamento en que es el órgano supremo de la sociedad (art. 178 LGSM).<sup>3</sup> Otros,<sup>4</sup> afirman que esta resolución es de la competencia del Consejo de Administración, puesto que es el órgano que conoce directamente de la administración y de la situación de la sociedad y conoce la conveniencia o inconveniencia de las aportaciones en determinado momento. Además, los deudores de la obligación de la aportación, son los propios accionistas, por lo que no resulta lógico que de ellos dependa determinar cuando deben cumplir sus obligaciones. Cuando la sociedad se encuentra en estado de quiebra, o en suspensión de pagos, el síndico será el facultado para exigir el cumplimiento de la obligación de aportación (art. 134 LQSP). Cuando la sociedad está en liquidación, los legitimados serán los

---

3. Frisch, op. cit., 234.

4. Rodríguez y Rodríguez, Sociedades Mercantiles, T.I., pág. 481.

liquidadores.

En la constitución simultánea, si se aportan bienes distintos al numerario, se debe pagar íntegramente la aportación antes o durante la comparecencia ante el notario, con constancia en la escritura constitutiva.

En la constitución sucesiva, el pago en numerario (depositado) debe efectuarse después de la suscripción y antes de la Asamblea Constitutiva y en los plazos que determine el programa correspondiente. Si son bienes distintos al numerario, el pago se formaliza al protocolizarse el acta de la Asamblea Constitutiva.

Otra obligación de los accionistas, como una colectividad, consiste en la adopción y ejecución, en el ámbito que les compete, de los acuerdos de la Asamblea General, con fundamento en el principio mayoritario (art. 200 LGSM).

Asimismo, la fidelidad y lealtad para con la sociedad es una obligación de los accionistas. Es decir, se debe subordinar el interés individual al colectivo (art. 196 LGSM). El accionista debe abstenerse de participar en aquellos acuerdos en los que tenga un interés en conflicto con la sociedad.

De la escritura constitutiva o de los estatutos vigentes, pueden derivarse otras obligaciones para los accionistas que, en todo caso, no pueden exceder a las disposiciones legales. Las leyes ordinarias también pueden establecer diversas obligaciones para los accionistas. (v.g. arts. 23 LIE, 12 y s.s. Reglamento del RNIE, 22 Reglamento L. Min., etc.).

## 2. Derechos

Brunetti<sup>1</sup>, sigue los siguientes criterios para clasificar los derechos de los socios:

en cuanto a su	se distinguen en:
fin	individuales patrimoniales (contra la sociedad) sociales administrativos (dentro de la sociedad)
pertenencia	los que competen a todos los socios los que competen a determinada categoría de socios.
autorización	los que confieren acción al socio individual los que confieren acción a las minorías.
fuerza	sociales colectivos sociales individuales (que no pueden suprimirse por la mayoría)

1. Brunetti, op. cit., T.II, pág. 526.

esencia	insuprimibles patrimoniales modificables por la asamblea.
contenido (económico jurídico)	primarios (relativos a la organi- zación de la sociedad) subordinados (para la realización de los derechos primarios).

Por su parte, Rodríguez y Rodríguez<sup>2</sup> nos ofrece la si-  
guiente clasificación:

**A. Derechos Patrimoniales.**

**A.I Principales**

- A.I.1 Dividendo
- A.I.2 Cuota de Liquidación
- A.I.3 Aportación limitada.

**A.II. Accesorios**

- A.II.1 Obtención de certificado provisional y tí-  
tulos acciones
- A.II.2 Canje de acciones
- A.II.3 Transmisión de acciones
- A.II.4 Obtención de acciones de goce

---

2. Rodríguez y Rodríguez, Sociedades Mercantiles, T.I., pág. 387.

**B. Derechos de Consecución**

**B.I. Administrativos**

- B.I.1 Convocatoria
- B.I.2 Participación en la asamblea
- B.I.3 Redacción de Orden del día
- B.I.4 Representación
- B.I.5 Voto
- B.I.6 Aplazamiento de los acuerdos
- B.I.7 Suscripción de nuevas acciones

**B.II. Vigilancia**

- B.II.1 Aprobación del balance
- B.II.2 Determinación de honorarios
- B.II.3 Aprobación de gestión
- B.II.4 Denuncia a los Comisarios
- B.II.5 Derecho de impugnación de los acuerdos
- B.II.6 Derechos de suspender los acuerdos.

**A. Derechos Patrimoniales.**

Debemos entender que son aquellos que "tienen un contenido económico y se ejercen en interés particular y exclusivo de los socios frente a la sociedad"<sup>3</sup>.

**Dividendo**

Lo podemos definir como "el beneficio neto pagadero periódicamente a cada accionista"<sup>4</sup>. Cuando los estatutos no establez-

3. Rodríguez y Rodríguez, Derecho Mercantil, T.I., pág. 103.

4. Rodríguez y Rodríguez, Sociedades Mercantiles, T.I., pág. 388.

can normas relativas al derecho de los accionistas para percibir dividendos, se aplicarán las disposiciones generales y las especiales para la S.A. (arts. 8, 16 y 17 LGSB).

El objetivo fundamental del accionista de la S.A., es obtener ganancias sobre el capital que invierte en dicha sociedad, objetivo que se transforma en un derecho a su favor.

Podemos desprender dos conceptos de este derecho: el derecho abstracto al dividendo ("derecho al dividendo", para Brunetti<sup>5</sup>), que es el derecho que tiene el accionista a participar de las ganancias que tenga la sociedad en lo futuro; y el derecho concreto al dividendo ("crédito del dividendo", para el propio Brunetti<sup>5</sup>), que surge con la determinación y la atribución del dividendo repartible.

Al respecto Vivante<sup>6</sup> dice que "el dividendo es el beneficio neto abonable periódicamente sobre cada acción, pero el derecho a exigirlo está subordinado a dos condiciones: una, suspensiva, de que el dividendo resulte del balance aprobado por la asamblea; y otra, resolutoria, que la asamblea no modifique el estatuto suspendiendo su pago, por ejemplo, para constituir un fondo de reserva. No puede negarse esta facultad a la mayoría que tiene el poder de modificar el estatuto en cualquier sentido".

Es decir, el derecho concreto al dividendo supone: a) que la Asamblea General apruebe el balance que arroje los dividendos (art. 19 LGSB); b) que la Asamblea acuerde la distribución total o

---

5. Brunetti, op. cit., T.II, pág. 535.

6. Brunetti, op. cit., T.I., pág. 535, citando a Cesar Vivante.

parcial de éstos; y c) que se determine o atribuya el dividendo que corresponde a cada acción.

Cumpléndose estos supuestos, nace el crédito a favor del accionista y a cargo de la sociedad.

En cuanto al primer requisito, será necesariamente la Asamblea General Ordinaria la que pueda aprobar el balance, en forma anual (art. 181 I LGSM) del cual se deberán desprender las utilidades o pérdidas del ejercicio. El hecho de que la sociedad obtenga utilidades no significa que éstas necesariamente se tengan que repartir en forma de dividendo. Los accionistas, en lo individual, tienen derecho a solicitar la aprobación del balance (art. 185 LGSM), pero no a exigir la distribución de utilidades en forma de dividendos.

Para acordar dicha distribución, la Asamblea General Ordinaria tendrá que sujetarse a las disposiciones estatutarias y a las normas legales. Esto implica que el acuerdo mayoritario puede imponer a la minoría la abstención del reparto de utilidades, acuerdo que solo es impugnable si viola normas estatutarias o legales.

Cuando la sociedad es declarada en quiebra, antes de que se tome el acuerdo sobre la distribución de dividendos, el accionista pierde su derecho abstracto a una participación en las ganancias. Si la declaración de quiebra es posterior al acuerdo de distribución, el accionista puede hacer valer su derecho (concreto) a las utilidades correspondientes.

La ley, hemos dicho, establece reglas relativas a los

dividendos en diversos preceptos, que se aplicarán ante la omisión de los estatutos sociales. Dentro de dichas normas encontramos la obligación de cubrir las pérdidas de ejercicios anteriores (art. 19 LGSM), la obligación de separar el 5%, como mínimo, para constituir o reconstituir el fondo de reserva legal (art. 20 LGSM), antes de repartir las utilidades. Asimismo, se deberán separar las cantidades correspondientes para cubrir a los beneficiarios preestablecidos, como pueden ser las sumas decretadas como remuneraciones a los administradores o comisarios (art. 181 III LGSM). Las utilidades también se pueden destinar a fondos de reservas especiales, según lo acuerde la Asamblea. Cabe hacer notar que el balance debe arrojar utilidades netas, después de haber separado las cantidades correspondientes, de acuerdo con las leyes fiscales y la constitución. (art. 123 IX Const.)

Nuestra ley expresamente prohíbe el establecimiento del pacto leonino en los estatutos sociales, consistente en la exclusión de uno o más socios de la participación en las ganancias. Dicha estipulación será nula. (art. 17 LGSM).

La ley omite hablar respecto de las pérdidas. Mantilla Molina afirma que "es válida la cláusula que exige a un socio a soportar las pérdidas". No compartimos esta opinión, ya que lo que pretende el artículo 17 es la equidad entre los socios, en un sentido positivo, es decir, en cuanto a las utilidades, por lo que consideramos válido interpretarlo en sentido negativo, es decir, en cuanto a las pérdidas.

En este orden de ideas, podemos interpretar, apoyando nues-

tra postura, los artículos 18 y 19 de la LGSN, ya que ante la pérdida del capital social, o pérdidas acumuladas, previo al reparto de utilidades, deberán absorberse dichas pérdidas mediante la aplicación de otras partidas, o el capital perdido debe ser reintegrado con las utilidades que se iban a repartir proporcionalmente a los accionistas. De lo anterior se desprende que al aplicar las utilidades al pago de deudas acumuladas, se debe afectar a los accionistas en forma proporcional.

El riesgo que corre todo accionista es proporcional a su inversión. El artículo 16 LGSN, en su fracción I es claro al afirmar: "la distribución de las ganancias o pérdidas entre los socios capitalistas (en la S.A. todos lo son) se hará proporcionalmente a sus aportaciones"<sup>7</sup>.

Consideramos válido aplicar supletoriamente el artículo 2696 C.Civ. en lo conducente, que indica "será nula la sociedad en que se estipule que los provechos pertenezcan exclusivamente a alguno o algunos de los socios y todas las pérdidas a otro u otros". En el caso de la S.A., no será nula la sociedad, sino la estipulación.<sup>8</sup>

Por las consideraciones expuestas, podemos afirmar que la regla general para la repartición de utilidades o pérdidas se fundamenta en la proporcionalidad de las aportaciones, pero la ley permite que los estatutos contemplen una distribución distinta, siempre y cuando no se establezcan pactos leoninos. En la S.A., los accionis-

---

7. Lo encerrado entre parentesis, es nuestro.

8. Barrera Graf, Las Sociedades en Derecho Mexicano, pág. 100.

tas participarán de las pérdidas hasta el monto de sus aportaciones.

Los dividendos que se aprueben repartir deben ser "reales", es decir, los que resulten del balance aprobado, después de aplicar las cantidades correspondientes a cubrir las pérdidas acumuladas, en su caso, si no hubo disminución de capital (arts. 18 y 19 LGSN), y separar lo correspondiente a la reserva legal y reservas especiales, deducciones legalmente permitidas, etc. Una práctica sana que coadyuve a la presentación de un balance y estados financieros con información real, se fundamenta en que no se devalúen o sobrevalúen las partidas correspondientes

La reserva legal no puede ser objeto de repartición en forma de dividendo. El acuerdo que decreta su repartición será nulo, y se debe restituir a la sociedad lo repartido, bajo la responsabilidad ilimitada y solidaria de los administradores por esa cantidad, misma que podrá ser demandada por cualquier socio o acreedor de la sociedad. Los administradores podrán repetir contra los accionistas por el cobro de lo indebido. La capitalización de la reserva legal no se considera repartición, por lo que si es válida, pero dicha reserva deberá reconstituirse (arts. 20, 21 y 22 LGSN).

En el caso de dividendos ficticios por distribución de capital, los socios son responsables por la cantidad cobrada (cobro de lo indebido) y los administradores responderán solidariamente entre sí.

Las cantidades que integren la cuenta de utilidades pendientes de aplicación y los fondos de reserva especiales, son libremente repartibles, puesto que no son dividendos ficticios.

Se considera ilícito el pago de dividendo a futuro (o "dividendo futuro"), pero sí se permite dar pagos o anticipos a cuenta de dividendos, sin perjuicio de la obligación de resarcimiento cuando los dividendos no lleguen a existir.<sup>9</sup>

No compartimos la opinión anterior, puesto que los anticipos a cargo de dividendos que no existen solo afectan al patrimonio social y creemos que no hay causa justificada para que se acepten dichos anticipos, y que va en contra de las normas legales (art. 19 y 20 LGSM).<sup>10</sup>

El pago de dividendos se realiza contra la entrega de los cupones que van adheridos a los títulos representativos de las acciones (art. 127 LGSM). Posteriormente hablaremos sobre estos documentos.

Se entiende que el pago de los dividendos es en moneda de curso legal y en el lugar que previamente hayan establecido los estatutos o la Asamblea que decreta el pago. Sin embargo, estas no son reglas fijas y permanentes.

El importe del dividendo dependerá, proporcionalmente, del importe exhibido de las acciones (art. 117, 2o. párrafo LGSM).

Como característica de los dividendos encontramos que son aleatorios, es decir, pueden o no llegar a existir. Sin embargo, la ley permite que los estatutos establezcan que las "acciones, durante un período que no exceda de tres años, contados desde la fecha de la

9. Rodríguez y Rodríguez, *Sociedades Mercantiles*, T.I., pág. 397.

10. Friesch, op. cit., pág. 244, tampoco lo acepta.

respectiva emisión, tengan derecho a intereses no mayores de nueve por ciento anual. En tal caso, el monto de estos intereses debe cargarse a gastos generales" (art. 123 LGSM). A estos intereses se les denomina "intereses constructivos",<sup>11</sup> y se presentan como compensación a los accionistas que invierten en sociedades cuyo período inicial es amplio, a efectos de obtener un margen de utilidad. Afirma Rodríguez y Rodríguez<sup>12</sup> que no se trata de dividendos propiamente, sino de "intereses del capital invertido, cuyo importe se cargará a gastos generales", como lo indica el artículo transcrito.

Los dividendos solo pueden ser recibidos por los accionistas. No así lo beneficios sociales en general, a los que tienen acceso otras personas a través de los bonos de fundador, acciones de goce, de trabajo, etc. El titular, o su legítimo representante, de acciones nominativas que no tengan cupones, pero que aparezca debidamente registrado como propietario de la acción, podrá cobrar los dividendos con la exhibición del título correspondiente.

Para Rodríguez<sup>13</sup>, el derecho para el cobro de dividendos prescribe a los cinco años, por tratarse de una relación entre los socios y la sociedad (art. 1045 C.Com.) y no a los tres años, como podría suponerse interpretando por analogía el artículo 227 LTOC, que se refiere al cobro de los cupones de las obligaciones. Consideramos correcta esta interpretación, en virtud de la supletoriedad

---

11. Rodríguez y Rodríguez, *Sociedades Mercantiles*, T.I., pág. 398.

12. Rodríguez y Rodríguez, *Sociedades Mercantiles*, T.I., pág. 398.

13. Rodríguez y Rodríguez, *Sociedades Mercantiles*, T.I., pág. 400.

del C.Com. en relación con la LGSM, principio que establece los artículos 3 fracción II y I C.Com. y que ha ratificado la SCJN.<sup>14</sup>

#### Cuota de Liquidación.

El derecho de percibir esta cuota es otro de los derechos patrimoniales principales de los accionistas de la S.A., el cual, nace cuando la sociedad acuerda su disolución y se liquida, quedando un saldo disponible para repartirse entre los accionistas (art. 242 IV LGSM).

"A diferencia del derecho al dividendo, el derecho a la cuota de liquidación está subordinada a la condición suspensiva de que al cerrar la liquidación exista un activo a repartir".<sup>15</sup> Como ya manifestamos, creemos que el derecho al dividendo también está sujeto a una condición suspensiva.

Por su parte, Barrera Graf<sup>16</sup> considera que este derecho se da, también, en el caso del retiro del accionista (art. 206 LGSM), así como en el caso de su exclusión de la sociedad (art. 120 LGSM).

En cuanto al monto de dicha cuota de liquidación, podemos aplicar el principio de proporcionalidad entre el importe del capital exhibido y la cantidad que corresponde a cada acción como cuota de liquidación (art. 117 2o. párrafo LGSM).

Sin embargo, en materia de liquidación se aplicarán las re-

---

14. Frisch, op. cit., pág. 16.

15. Brunetti, op. cit., T.I., pág. 538.

16. Barrera Graf, Introducción al Estudio del Derecho. Derecho Mercantil, pág. 49.

glas que determinen los estatutos, la Asamblea y la Ley, (art. 6 XIII y 240 LGSN).

Cuando se efectúe el pago de la cuota de liquidación, los accionistas deberán entregar sus títulos de acciones (art. 248 LGSN).

Se acepta la compensación entre dividendos pasivos (accionistas morosos) y la cuota de liquidación, siempre y cuando la sociedad no requiera del pago de dichas aportaciones vencidas para cubrir el pasivo social.

Cuando la sociedad está en quiebra, los accionistas deben pagar sus dividendos pasivos (art. 134 LQSP), y posteriormente a dicho pago, tendrán derecho a que se les paquen dividendos vencidos "en moneda de quiebra" (art. 128 IV LQSP) en su carácter de acreedores de la sociedad.

Afirma Barrera Graf<sup>17</sup> que se puede estipular que alguno o algunos de los accionistas "reciban los bienes que hubieren aportado, aunque su valor no coincida con la cuota proporcional que les correspondería, pero siempre después de cubrir el pasivo (y de que si se trata de liquidación parcial por retiro o exclusión, el bien relativo no sea esencial para la consecución de la finalidad social)". Aceptamos este supuesto como lo propone el citado autor, pero cuando el valor real y actual del bien aportado coincida con la cuota asignada al accionista que lo aportó, o que cubra una parte de dicha cuota.

Acciones con dividendo preferente.

---

17. Barrera Graf, Derecho Mercantil, pág. 49

Existen acciones que conceden a su titular el derecho de percibir cierta participación en los beneficios con antelación a la distribución entre los demás accionistas. Este tipo de acciones se denominan "acciones con dividendo preferente" o "privilegiadas". De ellas hablaremos posteriormente.

#### Aportación Limitada.

Con respecto a este derecho nos remitimos a lo expuesto con relación a la obligación de aportación de los accionistas.

#### Derechos Patrimoniales accesorios.

Dentro de este rubro encontramos el derecho de los accionistas para que les sean entregados los títulos definitivos o certificados provisionales que amparen las acciones que les pertenecen, de acuerdo con las normas que en el siguiente capítulo mencionaremos al hablar de la acción como título de crédito.

Por otra parte, los accionistas pueden transmitir las acciones de su propiedad (arts. 111, 128 IV y 129 LGSM), ajustándose a las reglas que especifiquen los estatutos y la ley.

Reviste gran importancia el derecho de preferencia de los accionistas para suscribir las nuevas acciones que emita la sociedad en aumentos de capital, en forma proporcional al número de acciones que les pertenezcan. Este derecho de tanto prescribe a los 15 días de la publicación en el periódico oficial de la localidad del domicilio de la sociedad, del acuerdo de la Asamblea correspondiente, o a partir de la celebración de la misma, si estuvo reunida conforme

al artículo 188 LGSM (art. 132 LGSM). Creemos que este derecho debe considerarse como un derecho patrimonial principal y no como accesorio, puesto que su contenido es de orden económico directo y fundamental y le es propio a todos los accionistas. No se debe confundir con el derecho de tanto que los estatutos pueden o no establecer a efecto de que los accionistas adquieran las acciones que se pretenden transmitir a personas ajenas a la sociedad.

La ley (art. 135 LGSM) contempla normas que protegen a los accionistas contra posibles abusos, en caso de una disminución de capital mediante reembolso, ya que se requerirá que las acciones que han de nulificarse, se elijan por sorteo ante notario o corredor titulado.

Hacemos notar que el derecho de separación de los accionistas, supuesto que contempla el artículo 206 en relación con el 182 LGSM, también lo consideramos como patrimonial, ya que implica el reembolso de las acciones que les corresponden.

Por otra parte, los estatutos pueden establecer otros derechos en favor de los accionistas, siempre y cuando no contravengan normas legales.

#### B. Derechos de Consecución.

Estos derechos, llamados "corporativos" por otros autores,<sup>18</sup> son "instrumentos que la ley o los estatutos conceden a los

---

18. Mantilla Molina, op. cit., pág. 209.

accionistas para que mediante la utilización de los mismos pueda garantizarse la consecución de los derechos de carácter patrimonial".<sup>19</sup>

Es decir, el contenido de estos derechos no es esencialmente patrimonial, sino que persigue garantizar los derechos patrimoniales, facultando a los accionistas a cooperar a la formación de la voluntad social y su ejecución (derechos administrativos), y a vigilar la gestión de la sociedad (derechos de control).

Así, podemos hacer una distinción entre derechos administrativos directos y los indirectos. Los primeros son "los que al ejercitarse implican una contribución a la formación de la voluntad social";<sup>20</sup> convocatoria (arts. 183 a 188 LGSM), participación en la asamblea (arts. 189, 190 y 191 LGSM), redacción de la orden del día (art. 187 LGSM), representación en la asamblea (art. 192 LGSM), voto (arts. 189, 190, 191, 198 LGSM), aplazamiento de los acuerdos (art. 199 LGSM), y suscripción de nuevas acciones. En relación con la participación en las asambleas y el voto, hablaremos posteriormente. Por lo que hace a los derechos de convocatoria, orden del día, aplazamiento de acuerdos y suscripción de nuevas acciones, nos remitimos a los expuesto en los apartados correspondientes, aunque creemos que el derecho para suscribir nuevas acciones es un derecho patrimonial. Asimismo, como derecho administrativo, tenemos el derecho de las minorías para elegir administradores y comisarios, mismo que ya comentamos en capítulos anteriores (arts. 144, 171 y 181

19. Rodríguez y Rodríguez, Derecho Mercantil, T.I., pág. 104.

20. Rodríguez y Rodríguez, Sociedades Mercantiles, T.I., pág. 407

LGSB) y el derecho de ser electo como administrador o comisario de la sociedad (arts. 142 y 164 LGSB).

En relación con los derechos de vigilancia de los accionistas, expuestos en capítulos anteriores, podemos citar como los principales, los que establece el artículo 181 LGSB como competencia de la Asamblea Ordinaria (aprobación de los estados financieros, fijar remuneración a los consejeros y comisarios, designarlos y revocarlos), denuncia a los comisarios (art. 167 LGSB), derecho de impugnación y de suspensión de los acuerdos sociales (arts. 113, 188, 199, 201 y ss. LGSB), y derecho de información (art. 186 LGSB).

### 3. Participación de los accionistas en las Asambleas.

En el capítulo precedente hablamos sobre los requisitos para la celebración de las asambleas generales de accionistas. En este inciso ahondaremos un poco más en lo concerniente a la participación de los accionistas en dichas reuniones colegiadas.

#### 3.1 Condiciones para participar.

Como regla fundamental encontramos que para participar en una Asamblea se requiere ser accionista de la sociedad. La calidad de accionista se debe acreditar con antelación a la celebración de la asamblea.

Como veremos en el siguiente capítulo, la acción puede ser considerada como un complejo unitario de poderes y derechos, por lo que su titular será el que pueda ejercitarlos.

En el inciso anterior hablamos de los derechos y las obligaciones incorporado al status de accionista. Es este status el que atribuye la propiedad de las acciones.

"Las acciones son títulos que atribuyen al propietario y únicamente al verdadero y no al aparente propietario (salvo las excepciones establecidas en la ley), el disfrute del indicado status para el que la legitimación formal queda limitada por la situación jurídica sustancial. Existen relaciones externas al título que pueden ser causa de válidas excepciones por parte de la sociedad

contra el que exhibe el título".<sup>1</sup> A estas excepciones nos referiremos en el último capítulo.

La titularidad de las acciones, ahora todas nominativas, se sujeta a la tenencia del título que la represente, y a la inscripción correspondiente en el libro de registro de accionistas que al efecto lleve la sociedad.

Esta inscripción formaliza el vínculo jurídico entre el accionista y sus títulos. En la legislación italiana, para que el accionista pueda estar legitimado como tal, se requiere que la inscripción se haga por lo menos 5 días antes de la celebración de la asamblea.<sup>2</sup>

Por lo anterior, la regla general que podemos establecer, misma que será fundamental tener presente durante el transcurso del último capítulo, es que el propietario de la acción, a cuyo nombre está el título que la representa (art. 23 LTOC), y que esté debidamente inscrito en el libro que al efecto lleve la sociedad (arts. 129 LGSM y 24 LTOC), será la persona legitimada como accionista y, por lo tanto, la que podrá asistir a la asamblea y votar.

Las excepciones que se derivan, directamente de esta regla se encuadran en dos supuestos: a) cuando el propietario de la acción se encuentra inscrito en el libro de accionistas pero no presenta el título correspondiente; y b) cuando el propietario de la acción posee el título de la misma, debidamente endosado o expedido a su

1. Brunetti, *op. cit.*, T.II., pág. 528.

2. Brunetti, *op.cit.*, T.II., pág. 397.

favor (arts. 26 y 27 LTOC), pero no está inscrito en el libro.

El primer caso se puede presentar cuando el título representativo de las acciones se ha perdido, destruido, deteriorado o fue robado, o cuando, simplemente, no se han emitido títulos ni certificados, en virtud de que la sociedad es de reciente creación y no ha transcurrido el término legal para que sean emitidos (art. 124 LGSM). En el supuesto de robo, pérdida o destrucción del título de las acciones, el accionista puede solicitar su reposición en los términos del procedimiento que establece la LTOC en sus artículos 42 y s.s., y para efectos de asistir a la asamblea, bastará que el accionista se encuentre inscrito en el registro de la sociedad (art. 24 LTOC). Cuando los títulos no hayan sido emitidos, se aplicará esta última regla, y si aún no se hubiere elaborado el registro de los accionistas, consideramos que la escritura constitutiva debe ser el documento indicativo para legitimar a los titulares de las acciones, sin perjuicio de que éstos puedan comprobar, ante la sociedad, tal calidad, por otros medios legales.

En el segundo de los supuestos, cuando el propietario de la acción posee el título pero no está inscrito en el registro de la sociedad, se puede presentar el caso de que la acción haya sido recientemente transmitida al nuevo propietario, omitiéndose el aviso correspondiente a la sociedad. A solicitud del nuevo accionista, y una vez comprobada su calidad como tal, se deberá hacer la inscripción en el libro de registro, a efecto de que pueda asistir a las asambleas y votar. Al accionista adquirente, como ya habíamos mencionado, le asiste el derecho de solicitar el canje de los títu-

los que le hayan sido endosados o transmitidos por otro medio legal, por unos nuevos títulos nominativos a su favor, a efecto de que se encuentre perfectamente identificado, y pueda ejercitar los demás derechos incorporados al título.

Otro tipo de excepciones a la regla y que derivan de otra clase de actos o situaciones, serán analizadas en el último capítulo.

Como manifestamos en el apartado relativo a la realización de las asambleas, se puede establecer como requisito de participación, el depósito de los títulos de las acciones ante la sociedad o ante una institución de crédito, con la antelación estipulada.

A las asambleas pueden asistir con voz y con voto los accionistas o sus representantes (art. 192 LGSM). Se entiende que deben asistir con voz, pero sin voto, los administradores (arts. 193, 194 y 197 LGSM) y el Comisario (arts. 194, 197 y 166 VIII LGSM), los cuales se deben abstener de votar, si a la vez también son accionistas, en las resoluciones relativas a la aprobación de los estados financieros o en lo concerniente a su responsabilidad (art. 197 LGSM). Asimismo, se puede permitir la presencia de otras personas, como los gerentes, que tengan relación con la sociedad o con el asunto que es objeto de la deliberación. La asistencia de los administradores y los comisarios no es indispensable en función del quórum.

Por otra parte, los estatutos pueden establecer reglas especiales en relación con la participación de los accionistas en las asambleas (como el depósito de los títulos), pero no pueden suprimir dicho derecho. Cuestión diferente será la limitación del derecho de

voto a determinadas acciones en función de competencias preestablecidas, que serán las acciones de voto limitado o privilegiadas, de las que hablaremos en el siguiente capítulo.

### 3.2 Representación de los accionistas.

Como lo establece nuestra ley, el derecho de participación y voto en las asambleas, puede ejercitarse a través de representante, aunque el texto legal (art. 192 LGSM) habla de "mandatario".

Sin embargo, dicho precepto es técnicamente incorrecto, puesto que no en todos los casos podemos hablar de mandato, propiamente dicho.

Representación "es el medio que determina la ley o de que dispone una persona capaz, para obtener, utilizando la voluntad de otra persona capaz, los mismos efectos jurídicos que si hubiera actuado el capaz, o válidamente un incapáz".<sup>3</sup>

Podemos establecer los siguientes tipos de representación:

- a) la otorgada por la ley, que puede ser: representación de incapaces (v.g. Menores) o representación de capaces (v.g. gestión de negocios); y
- b) la voluntaria, que "es la que se verifica cuando una persona capaz encomienda a otra también capaz, que acepta, la realización en su nombre de un determinado o in-

---

3. Gutiérrez y González, op. cit., pág. 336.

4. Gutiérrez y González, op. cit., pág. 339.

determinado número de actos jurídicos".<sup>4</sup> Esta representación nace con el contrato de mandato. "Toda representación voluntaria supone un contrato de mandato, pero no todo contrato de mandato implica una representación en pureza".<sup>5</sup>

"El mandato es un contrato por el que el mandatario se obliga a ejecutar por cuenta del mandante los actos jurídicos que éste le encarga". (art. 2546 C.Civ.).

Hablamos de mandato con representación, cuando el mandatario manifiesta y demuestra su calidad ante un tercero. La relación jurídica, en función del acto encomendado, se establece entre el mandante y el tercero.

En el mandato sin representación, el mandatario actúa como si lo hiciera en nombre propio. El vínculo jurídico, en función del acto encomendado se establece entre el mandatario y el tercero (art. 2561 C.Civ.).

Asimismo, podemos establecer una diferencia entre el mandato general y el especial, de acuerdo con el artículo 2554 C.Civ.

De lo anteriormente mencionado, podemos concluir que la representación de los accionistas en las asambleas se realiza por un mandato con representación, que en la mayoría de los casos es "especial".<sup>6</sup> De acuerdo con algunos de los casos que analizaremos en el siguiente capítulo, la representación será "legal de personas ca-

---

5. Gutiérrez y González, op. cit., pág. 348.

6. En la legislación española siempre es "especial para cada junta".

paces" o "legal de personas incapaces".

Quando a la asamblea asista una persona que no es el legítimo representante del accionista, su participación estará tachada de nulidad, interpretando el artículo 1802 C.Civ. Apoyamos el criterio de Gutiérrez y González<sup>7</sup> en el sentido de que no se trata de nulidad, sino de inexistencia, puesto que no se configura el elemento esencial que es el consentimiento.

Una sola persona puede representar a diversos accionistas, caso en el cual se establecerán diversos vínculos jurídicos entre aquellos y el representante, quien deberá actuar conforme a las instrucciones que hubiere recibido de sus representados, en forma totalmente independiente entre sí. En el caso de la copropiedad, el vínculo entre el representante común y los copropietarios es único (art. 122 LGSM).

Por lo que respecta a la forma que debe cumplir el otorgamiento de la representación del accionista en la asamblea, la LGSM en su artículo 192 establece que se estará a lo que indiquen los estatutos y "a falta de estipulación", la representación se conferirá por "escrito". De lo anterior se desprende que no será necesario cubrir todos los requisitos formales del mandato que establece el C.Civ. (art. 2555).

El representante puede ser o no otro accionista, pero no pueden ser ni los administradores ni los comisarios (art. 192 LGSM). Rodríguez<sup>8</sup> indica que en el concepto de administradores,

7. Gutiérrez y González, op. cit., pág. 346.

8. Rodríguez y Rodríguez, Sociedades Mercantiles, T.I., pág. 444.

quedan comprendidos el Administrador Unico, los miembros del Consejo de Administración, los gerentes y hasta los apoderados generales, mismos que se consideran "administradores" de la sociedad, en un sentido amplio, por lo que ninguna de estas personas según el citado autor, podrá representar a los accionistas en las asambleas. No podemos compartir esta opinión, puesto que la ley establece la diferencia entre los administradores, los gerentes y los apoderados (arts. 146, 147, 149, 150, 152, etc. LGSM) y el artículo 192 LGSM se circunscribe a los administradores. Además no consideramos lógico que un apoderado general no pueda ejercitar sus facultades representando al mandante en las asambleas de accionistas.

El representante debe acreditar ante la sociedad su calidad legalmente adquirida. Inexplicablemente Frisch<sup>9</sup> afirma: "Nos parece admisible que el representante presente a la sociedad anónima, posteriormente a la asamblea, su poder anteriormente otorgado". No podemos decir que la representación no existe, puesto que el poder fue otorgado con anterioridad a la celebración de la asamblea, pero tampoco podemos afirmar que se debe admitir a una persona como representante de un accionista cuando no acredite su calidad legal.

Cuando el accionista sea una persona moral, podrán asistir el o los representantes de la misma. Rodríguez<sup>10</sup>, habla de representantes "legales", pero me inclino a pensar de que se trata de representantes "generales" puesto que no puede haber representantes "ilegales", lo que es igual a la inexistencia de la representación.

---

9. Frisch, op. cit., pág. 348.

10. Rodríguez y Rodríguez, Sociedades Mercantiles, T.I., pág. 445.

Cuando la asamblea se suspenda o prorrogue, consideramos que la representación es válida para continuar en la reunión posterior, puesto que se considera que es la misma asamblea. En caso de que el accionista acuda a la reunión posterior, la representación debe considerarse revocada. En caso de que la asamblea se posponga por falta de quórum, creemos que el mandato no es válido si en el mismo se especificó el día y hora de la asamblea, por tratarse de un mandato especial.

La cláusula estatutaria que prohíba la representación será nula.<sup>11</sup>

---

11. En este sentido también la legislación italiana y española.

#### 4. Derecho de Voto.

Pertenece al grupo de los derechos de consecución que tienen los accionistas, y con su ejercicio conforman la voluntad colectiva.

El voto está ligado, cualitativamente, al status de socio y, cuantitativamente, al número de acciones que pertenecen a cada socio. Así, cada acción solo tendrá derecho a un voto. (art. 113 LGSM). Es decir, en la S.A. el derecho de voto no se atribuye a la acción, sino al socio, pero por tratarse de una sociedad de capitales, el derecho de voto se tiene que calcular conforme al capital. De lo anterior se desprende que en el derecho mexicano no se admiten las acciones de voto plural.

El derecho de voto puede limitarse por normas estatutarias pero no puede suprimirse, como ya habíamos mencionado, lo que da origen a las acciones de voto limitado. Por disposición de la ley, se puede determinar la participación de determinadas acciones, las cuales tendrán derecho de voto en las asambleas extraordinarias que se reúnan para deliberar sobre la prorroga, disolución anticipada, cambio de objeto o nacionalidad, transformación o fusión, de la sociedad. (arts. 113 y 182 LGSM).

Lo anterior parecería contradecirse con el artículo 198 LGSM que estipula: "es nulo todo convenio que restrinja la libertad del voto de los accionistas". Consideramos que es solamente aparente la contradicción entre ambos preceptos. En el artículo 113 se permite la emisión de una clase específica de acciones, las cuales

tienen derechos y obligaciones especiales en cuanto al voto. El artículo 198 se enfoca a convenios que restrinjan la libertad de voto, suprimiéndolo, o limitándolo en casos distintos a los enumerados por el artículo 113, en relación con el 182, como podrían ser limitaciones por razón de sexo, nacionalidad, domicilio, tiempo de poseer las acciones, tenencia de un mínimo de acciones, etc.

En el artículo 91, fracción VI LGSM, se establece la libertad para que los estatutos contengan las normas rectoras del derecho de voto, mismas que deberán ajustarse a los límites que la propia ley establece.

Estas normas estatutarias podrán versar sobre: la existencia misma del voto, al establecer o no las acciones de voto limitado y las acciones de goce y de trabajo, con o sin derecho a voto; las condiciones de ejercicio del voto, que no lo supriman ni restrinjan; y sobre el valor del voto, en cuanto a las mayorías necesarias para que el acuerdo sea válido, ya que todo voto vale tanto como cualquier otro, pero cada voto "representa un valor fraccionario igual a la parte que representa en el número total de acciones emitidas".<sup>1</sup>

Los estatutos podrán regular la forma necesaria para que se confiera la representación de un accionista a otra persona, y en algunos casos, a quien corresponde la titularidad del voto, como analizaremos en el siguiente capítulo.

Para el ejercicio del voto, también se pueden establecer normas relativas al depósito de los títulos.

---

1. Rodríguez y Rodríguez, Sociedades Mercantiles, T.I. pág. 460.

En conclusión, los estatutos pueden regular ampliamente el derecho de voto, complementando las normas que establece la ley, pero no modificándolas o excediéndolas, restringiendo los derechos que la propia ley confiere a los accionistas.

En cuanto al valor de los votos, hemos dicho, que cada voto tiene el mismo valor que los demás cuando las acciones tienen el mismo valor nominal (proporcionalidad del voto), pero si consideramos que la acción es una parte alícuota del capital social, y que a cada acción corresponde un voto, al aumentar el capital social, el valor proporcional de las acciones disminuye, por lo que se deberá respetar el derecho de preferencia de los accionistas para suscribir las acciones que se emitan en virtud del aumento acordado, con el objeto de que no se altere el valor relativo del voto. Consideramos que es nula la renuncia de los accionistas al derecho de voto, por interpretación del artículo 198 LGSM.

Como regla general, dispone la ley (art. 112 LGSM) la igualdad entre los socios: "las acciones serán de igual valor y conferirán iguales derechos". Sin embargo, los estatutos podrán establecer la división del capital en diversas clases de acciones con derechos especiales para cada clase de acciones, sin que en ningún caso se pueda excluir a los accionistas de las ganancias sociales (arts. 112 y 17 LGSM).

Tratándose de acciones nominativas, el derecho de voto corresponde al tenedor registrado como socio en el libro de accionistas de la sociedad (art. 129 LGSM). En el derecho italiano, como ya habíamos mencionado, la inscripción legitima al accionista si se

hace con cinco días de anticipación a la asamblea, lo cual no lo consideramos lógico jurídicamente, por lo que no vemos objeción si la inscripción se efectúa poco antes de la asamblea.

A los accionistas les corresponde un voto por cada acción que les pertenezca, por lo que podrá votar en la forma y sentido que estime pertinente, y con las acciones que desee.

Una limitación al derecho de voto la determina la ley (art. 196 LGSM) al imponer la obligación a los accionistas para abstenerse de votar cuando es, al mismo tiempo, contraparte de la sociedad: "El accionista que en una operación determinada tenga por cuenta propia o ajena un interés contrario al de la sociedad deberá abstenerse de toda deliberación relativa a dicha operación". Es decir, en el caso de que el accionista tenga un interés personal contradictorio con el interés social. Interpretamos, en concordancia con Frisch<sup>2</sup>, que el interés social comprende tanto el objeto social, como su patrimonio, y que el interés del accionista no solo es económico, sino que puede ser de otras clases, pero siempre que sea contrario al interés social concreto y actual. Si el accionista no se abstiene de votar, y su voto es decisivo para la adopción del acuerdo, es decir, que sin su voto no se hubiera adoptado, responderá por los daños y perjuicios causados a la sociedad. Es decir, responde por el resultado que daña o perjudica a la sociedad, no por el voto, por lo que deberá existir la relación de causalidad entre el voto y el resultado. No se anula el voto.

---

2. Frisch, op. cit., pág. 256.

Otra limitación legal del voto (art. 197 LGSM) se establece para los administradores y los comisarios que al mismo tiempo son accionistas. Deberán abstenerse cuando la votación se refiere a la aprobación de los informes financieros que tienen obligación de elaborar anualmente (arts. 166 y 172 LGSM) y cuando se refiere a su responsabilidad. Cuando su voto es decisivo, la resolución será nula.

De nueva cuenta nos enfrentamos al problema de determinar si por administradores debemos entender que se incluye a los gerentes y apoderados generales. Consideramos que la ley únicamente se refiere a los miembros del Consejo de Administración y al Administrador Unico<sup>3</sup>, puesto que son los encargados de elaborar el informe financiero anual de la sociedad que se someterá a la aprobación de la Asamblea General, pero si la responsabilidad de una buena administración (que puede recaer en un gerente o en un apoderado general, también) es el objeto de la deliberación, consideramos que el interesado se debe abstener de votar, sea un consejero, un gerente, un apoderado, o el Administrador unico. Es decir, la abstención del voto, está determinada directamente, en este caso, por la calidad del accionista administrador y el interés que tenga en la deliberación, por lo que no considero correcta la interpretación de Rodríguez<sup>4</sup> quien afirma que los gerentes y apoderados que son accionistas, deben abstenerse de votar en las resoluciones sobre la aprobación del informe del Consejo de Administración. Cuando se trata de

---

3. En este sentido Frisch, op. cit., pág. 257.

4. Rodríguez y Rodríguez, Sociedades Mercantiles, T.I., pág. 457.

la responsabilidad de dichos gerentes y apoderados, deberán abstenerse de votar por tener un interés opuesto al de la sociedad, es decir, por la disposición del artículo 196 LGSM.

Otro caso de abstención obligatoria es el que estipula la ley (art. 134 LGSM) para las acciones adquiridas por la propia sociedad por adjudicación judicial, en pago de créditos de dicha sociedad, (unico caso en que se permite dicha adquisición). Podemos llamar a este caso, suspensión del derecho de voto.

En cuanto a los vicios de la voluntad que pueden afectar a la emisión del voto (error, dolo, violencia, mala fe, lesión y reticencia<sup>5</sup>), Frisch<sup>6</sup> considera que dicho voto puede ser impugnado para su anulación: "la declaración de voluntad es un acto jurídico cuya posible afectación por vicios de la voluntad del accionista puede conducir en principio a las mismas posibilidades de impugnación, como en los casos de cualesquiera otros actos jurídicos (arts. 1859, 1812, y siguientes, 2228, 2230, 2233, 2236 y 635 C.Civ.).

Asimismo, hay que distinguir entre la impugnación del voto (C.Civ.) y la impugnación de la resolución (art. 201 LGSM), ya que los objetos de la impugnación son distintos. En el primer caso se impugna la validéz del voto por los vicios de la voluntad que afectaron su emisión. En el segundo, se impugna la resolución, en cuan-

---

5. El C.Civ. habla de error (que comprende dolo y mala fe), violencia y lesión. La reticencia es un vicio que agrega al listado legal Gutiérrez y González en su obra pág. 318 y s.s.: "La reticencia es el silencio que voluntariamente guarda uno de los contratantes al exteriorizar su voluntad respecto de alguno o algunos hechos ignorados por su contratante, y que tienen relación con el acto jurídico que se celebra."

6. Frisch, op. cit., pág. 253.

to a su fondo o forma. (v.g. por contravenir disposiciones legales o estatutarias, falta de mayoría, etc.).

En el derecho mexicano no se hace una distinción entre el derecho de participación en la asamblea y el derecho de voto, aunque diferentes, íntimamente ligados. Por lo anterior, no podemos afirmar tajantemente<sup>7</sup> que la exclusión del derecho de voto implica la exclusión del derecho de asistencia a la asamblea. Nos inclinamos a pensar en el sentido inverso. En el caso del artículo 196 LGSM (exclusión del voto del accionista con un interés opuesto al de la sociedad) creemos que el accionista puede asistir con voz pero sin voto, en cuanto al asunto, específicamente, en el que tenga el interés opuesto a la sociedad, en los términos ya establecidos, ya que puede votar en los demás asuntos tratados en la asamblea, por lo que también aceptamos la representación del accionista en este caso.<sup>8</sup>

En el supuesto del artículo 197 (exclusión del voto de los administradores y comisarios) no podemos admitir que se les excluya de su asistencia a la asamblea, puesto que su calidad de administradores y comisarios los obliga a asistir a la misma (arts. 193, 194, 197, 166 VIII, etc LGSM) y consideramos necesaria su asistencia a efecto de que los accionistas, de considerarlo necesario, soliciten la ampliación de la información que se les presenta para su aprobación.

En cuanto a la forma de emitir el voto, se estará a lo que dispongan los estatutos, la Asamblea, o el Presidente, en ese orden

---

7. Como Firsch, op. cit., pág. 341.

8. A lo que se opone Firsch, op. cit., pág. 348.

(art. 91 VI LGSM). Por lo que respecta a su contenido, el voto debe ser claro, incondicional y sin contradicciones.<sup>9</sup> Consideramos que la resolución es la que puede establecer alguna condición, pero no el voto.

La abstención del voto deberá considerarse como tal, aunque para efectos prácticos es como un voto en sentido negativo, puesto que, para que un acuerdo sea válido, debe tomarse por el voto favorable de las acciones que integren la mayoría que se exija para cada caso. Sin embargo, para efectos de los derechos de oposición y de sepración (arts. 201 y 206 LGSM) considero que no le asisten al accionista que se abstiene de votar.

---

9. Frisch, op. cit., pág. 350.

## C A P I T U L O   I V

### LAS ACCIONES

1.    Origen Histórico.
2.    Características Genrales.
3.    Clasificaciones.
4.    Emisión.
5.    Transmisión.
6.    Acción como parte del Capital Social.
7.    Acción como Título de Crédito.
8.    Acción como Conjunto de Derechos y Obligaciones.

## CAPITULO IV.

### LAS ACCIONES EN LA S. A.

#### 1. Origen Histórico de las acciones.

Como mencionamos en el primer capítulo, existen diversos antecedentes del documento representativo de lo que ahora conocemos como acción.

Hablamos de las "partes" en la "commenda", (antecedente de la sociedad comandita actual) las cuales se podían ceder y negociar de acuerdo con las normas del derecho común. No se trataba de las acciones que ahora conocemos sino de cuotas, no existía el título. Nos referimos a la "luoghi" o "loca" del Banco de San Jorge y "Del Monte del Paschi" en Siena, mismas que eran las porciones en las que se dividía el capital de dicho banco. Se llevaba un libro para registrar el nombre los propietarios de las "luoghi", a efecto de controlar su transmisión. Estas "luoghi" ("loci comperarum", en Génova) al igual que las partes de la "commenda" y de las "maone", eran cuotas iguales que daban derecho a una parte de los beneficios.

En Alemania se desarrollaron las "Gewerkchaft" que eran, como mencionamos, sociedades mineras en las cuales la propiedad inmobiliaria se dividía en un cierto número de cuotas ideales llamadas "kux", que eran negociables y se podían dividir.

En Francia, en algunas sociedades civiles dedicadas a la explotación de molinos, el valor total del establecimiento se dividía en "uchaux" o "saches", también transferibles.

Sin embargo, como explicamos, la generalidad de los autores, encuentran el origen directo de la actual S.A. en la Compañía Holandesa de las Indias Orientales (1602).

Mencionamos también que en Inglaterra se crearon, en forma paralela a las compañías holandesas, las "Companies Limited by shares", cuyo capital también estaba dividido en acciones.

Sin embargo, Felipe de Solá C.<sup>1</sup> indica que era una tradición del Common Law el que la Corona concedía "charters of incorporation" (cartas de incorporación) para formar una "corporation". Asimismo, las "companies" nacen en el siglo XVII y XVIII como "joint stock companies" (sociedades con acciones transmisibles) por privilegio reconocido por la Corona o el Parlamento.

Es en las compañías holandesas en donde se comienza a manejar el concepto de la acción como la aportación al capital social. Es decir, al inversionista se le expedía un recibo por su aportación ("aktie-brief", que en holandés significa "acción-carta", sinónimo del alemán "klage" o "Aktie", acción, y que en francés es "billet d'action", billete o vale de acción), en el que constaban el nombre del accionista y el monto de su aportación, datos que también estaban anotados en un libro que mantenía actualizado la sociedad. Es decir, la "aktie-brief" hacía las veces de un certificado de la matriculación del accionista.

En un principio, este recibo únicamente tenía valor probatorio en cuanto a la aportación, pero no se consideraba que tuviera

---

1. Felipe de Solá Canizares, Comentarios y Notas a Brunetti, T. II, pág. 24.

incorporados los derechos del accionista. El concepto evolucionó, y se aceptó la transmisión de estos títulos haciendo constar en ellos el nombre del nuevo accionista, además de la anotación en el libro correspondiente.

En el "Code de Commerce" francés de 1807 se reguló a las acciones, estableciéndose el principio de igualdad entre las mismas y la existencia de un título al portador que las asparaba y que era transmisible.

Posteriormente se prescindió del nombre del titular en el documento, haciéndose al portador (siglo XVII, excepcionalmente, y más frecuentemente en el siglo XVIII).<sup>2</sup> El endoso se convirtió en el medio usual e idoneo para la transmisión de las acciones.

Los cupones para el pago de dividendos se empiezan a utilizar en el siglo XVIII como documentos independientes a la acción.

Cabe hacer notar que en México, con la influencia del derecho español y francés, recibió el concepto de las actuales acciones, aunque en las sociedades mineras anteriores a la independencia su capital se dividía en "barras".

---

2. Brunetti, op. cit., T. II., pág. 14.

## 2. Características Generales.

En este inciso trataremos las características generales de las acciones, dejando las características particulares para los incisos siguientes.

Principio de Indivisibilidad.- Este principio tiene su fundamento en el artículo 122 LGSM, el que expresamente establece que "Cada acción es indivisible...". Lo anterior no significa que una acción necesariamente deba pertenecer a un solo accionista.

La multiplicidad de propietarios de una acción se regula por la figura de la copropiedad (arts. 122, 2o. párrafo, LGSM y 938 C.Civ.) y puede originarse por medio de diversos actos jurídicos, como la sucesión, donación, compraventa, modificación del valor nominal de las acciones, etc.

Ante esta situación la ley establece la necesidad de que los copropietarios nombren un representante común, "y si no se ponen de acuerdo, el nombramiento será hecho por la autoridad judicial" (art. 122 LGSM).

Coincidimos con Rodríguez<sup>1</sup> quien afirma que cuando la copropiedad derive de la sucesión, el albacea sea el representante común de los copropietarios "sin perjuicio de que en el transcurso del procedimiento sucesorio se proceda, por designación de los herederos o por decisión judicial al nombramiento del representante común, para cuando se concluya la partición, caso de que las accio-

---

1. Rodríguez y Rodríguez, Sociedades Mercantiles, T. I., pág. 265.

nes de que se trate no sean adjudicadas definitivamente a otro titular". Nos adherimos a la anterior postura con base a lo que dispone el artículo 1706 C.Civ.

Por otra parte no vemos objeción en que al transmitirse la acción a diversas personas, que adquieren la calidad de copropietarios, se establezca la condición de nombrar a determinada persona como representante común (v.g. en el caso de las donaciones, sucesión, etc).

Frisch,<sup>2</sup> afirma que la pluralidad de copropietarios de una acción sólo puede darse con posterioridad a la suscripción de dicha acción y no en la fase de suscripción inicial, "dado que una acción sólo puede ser suscrita por una persona". No compartimos esta opinión, ya que la ley permite la copropiedad de las acciones (art. 122 LGSM) y creemos que la responsabilidad solidaria (y no mancomunada, de lo que hablaremos más adelante) de los accionistas se puede constituir desde el momento de la suscripción de las acciones.

De las disposiciones del C.Civ. en materia de copropiedad, vale recordar que los beneficios y pérdidas serán proporcionales a las porciones correspondientes a los copropietarios, y se presumirán iguales, salvo prueba en contrario (art. 942 C.Civ.).

Para los acuerdos de los copropietarios, como el del nombramiento del representante común, se requiere mayoría (art. 946 LGSM) que, según el propio C.Civ., debe ser "mayoría de copropietarios y de intereses". Creemos que en materia de copropiedad sobre

---

2. Frisch, op. cit., pág. 188.

las acciones, la mayoría se debe integrar en función de la participación en el valor de la misma, ya que "la parte alícuota se refiere siempre a un valor positivo y estimable en dinero para incluirse en el activo del copropietario".<sup>3</sup>

Todo accionista tiene la plena propiedad de la parte alícuota que le corresponde de la acción, así como de sus utilidades, por lo que puede afectarla con algún gravamen, cederla, o enajenarla, pero en todo caso los copropietarios tendrán el derecho del tanto (arts. 950, 973 y 974 C.Civ.).

En el caso de la copropiedad sobre una acción el vínculo entre los copropietarios cesa por la transmisión de la acción, por la consolidación (art. 976 C.Civ.) y consideramos que también por su amortización en una disminución de capital.

Hasta aquí hemos hablado de copropiedad de una acción. Caso diferente es el de la copropiedad sobre un título que ampare varias acciones (art. 126 LGSB), mismo que podrá cancelarse, emitiéndose otros títulos a los copropietarios por sus respectivas acciones. La LGSB no se refiere a este último caso, por lo que se deberán aplicar las normas del C.Civ. relativas a las acciones como bienes en copropiedad susceptibles de subdividirse (arts. 939, a 942, 946, 947, 948, 950, 973, a 977 y 979).

Por lo que respecta a la obligación de los accionistas copropietarios frente a la sociedad, Frisch<sup>4</sup> dice que existirá una

3. Rafael Rojas Villegas, Derecho Civil Mexicano, T. III, pág. 348.

4. Frisch, op. cit., pág. 192.

obligación mancomunada (arts. 1984, 1985 C. Civ. y s.s.). Sin embargo, consideramos que dicha obligación existirá en el caso de copropiedad sobre un título que represente varias acciones y que habrá una responsabilidad solidaria en el caso de la copropiedad de una acción.

Recordemos que existe mancomunidad pasiva cuando hay pluralidad de deudores (como en el caso planteado) frente a un acreedor (art. 1984 C.Civ.), el cual, no puede exigir el cumplimiento íntegro de la obligación a un deudor, sino que cada deudor responde por su parte (art. 1985 y 1986 C.Civ.). En el caso de la copropiedad del título, cada accionista responde por las obligaciones derivadas de su o sus acciones que le corresponden en dicho título.

La solidaridad pasiva se presenta cuando hay varios deudores frente a un acreedor, el cual puede exigir a cualquiera de dichos deudores el cumplimiento de la obligación en forma total (arts. 1987 y 1989 C. Civ.).

Asimismo, podemos distinguir entre solidaridad convencional (la que pactan las partes) y la solidaridad legal (la que impone la ley, v.g. 138 LGSM). Como característica de la solidaridad, encontramos que: a) los copartícipes constituyen un consorcio (del latín "consortium"; participación con otro u otros en la misma suerte); b) hay unidad de objeto en la obligación, por lo que el pago de un codeudor al acreedor, extingue la obligación (art. 1990 C.Civ.); c) hay pluralidad de vínculos: los codeudores frente a la sociedad, (relación principal) y dentro de ese vínculo puede haber modalidades de término o de condición (modalidades a la relación principal); y

codeudores ente sí (relaciones internas o subyacentes) mismas que se presentan al extinguirse la relación principal y consiste en que los codeudores se distribuirán el importe de la deuda restituyendo al deudor "solvens" (el que pagó la deuda) la parte proporcional del pago que corresponde a la responsabilidad de cada uno.

Consideramos que en la copropiedad de las acciones habrá responsabilidad solidaria pasiva, ya que la sociedad puede solicitar (ejercitando la acción solidaria), a cualquiera de los accionistas copropietarios, el pago total de la acción que les pertenece, dentro del plazo estipulado, y el accionista que cumpla la obligación, tendrá acción para repetir contra los demás copropietarios (art. 1999 C.Civ.).

A la ley únicamente le interesa el vínculo establecido entre la S.A. y los copropietarios de las acciones, y es por ello que se establecerá la copropiedad siempre y cuando esta característica se asiente en el libro de registro de accionistas correspondiente.

Principio de Igualdad.- Este principio se fundamenta en el artículo 112 LGSM, que en su enunciado expresa: "Las acciones serán de igual valor y conferirán iguales derechos".

De lo anterior podemos desprender dos modalidades de esta característica de las acciones: igualdad de valor, e igualdad de derechos.

En cuanto a la igualdad de valor, el contenido de la norma legal es imperativo (art. 112 LGSM). En cuanto a la igualdad de derechos la ley (arts. 112 2o. párrafo, y 113 LGSM) permite excep-

ciones, como es el caso de la emisión de acciones de diferentes clases con derechos especiales, como las acciones de voto limitado, acciones preferentes, las acciones que podrán ser suscritas únicamente por mexicanos y las de suscripción libre, etc.

Mantilla Molina,<sup>5</sup> afirma que este principio no tiene valor absoluto, basándose en: 1) excepción contenida en el segundo párrafo del artículo 112 LGSM (Desigualdad de Derechos); 2) en la desigualdad del valor real de las acciones cuando no están totalmente pagadas; 3) derecho de retiro; y 4) derechos de las minorías.

No creemos que sea correcta la interpretación de este autor, por las siguientes consideraciones: 1) La excepción contenida en el segundo párrafo del artículo 112 LGSM se refiere exclusivamente a "derechos" y no al valor de las acciones.<sup>6</sup> Aún así, la desigualdad se establece entre las clases de acciones, pero dentro de esas "clases", los accionistas tendrán idénticos derechos y obligaciones; 2) las acciones deberán tener igual valor nominal, y tendrán igual valor real, aunque este último no coincida con el nominal. El hecho de que una acción no esté totalmente pagada, no implica una pérdida de valor con respecto con las que sí están liberadas, aunque sí implica la afectación de los derechos patrimoniales del accionista (arts. 117 y 242 IV LGSM). Cuando las acciones se emiten sin valor nominal, dice Rodríguez<sup>7</sup> "respecto de éstas, la igualdad de

---

5. Mantilla Molina, op. cit., pág. 360

6. En este sentido Rodríguez y Rodríguez, Sociedades Mercantiles, T.I., pág. 267.

7. Rodríguez y Rodríguez, Sociedades Mercantiles, T.I., pág. 267.

valor se interpreta en el sentido de que ya emitida, cada una representa una parte igual del patrimonio social". 3) Por lo que hace al derecho de retiro, éste legitima al accionista disidente para solicitar el reembolso de su capital, pero afirma Mantilla Molina<sup>6</sup> que "sus acciones incorporan" dicho derecho, "del cual carecen las acciones" de los ausentes y de los votantes a favor. Lo anterior nos parece erróneo en virtud de que "todas" las acciones tienen incorporado el derecho de retiro, y lo que da motivo a ejercitarlo no es la acción por sí misma, sino la situación jurídica en la que se ubica el accionista. Es decir, el derecho de retiro nace con el status de accionista, y se podrá ejercitar cuando se vota en contra del acuerdo que se adoptó. La disidencia es una condición que vale para todos los accionistas. Los anteriores comentarios valen para los artículos 163 II, 196 y 201 II LGSM. 4) En cuanto a los derechos de las minorías (arts. 144, 163, 184, 201 LGSM). Creemos que tampoco podemos hablar de desigualdad de derechos, entre los que corresponden a los accionistas de una sociedad. Dichos derechos no nacen de la acción por sí misma, sino que se presentan ante el "hecho" externo a la acción: la reunión con otras acciones. Es decir, los derechos de minorías no se establecen por la clase de las acciones, sino por el número de las que se es propietario, en conjunto con otros accionistas, y en función con su porcentaje de participación en el capital social.

---

6. Mantilla Molina, Op. cit., pág. 361.

Suscripción y pago de las acciones. Debemos entender que una acción está suscrita, cuando una persona se ha obligado a cubrir su valor mediante una aportación. "Denomínase suscripción al acto jurídico en virtud del cual una persona física o moral, asume la obligación de adquirir en propiedad uno o más títulos de crédito y de cubrir su importe".<sup>9</sup>

Cuando el valor de las acciones está totalmente cubierto, se entiende que es una acción pagada, por lo que estará "liberada"<sup>10</sup> (art. 116 LGSM), y podrá circular. Algunos autores entienden como acción "liberada": "aquella cuyo valor no se satisface pecuniariamente por estar cubierto por cosas aportadas o servicios hechos a la sociedad, siendo igual en derechos y obligaciones a las que representan el restante capital social"<sup>11</sup>, o dicen que son las "acciones gratuitas", mismas que se emiten "sin contraprestación patrimonial alguna por parte del accionista".<sup>12</sup>

Las acciones cuyo valor no está totalmente cubierto se les denomina "pagadoras" y dan origen a un crédito a favor de la sociedad y a cargo del suscriptor por el saldo insoluto (arts. 117 y s.s. LGSM). No se pueden emitir nuevas acciones hasta que las anteriores no hayan sido íntegramente pagadas (art. 133 LGSM), con el objeto de evitar daños a terceros.

---

9. Mario Herrera, Las Acciones de Sociedades Industriales y Comerciales, pág. 4.

10. En este sentido Luis Muñoz, op.cit., T. IV., pág. 393, Manuel Flores Castro, Enajenación de Acciones y Partes Sociales, pág. 18, Rafael Pina Vara, op.cit., pág. 102.

11. Juan Palomar de Miguel Diccionario para Juristas, pág. 26.

12. Garrigues, op.cit., T.I., pág. 451.

La S.A. y sus acciones. De acuerdo con la ley (art. 115 LGSM) la S.A. no puede emitir acciones por una suma menor de su valor nominal, a las que se conoce como acciones "bajo la par".

Recordemos que las acciones pagadas total o parcialmente con bienes distintos del numerario, deberán quedar depositadas en la sociedad por el término de dos años. Si en este término, el valor de los bienes es inferior en un 25% del valor calculado como aportación, el accionista deberá cubrir la diferencia "y la sociedad tendrá derecho de preferencia respecto de cualquier acreedor sobre el valor de las acciones depositadas" (art. 141 LGSM).

De acuerdo con la última parte del precepto antes invocado, se presenta la siguiente hipótesis: el accionista propietario de las acciones pagadas en especie es una sociedad y el bien que aportó se devalúa en un 30% al término de los dos años del depósito de sus acciones. Dicha sociedad accionista es declarada en quiebra, por lo que no puede cubrir la diferencia del 30%. Si la declaración de quiebra es en el transcurso del depósito, la obligación de pagar la cantidad en la que se devaluó el bien se tiene por vencida. Si es posterior, la obligación nace con el término de los dos años. La diferencia del 30% es un crédito en favor de la sociedad emisora y a cargo de la sociedad accionista, por lo que dicho crédito se incluye dentro de la masa de la quiebra, así como las acciones de su propiedad. De acuerdo con el artículo 141, la sociedad emisora tiene una preferencia absoluta sobre el valor de las acciones depositadas, lo cual, podría pensarse, no corresponde a la graduación y prelación de créditos que establece la LQSP (arts. 260 y s.s. y 264) ya que se

ubicaría a la sociedad emisora como "acreedor con privilegio especial", después de los "acreedores singularmente privilegiados" y de los "hipotecarios", al solicitar el reconocimiento del crédito (art. 220 LQSP). Rodríguez<sup>13</sup>, afirma que "en caso de quiebra del accionista, la sociedad no tiene un derecho de retención. Es acreedor con privilegio especial, (ver LQSP art. 262 y S.S.)".

En efecto, si la sociedad emisora simplemente solicita el reconocimiento de su crédito, éste tendrá la prelación antes mencionada. Sin embargo, a la emisora le asiste el derecho de solicitar la separación de las acciones de la masa de la quiebra, con base en el artículo 158 y s.s. LQSP, ejercitando la acción que le confiere el artículo 141 LGSM.

Por otra parte, la S.A. no puede adquirir sus propias acciones. Como excepción, se autoriza la adquisición de dichas acciones cuando se efectúa por medio de la adjudicación judicial, "en pago de créditos de la sociedad". A este respecto afirma Frisch<sup>14</sup> que "la adquisición de las propias acciones de la S.A., conduciría a la confusión y extinción de las obligaciones y derechos existentes frente a la sociedad anónima, con fundamento en las acciones adquiridas por ella". Garrigues<sup>15</sup> considera que esta adquisición conduce a una devolución de las aportaciones, lo que va contra la naturaleza de la S.A. y su patrimonio y que, por otra parte, se puede

13. Rodríguez y Rodríguez, *Sociedades Mercantiles*, T.I., pág. 291.

14. Frisch, *op.cit.*, pág. 168.

15. Garrigues, *op.cit.*, pág. 458.

prestar a simulación de la situación financiera de la sociedad con la especulación maliciosa de las acciones, para que mejoren su cotización, atrayendo a nuevos accionistas. Sin embargo, una vez adjudicadas, la sociedad solamente podrá poseer las acciones por un término de 3 meses a partir de la adjudicación, dentro del cual deberá venderlas. Si no se efectúa la venta, las acciones quedarán "extinguidas" y se tendrá que reducir el capital social. Como también ya manifestamos anteriormente, las acciones adquiridas por la sociedad, tienen suspendido el derecho de ser representadas en las asambleas (art. 134 LGSM). Cuando los consejeros o directores autorizan la adquisición de las acciones en este supuesto sin que medie la adjudicación judicial, serán "personal y solidariamente responsables de los daños y perjuicios que se causen a la sociedad o a los acreedores de ésta" (art. 138 LGSM). Interpretamos la anterior disposición en el sentido de que la responsabilidad por los daños y perjuicios es indistinta ante la sociedad "y" ante los acreedores, y no limitativa a una "o" a los otros, como podría pensarse.

La propia ley prohíbe a las S.A., hacer préstamos o anticipos sobre sus propias acciones (art. 139 LGSM), lo que podría traer perjuicios patrimoniales tales como la descapitalización de la sociedad.

Las características relativas a los títulos de las acciones y al Libro de Registro de accionistas, las analizaremos en el inciso relativo a la acción como título de crédito.

### 3. Clasificaciones.

La generalidad de tratadistas, presentan diversos criterios para clasificar a las acciones. A continuación citaremos algunos de estos criterios, y posteriormente daremos un breve concepto de las clases de acciones que incluyen.

Rodríguez y Rodríguez<sup>1</sup> las clasifica de la siguiente manera:

	ser títulos valores	nominativos al portador	
Clasificación en consideración a		comunes	sin limitación de voto
	los derechos que atribuyen	preferentes	con limitación de voto: - participantes - limitadas.

Clasificación en consideración a ser partes del capital social:

		sin valor nominal	
	por la expresión del valor	con valor nominal	
Propias		de numerario	liberadas
	por la clase de aportación	de bienes (de aportación)	pagadoras
	por su valor de emisión	sin prima	a la par
		con prima	bajo la par

1. Rodríguez y Rodríguez, Derecho Mercantil, T.I., pág. 86, y s.s.

de goce  
Impropias de trabajo  
de tesorería

Acciones Propias: son las que representan parte del capital social.

Acciones Impropias: no representan parte del capital, por lo que propiamente no son acciones, pero se les ha venido llamando así por tradición.

Acciones con valor nominal: son aquellas en las que el texto del título que las ampara expresa el valor de cada acción, y la cuantía del capital social, así como el número de acciones en que se divide el mismo.

Acciones sin valor nominal: no contienen los datos antes mencionados.

Acciones de numerario: su importe se paga exclusivamente con dinero; son Liberadas, aquellas cuyo importe está totalmente pagado; y son Pagadoras, las que tienen pendiente de pago una parte de su valor.

Acciones de Aportación: su importe se paga, todo o en parte, con bienes distintos del dinero.

Consideramos que el autor citado aplica incorrectamente la palabra "aportación", ya que ésta se refiere a la contribución que efectúa un socio a favor de la sociedad, ya sea en dinero, o en bienes distintos al dinero.

Acciones con prima: son aquellas que se entregan a los suscriptores por su valor más un "plus" (prima).

Acciones sin prima: son las que se venden por su valor nominal (a la par) o por debajo de éste (bajo la par). El último caso está prohibido en el derecho mexicano (art. 115 LGSM).

En cuanto a las acciones de goce, de trabajo y de tesorería, bonos de fundador, y otros títulos emitidos por la S.A., hablaremos en el siguiente capítulo.

Mantilla Molina<sup>2</sup> clasifica a las acciones:

Atendiendo a su circulación en acciones:

- a) al portador
- b) a la orden (no previstas en la ley)
- c) nominativas
- d) de circulación restringida

Atendiendo a su duración:

- a) certificados provisionales
- b) acciones strictu sensu

Atendiendo a su valor:

- a) con valor nominal
- b) sin valor nominal

Atendiendo al documento que las representa:

- a) títulos simples (de una acción)
- b) títulos múltiples (de varias acciones)

Atendiendo a la naturaleza de la aportación:

- a) de numerario
- b) de aporte

---

2. Mantilla Molina, op.cit., pág. 379.

Atendiendo a los derechos que confieren:

- a) ordinarias
- b) preferentes o privilegiadas
  - preferentes en cuanto a los dividendos
  - preferentes en cuanto al capital
  - preferentes en cuanto a los derechos corporativos

Atendiendo a las obligaciones que las gravan:

- a) liberadas
- b) pagadoras

Atendiendo a su relación con el capital social:

- a) de capital
- b) de trabajo
- c) de goce
- d) partes de fundador

De la clasificación propuesta vale la pena comentar los siguientes conceptos:

Acciones al portador: son aquellas que carecen del nombre de su titular, mismo que será el poseedor del título correspondiente.

Acciones nominativas: son las que manifiestan el nombre del propietario de la acción en el título correspondiente, y en el libro que al efecto lleve la sociedad.

Acciones nominativas de circulación restringida: son aquellas que para transmitirse requieren la autorización previa del Consejo de Administración (art. 130 LGSB). Creemos que más que un tipo diferente de acciones, se trata de una modalidad de las nominativas.

Certificados provisionales y acciones strictu sensu: encontramos aquí el caso típico de la confusión del concepto de la acción y el concepto del título que la representa. En todo caso podemos hablar de "certificado provisional" y "título definitivo", pero la acción que representa es la misma.

Títulos simples y múltiples: para esta clasificación, se aplican los conceptos expresados antes.

Los licenciados Rodríguez Domínguez<sup>3</sup> clasifican a las acciones de la siguiente forma:

En cuanto a su duración: (art. 124 LGSM)

- a) acción preliminar o transitoria
- b) definitiva

En cuanto al título mismo: (art. 126 LGSM)

- a) singular
- b) plural

En cuanto a su circulación:

- a) nominativas (art. 111 LGSM)
- b) de circulación restringida (art. 130 LGSM)

En cuanto a los derechos que otorgan a sus tenedores:

- a) ordinarias (art. 112 LGSM)
- b) privilegiadas (art. 112 y 113 LGSM)

En cuanto a su representación del capital social:

- a) con valor nominal (arts. 112, 115, 125, LGSM)
- b) sin valor nominal (art. 125 IV, infine LGSM)

---

3. Rodríguez Domínguez, op.cit., págs. 87 y s.s.

En cuanto a la forma de aportación:

- a) en efectivo (art. 89 III LGSM)
- b) en especie (art. 89 IV LGSM)

En cuanto al modo en que cubren el capital social:

- a) liberadas (art. 116 y 125 V LGSM)
- b) pagaderas (arts. 112, 125 V, 117 a 121 LGSM)

De la anterior clasificación es importante hacer notar que incluye las modificaciones del decreto que establece, reforma y adiciona diversas disposiciones de carácter mercantil publicado el 30 de diciembre de 1983 en el Diario Oficial, el cual indica (art. 4 transitorio) que "las acciones, los bonos de fundador, las obligaciones, los certificados de depósito y los certificados de participación, emitidos al portador, se convierten en nominativos por ministerio de ley, sin necesidad de acuerdo de la asamblea".

La conversión deberá formalizarse, a petición de los tenedores de los títulos, por: el Presidente o Secretario del Consejo de Administración, el Administrador Unico, o Comisario de la sociedad, y en su caso, por el Instituto para el Depósito de Valores, Instituciones de Crédito, Notarios, Corredor Público titulado, Casas de Bolsa, Cónsules Mexicanos, representantes comunes de obligacionistas (o de tenedores de certificados de participación) y la autoridad judicial.

En los títulos se anotará: el nombre, nacionalidad y domicilio del titular, el fundamento jurídico (art. 4 transitorio), lugar y fecha de la conversión, firma y manifestación de la calidad de quien la efectúe.

Cuando sea necesario, la emisora hará las anotaciones o inscripciones respectivas en el libro correspondiente de la sociedad.

Se considerará que los cupones son nominativos, "cuando los mismos estén identificados y vinculados por su número, serie y demás datos con el título correspondiente".

Como sanción para la falta de nominativización de los títulos, a partir del 1o. de enero de 1985, no podrán circular, no pagarán dividendos o intereses, ni se podrán ejercer los derechos incorporados a dichos títulos, a menos que se formalice su conversión en nominativos. Creemos, sin embargo, que los tenedores de dichos títulos deberán seguir cumpliendo con sus obligaciones.

El propietario del título nominativo, o su representante legal, son los únicos que pueden ejercer, contra la entrega de los cupones, los derechos patrimoniales que otorgue el título al cual estén adheridos.

La formalización antes referida "es de interés público y no causará contribuciones federales o locales. Ante la negativa de quien deba hacer la conversión, el tenedor del título deberá acudir ante la Secretaría de Hacienda y Crédito Público a presentar un aviso".

En el artículo 4 transitorio del Decreto del 30 de diciembre de 1982, reformado por Decreto del 30 de diciembre de 1983, se establecía que ante la negativa de conversión, el tenedor del título debería depositarlo ante el INDEVAL, el cual, expediría un certificado de depósito nominativo a cambio, el cual tenía el carácter de "título de crédito no negociable" y se canjearía por el título nomi-

nativo que expidiera la sociedad emisora. Los certificados de depósito se regían por las disposiciones relativas de la LTOC (arts. 229 y s.s.). También había la obligación de dar el aviso sobre la negativa de conversión a la Secretaría de Hacienda. Consideramos que fue un acierto el haber suprimido este procedimiento con el nuevo artículo 4 transitorio, ya que afectaba al tenedor del título, por lo que hacía intransferible hasta en tanto no se emitiera el título nominativo que sustituyera al certificado de depósito, independientemente de que dicho certificado, aún siendo nominativo, no era suficiente para poder ejercitar los derechos incorporados al título depositado y no se podían cobrar dividendos ni intereses.

"Los Notarios, fedatarios y encargados de los registros públicos deberán abstenerse, bajo la pérdida de la patente, autorización o empleo, de protocolizar, dar fe o registrar, respectivamente, actos relativos a los títulos de crédito al portador mencionados en el párrafo primero de este artículo". Consideramos que técnicamente es incorrecto hablar de "títulos de crédito" en el sentido que lo hace el Decreto que comentamos, por las razones que más adelante analizaremos.

Frisch<sup>4</sup> clasifica a las acciones de la siguiente forma:  
Según su relación con el capital social:

- Propias e impropias
- Sin y con valor nominal
- De trabajo, de goce

---

4. Frisch, op.cit., págs. 164 y s.s.

Según la aportación correspondiente:

- Liberadas
- Pagaderas

Según su circulabilidad:

- Nominativas
- Al portador
- Vinculadas (o de circulación restringida, como mencionan otros autores)

Según su documentación:

- Múltiples
- Simples

Pina Vara<sup>5</sup> las clasifica:

Consideradas como parte del capital social:

- a) Propias
  - liberadas
  - pagadoras
  - con valor nominal
  - sin valor nominal.

b) Impropias

Consideradas como expresión de derechos y deberes de los socios:

- a) Comunes
- Especiales

---

5. Pina Vara, op.cit., pág. 101.

- b) Ordinarias
- Preferentes

Consideradas como títulos de crédito:

- a) Nominativas
- b) Al portador

Francisco J. Garo<sup>6</sup> las clasifica de la siguiente forma:

Por los derechos que confieren: Ordinarias  
Preferidas  
Diferidas

Por el modo de retribuirías:

	de numerario
acciones de capital	de aporte
	mixtas
	de fundador
	de goce o beneficiarias
acciones por retribu-	de prima
ción de servicios	industriales
	accesorias
	de trabajo

Por su pago: integradas o liberadas  
no integradas o no liberadas

Por la limitación de derechos: prendadas  
dadas en usufructo

6. Francisco J. Garo, Sociedades Anónimas, T.I., y II., Ediar Editores, Buenos Aires, 1954, págs. 154 y s.s.

Por su nacionalidad:

Nacionales (poseídas en el país)

Extranjeras (poseídas en el extranjero)

Exóticas (suscritas en el país pero radicadas en el extranjero).

Creemos que la información que obtenemos de las anteriores clasificaciones y conceptos, es suficiente para los efectos de la presente investigación.

#### 4. Emisión.

Como manifestamos con anterioridad, la acción es una fracción del capital social de la S.A., misma que se encuentra representada por un documento llamado "título de acción", al cual se encuentran vinculados los derechos y obligaciones propios del status o calidad de accionista, y que se le da el carácter de título de crédito.

Al hablar de emisión de acciones, nos referimos a la expedición del título que las representa.

Como regla imperativa, nuestra ley (art. 124 LGSM) establece que el plazo máximo para la expedición de los títulos representativos de las acciones es de un año. Para determinar el inicio de dicho plazo, tenemos que distinguir entre varios casos: a) la emisión de acciones cuando la sociedad se constituyó en forma simultánea, correrá el plazo a partir de la fecha de firma de la escritura constitutiva; b) la emisión de acciones por un aumento de capital, inicia el plazo a partir de que se formaliza el aumento acordado; c) emisión de acciones por fusión de sociedades o transformación de sociedades, en donde se estará a la fecha en que se formalice el acuerdo respectivo (por interpretación extensiva del artículo 124 LGSM); d) emisión de acciones por transmisión de las mismas o por su canje, de acuerdo con el artículo 140 LGSM, el término correrá a partir de que se de formal aviso a la sociedad para que haga las anotaciones correspondientes; e) en cuanto al término de emisión, cuando la sociedad se constituyó en forma sucesiva, hablaremos más

adelante.

No creemos que sea válido el acuerdo de los accionistas que fije como obligatorio un plazo distinto al legalmente concedido a la S.A. (art. 124 LGSM), ya sea menor o mayor, ya que se trata de una disposición imperativa que no puede modificarse por la voluntad colectiva<sup>1</sup>. Sin embargo, tenemos que considerar que en algunos casos la sociedad deba emitir el título dentro de un plazo razonable y menor de un año. Por ejemplo, cuando se transmitió la acción en enero, se decretan dividendos en agosto para pagarse en septiembre; en este caso la sociedad debe expedir el título antes de septiembre para que el accionista pueda cobrar los dividendos contra la entrega de los cupones correspondientes, aunque la sociedad tenga de plazo hasta diciembre para expedir el título. Además, consideramos que el término de un año es más que suficiente para emitir los títulos, en todos los casos.

Cuando la sociedad se constituyó en forma sucesiva, o por suscripción pública, los duplicados del programa de suscripción deberán canjearse por títulos definitivos o certificados provisionales, dentro de un término de dos meses, el cual empieza a contarse a partir de la fecha del "contrato social", y entendemos que se trata de la fecha de la firma de la escritura social. Frisch<sup>2</sup> interpreta como fecha del contrato social la de la "aprobación de la constitución de la sociedad anónima por la asamblea general en los términos

---

1. Contra la opinión de Frisch, op. cit., pág. 181, quien acepta que se pueda fijar un plazo menor en los estatutos sociales.

2. Frisch, op. cit., pág. 181.

de los artículos 100 y 101 LGSM\*. Por nuestra parte, creemos que se trata de la fecha de la formalización del acta de la Asamblea General Constitutiva, en los términos del artículo 101 LGSM.

En tanto se expiden los títulos definitivos, la sociedad está facultada, más no obligada, a emitir certificados provisionales, que serán nominativos y se deberán canjear por los títulos definitivos.

En cuanto a las características de los títulos definitivos y de los certificados provisionales, las analizaremos al hablar de los títulos de las acciones como títulos de crédito.

La existencia de títulos o certificados sirven para acreditar y transmitir la calidad y los derechos y obligaciones del socio (art. 11 LGSM) pero no son el único medio para acreditar el status del accionista (arts. 129 y 131 LGSM), como también analizaremos posteriormente, en el inciso relativo a la acción como conjunto de derechos y obligaciones de los accionistas. Es decir, la emisión de los títulos no es el origen de los derechos y obligaciones de los accionistas (art. 129 LGSM, 25 Regto. LIE), pero es un derecho a favor de éstos y a cargo de los administradores (art. 124 y 157 LGSM).

Una vez emitido el título, deberá entregarse a su propietario, excepto que su aportación haya sido en especie (art. 141 LGSM), en cuyo caso el título deberá quedar depositado en la sociedad por el término de dos años. Este supuesto lo podemos interpretar así: a) el término comienza a contarse a partir de la suscripción de la acción; b) o a partir del pago de la acción; c) o a partir de la emi-

sión del título de la acción. Consideramos que no se puede aplicar la primera interpretación en virtud a que la ley (art. 141) habla de acciones "pagadas", por lo que la sola suscripción no puede servir de punto de partida para el plazo. Tampoco creemos que debamos tomar en cuenta la fecha de emisión del título o certificado correspondiente, considerando que la sociedad tiene la atribución de emitirlo dentro del término de un año (art. 124 LGSM). Consideramos que el término de dos años debe contarse a partir de que el accionista paga las acciones con un bien distinto al dinero, puesto que es a partir de ese momento cuando la sociedad recibe el bien como aportación y se determina un valor de dicho bien. El sentido proteccionista de la ley se enfoca, precisamente, a la variación del valor del bien aportado en perjuicio de la sociedad.

Ante la emisión de acciones la sociedad y los accionistas deberán cumplir las obligaciones que imponen otras leyes (v.g. arts. 2, 8, 23, 25 LIE, 12, 16, 17, 20, 25, 33, etc. Regto. RNIE, 13 I, II, etc., 16, 19, 20, etc. Regto. Min., 4 Regto. LOA 27 I Const., etc.).

Como regla general, el artículo 140 LGSM establece que cuando se modifique el contenido de los títulos de las acciones, éstos deberán canjearse por otros actualizados. Para evitar dicho canje y la emisión de otros títulos, se puede hacer constar la modificación en los primitivos, previa certificación notarial o de corredor público titulado. La excepción a esta regla será el caso previsto en el segundo párrafo de la fracción IV del art. 125 LGSM, que dice: "si el capital se integra mediante diversas o sucesivas

series de acciones, las menciones del importe del capital social y del número de acciones se concretarán en cada emisión a los totales que alcancen cada una de dichas series". Cuando los títulos de acciones sean emitidos con estas características, no necesitarán cambiarse cuando se decreten variaciones en el capital social, pero sí cuando la modificación verse sobre otro de los elementos del título.

Cabe recordar que no está permitido a la sociedad emitir acciones bajo la par, acciones al portador y acciones, en general, que no contengan los elementos legales que posteriormente analizaremos.

## 5. Transmisión.

Cabe recordar que en un principio la transmisión de las acciones requería la declaración "ante la sociedad que levantaba constancia ante los interesados, en el libro de registro indicado" (libro de accionistas).<sup>1</sup> Al evolucionar la práctica comercial con las acciones, se permitió el endoso del título como medio de transmisión de la acción, sin necesidad de la anotación en el registro correspondiente, lo que dió origen a las acciones al portador.

Con anterioridad al Decreto de 1982,<sup>2</sup> en México se utilizaron con toda regularidad las acciones al portador, cuyo valor debía estar totalmente cubierto, para evitar posibles perjuicios en cuanto a su pago, y se podían transmitir con la simple tradición del título (art. 70 LTOC). Rodríguez<sup>3</sup> y Frisch,<sup>4</sup> interpretan que esta transmisión requiere el consentimiento para efectuar la tradición, es decir, se necesita que el accionista quiera transmitir la acción. En consecuencia del Decreto mencionado, y que analizamos en incisos anteriores, únicamente nos referiremos a la transmisión de acciones nominativas, que son las únicas que pueden circular válidamente en México desde el 10. de enero de 1985.<sup>5</sup>

- 
1. Rodríguez y Rodríguez, *Sociedades Mercantiles*, T.I., pág. 303.
  2. Decreto que establece, reforma y adiciona diversas disposiciones de carácter mercantil, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 30 de diciembre de 1982.
  3. Rodríguez y Rodríguez, *Sociedades Mercantiles*, T.I., pág. 306.
  4. Frisch, *op.cit.*, pág. 192.
  5. De acuerdo con el artículo 4 transitorio del Decreto de 1982 y su reforma de 1983, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 30 de diciembre de 1983.

Como establece la ley (art. 128 LGSM), la S.A. tiene la obligación de llevar un registro de acciones en el que se mencionará:

"I. El nombre, nacionalidad y domicilio del accionista, y la indicación de las acciones que le pertenezcan; expresándose los números, series, clases y demás particularidades;

II. La indicación de las exhibiciones que se efectúen;

III. Las transmisiones que se realicen en los términos que prescribe el artículo 129".

Es decir, se anotará la transmisión a petición del titular de la acción, el cual, deberá comprobar su legítima titularidad (o "justificación de la identidad"),<sup>6</sup> mostrando la regularidad formal del endoso o la eficacia del acto por el que adquirió la acción.

Es obligación de la sociedad, una vez efectuada la comprobación antes aludida, hacer la inscripción del titular de la acción (art. 129 LGSM), el cual puede pedir que se expida a su favor un nuevo título (art. 140 LGSM), o que se haga constar en su título la calidad de accionista (art. 24 y 28 LTOC), y podrá exigir a la sociedad que haga la inscripción en el registro de accionistas correspondiente (arts. 129 LGSM y 24 LTOC).

Sin embargo, consideramos excesiva la interpretación de Rodríguez<sup>7</sup> quien afirma que "ninguna transmisión no enajenativa, como las relativas a constituir derechos sobre las acciones o a transmitir alguno de los derechos que incorporan, tiene eficacia sin

---

6. Ripert, op.cit., T. III, pág. 56.

7. Rodríguez y Rodríguez, Sociedades Mercantiles, T. I., pág. 311.

la doble constancia en el título y en el registro de acciones (art. 24 segundo párrafo LTOC)". Existiendo una disposición específica (art. 129 LGSM) no podemos aplicar imperativamente una de carácter general (art. 24 LTOC), por lo que esta última solamente será complementaria de la primera.

De lo anterior se desprende que, tratándose de acciones nominativas, la titularidad de las mismas se encontrará supeditada a la inscripción en el Libro de Registro de Accionistas de la sociedad.<sup>8</sup> Las transmisiones que no se inscriban, no surtirán efectos frente a la sociedad, la cual reconocerá como titular a la persona inscrita en el registro como tal. Sin embargo,<sup>9</sup> no podemos afirmar que la inscripción es constitutiva del status de accionista. Creemos, junto con otros autores,<sup>10</sup> que es declarativa de dicho status, es decir, "sólo sirve para legitimar como socio al adquirente de las acciones".<sup>11</sup>

La transmisión no inscrita sólo surte efectos entre las partes, desde el momento de su realización, y frente a la sociedad, desde el momento de su inscripción, pero se requiere el endoso del documento para la perfección de la transmisión (art. 17, 24 y 28

---

8. En este sentido el derecho español, italiano, inglés, norteamericano, etc. Notas y Comentarios de Felipe Solá, a Brunetti, op.cit., T. II., pág. 142.

9. En este sentido Rodríguez y Rodríguez, Sociedades Mercantiles, T.I., y Brunetti, T. II., pág. 136.

10. Frisch, op. cit., pág. 195.

11. Garrigues, op.cit., T.I., 464; Ripert, op.cit., T.III., págs. 54 y 55; "La inscripción es una prueba de la propiedad."

LTOC y 131 LGSM). Dicho endoso no puede ser en blanco, en virtud a lo que establece el Decreto de 1982,<sup>11</sup> por lo que el endoso deberá hacerse en favor de persona determinada. En el derecho italiano, se requiere la firma del endosante, debidamente certificada.<sup>12</sup>

Como regla general podemos establecer la libre circulación de las acciones como un principio de las mismas, pero dicho principio podrá ser limitado o suprimido de acuerdo con determinadas restricciones legales o estatutarias.

Siguiendo en parte a Rodríguez,<sup>13</sup> hablaremos brevemente sobre dichas limitaciones.

**Acciones nominativas.-** Como ya mencionamos anteriormente, se restringe la libertad y circulabilidad de las acciones nominativas en cuanto a que la eficacia de la transmisión depende de la inscripción correspondiente.

**Acciones no liberadas.-** Las acciones pagadoras podrán transmitirse libremente, pero la ley establece un vínculo entre el adquirente y el enajenante por el término de cinco años, para que la sociedad pueda exigir el pago de la parte insoluta de las acciones, haciendo excusión, primeramente, en los bienes del adquirente (art. 117 LGSM).

**Acciones de aportación.-** Como ya mencionamos en ocasiones anteriores, las acciones pagadas en bienes distintos al dinero, se depositarán en la sociedad por el término de dos años, durante el

---

12. Brunetti, *op.cit.*, T.II., pág. 137.

13. Rodríguez y Rodríguez, *Sociedades Mercantiles*, T.I., pág. 312 y s.s.

cual las acciones podrán transmitirse, pero el adquirente se subrogará de las obligaciones del enajenante si el bien se devalúa al término del depósito. En este caso, consideramos que lo que se transmite, propiamente, es el status de accionista, y la sociedad deberá hacer la inscripción procedente, una vez que compruebe la validez del acto que originó la transmisión. En el derecho italiano, este tipo de acciones son inalienables por un período de 6 meses, después de constituida la sociedad, a efecto de comprobar el valor de los bienes aportados.

Acciones de extranjeros.- Sobre esta materia se estará a lo que dispone la LIE y su Regto., así como las Resoluciones Generales de la CNIE y leyes y reglamentos conexos. Como principios básicos de este marco jurídico podemos citar los siguientes:

Existen tres criterios para aceptar la inversión extranjera: (arts. 4 y 5 LIE) a) se acepta en porcentaje minoritario (49%); se acepta en forma limitada, v.g. en 40% para sociedades cuya actividad sea la fabricación de autopartes para vehículos; c) se prohíbe la inversión para determinadas actividades, v.g. petrolera, petroquímica básica, electricidad, etc.; en materia minera, la ley de la materia establece algunas prohibiciones (art. 6 c.), 9, 11, 12, etc., y 13, 14, etc. De su Regto, en relación con el 5 a) LIE).

En el caso de la inversión minoritaria, la CNIE puede resolver sobre el aumento o disminución del porcentaje aludido cuando a su juicio sea conveniente (art. 13 LIE) para la economía del país, y fijar las condiciones conforme a las cuales se recibirá, en casos específicos, la inversión extranjera (art. 5 LIE).

Cuando existan leyes o disposiciones reglamentarias específicas para una determinada actividad, la inversión extranjera se ajustará a los porcentajes y condiciones que se señalen (art. 5 LIE).

Se requiere autorización de la Secretaría correspondiente cuando la inversión extranjera, en uno o varios actos, o sucesión de actos, adquiera más del 25% del capital o más del 49% de los activos fijos de una empresa; o cuando la administración recaiga en inversionistas extranjeros. La autoridad competente es la CNIE. Todo acto contrario, es nulo. (art. 8 LIE).

La Secretaría de Relaciones Exteriores expedirá autorización, cuando sea procedente, para la adquisición de bienes inmuebles por extranjeros y para la constitución y modificación de sociedades (art. 17 LIE).

En el RNIE deberán inscribirse (art. 23 LIE):

- las personas físicas o morales extranjeras que realicen inversión en sociedades mexicanas (art. 12 y s.s. Regto. RNIE).
- las sociedades mexicanas en cuyo capital participen las personas a que se refiere el artículo 2 LIE (art. 17 Regto. RNIE).
- los fideicomisos en que participen extranjeros (art. 22 y s.s. Regto. RNIE).
- los títulos (o certificados) representativos del capital social que sean propiedad de extranjeros, o estén dados en garantía en favor de éstos, y las transmisiones de dichos títulos (art. 25 y ss Regto. RNIE).

Las sociedades, o títulos, que estando obligados a inscribirse en el RNIE no lo hagan, no pagarán dividendos, o no los podrán cobrar.

En materia de inversión extranjera son aplicables las siguientes Resoluciones Generales de la CNIE, mismas que sólo mencionamos pero no analizamos por exceder el objeto de este estudio:

- No. 1 Criterio para resolver solicitudes dirigidas a la Comisión Nacional de Inversiones Extranjeras y a su Secretario Ejecutivo.
- No. 2 Inversión extranjera en empresas maquiladoras.
- No. 3 Participación extranjera en la administración de las empresas.
- No. 4 Criterio para la aplicación del artículo 8 de la LIE.
- No. 5 Inversión extranjera en el capital de las empresas.
- No. 6 Autorización de fideicomisos.
- No. 7 Adquisición de acciones al portador en bolsa de valores.
- No. 8 Autorización e inscripción de acciones que se cotizan en bolsas de valores mexicanas.
- No. 9 Ampliación de la inversión extranjera.
- No. 10 Clausura de nuevos establecimientos.
- No. 11 Transmisión de acciones o de activos entre inversionistas extranjeros pertenecientes a un mismo grupo de interés.
- No. 12 Resolución sobre operaciones de ventas de bienes raíces ubicados en el extranjero.
- No. 13 Nuevos campos de actividad económica y nuevas líneas de productos.

Acciones de circulación restringida.- Entendemos como tales aquellas acciones que, para su transmisión, por así estipularse en los estatutos de la sociedad que las emitió, requiere la previa autorización del Consejo de Administración. "Dicho Consejo podrá negar la autorización designando un comprador de las acciones al precio corriente en el mercado." (art. 130 LGSM).

Como justificante a esta restricción estatutaria para la circulación de las acciones, se argumenta la conveniencia de que las acciones no deben pasar a manos de personas que no sean las adecuadas para los fines sociales. Esto nos llevaría a pensar que, aunque la S.A. es una sociedad de capital, se da gran valor a las características personales de los accionistas. En este sentido Escarra<sup>14</sup> dice que las cláusulas restrictivas convierten a la sociedad anónima en sociedad de personas y pone relieve a la falta de solidez de la distinción entre sociedades de capital y sociedades de personas. Sin embargo, coincidimos con Rodríguez,<sup>15</sup> en cuanto a que niega que con esta restricción se revista a la S.A. con matices de sociedad intuitu personae, "pues el artículo 130 LGSM sólo permite una forma restringidísima de la limitación en la libre circulación de las acciones, que contrasta con la prohibición absoluta, posible en las sociedades de personas (art. 31 y 57 LGSM) y, desde luego, en las S. de R. L. (art. 65 LGSM)".

---

14. Citado por Rodríguez y Rodríguez, *Sociedades Mercantiles*, T.I., pág. 317.

15. Rodríguez y Rodríguez, *Sociedades Mercantiles*, T.I., pág. 317.

El propio Rodríguez,<sup>16</sup> siguiendo a Escarra, agrupa a las cláusulas restrictivas en dos grupos:

1o. Cláusulas que subordinan las transmisiones al consentimiento puro dado:

- a) por los socios
- b) por la mayoría de ellos.
- c) por el Consejo de Administración o por un órgano delegado del mismo.

2o. Cláusulas que subordinan la transmisión al consentimiento dado por los socios o uno de los órganos anteriores, pero combinado con un derecho de tanto."

La disposición contenida en el artículo 130 LGSM, como afirma el citado autor, se comprende en el grupo primero, en el inciso c), ya que no se puede hablar de la existencia de un derecho de tanto.

Como requisitos para que se presente esta restricción, encontramos que primeramente, se debe establecer en los estatutos sociales. La autorización la concederá el Consejo de Administración o el Administrador Único, según el tipo de administración de la sociedad. Rodríguez<sup>16</sup> acepta que pueden ser los gerentes o el consejero delegado, postura que nos parece incorrecta.

Entendemos que este precepto no abarca a las acciones al portador, puesto que, por su naturaleza, no se pueden controlar como las acciones nominativas.

---

16. Rodríguez y Rodríguez, Sociedades Mercantiles, T.I., pág. 320.

Creemos que debe aceptarse la autorización "tácita", cuando en los estatutos se establezca un plazo para concederla, y el Consejo de Administración o Administrador Unico no responden al accionista, interpretando la segunda parte del artículo 130 LGSM, puesto que la restricción se perfecciona cuando dicho órgano designa un comprador, y si no lo hace en el plazo fijado, se causarían daños y perjuicios al accionista, ya que la ley omite mencionar dicho plazo. Nos inclinamos a pensar que dicho término será de 15 días, por interpretación analógica del artículo 132 LGSM, y no de los arts. 33, 57 y 66 LGSM y 1079 II C. Com., como lo considera Rodríguez.<sup>17</sup> Por su parte Frisch<sup>18</sup> considera que no se pueden aplicar los artículos que menciona Rodríguez, pero concluye que "el accionista tiene la posibilidad de optar entre la transmisión al designado o quedarse con sus acciones". Con esta interpretación se viola claramente el principio de circulación de las acciones, puesto que excede el contenido legal.

Por otra parte, en cuanto al precio de las acciones, la ley unicamente señala que será el precio corriente en el mercado. Lo anterior se aplica para acciones que cotizan en bolsa, pero el valor de las demás acciones se calculará de acuerdo con un dictamen pericial, con base en el sistema establecido en el artículo 206 LGSM, relativo a derecho de separación de los accionistas, con pago de la acción en proporción al activo social.

---

<sup>17</sup>. Rodríguez y Rodríguez, Sociedades Mercantiles, T.I., pág. 323.

<sup>18</sup>. Frisch, op.cit., pág. 203.

Toda vez que los estatutos establezcan la restricción a que nos hemos estado refiriendo, y que se efectúe una transmisión sin la previa autorización del órgano administrativo, la sociedad puede negarse a inscribir dicha transmisión, por ser nula.

Otras restricciones estatutarias.- Se aceptan las cláusulas de los estatutos que restrijan la circulabilidad de las acciones siempre y cuando no contravengan las disposiciones que establezcan las leyes o reglamentos aplicables.

En relación con la transmisión de acciones, la ley (arts. 116 y 117 LGSN) antes de ser reformada por el Decreto de 1982,<sup>19</sup> permitía la conversión de las acciones nominativas en acciones al portador, o los certificados provisionales, siempre nominativos, en acciones también al portador. Actualmente, esto ya no es factible, puesto que todas las acciones deben ser nominativas para poder transmitirse.

Las acciones son bienes muebles (art. 755 C. Civ.), con un valor patrimonial (art. 754 C.Civ.), y como tales pueden ser transmitidas de acuerdo con los medios de transmisión del dominio sobre dichos bienes (compraventa, permuta, donación, depósito, prenda, Fideicomiso, reporto, cesión de derechos, venta judicial, enajenación del usufructo, sucesión, etc).

---

19. Decreto que reformó el artículo 4 transitorio del relativo de 1982.

## 6. Acción como Parte del Capital Social.

La generalidad de autores aceptan que la acción puede ser considerada desde varios puntos de vista: como parte del capital social, como título de crédito (o título valor) o como expresión de la calidad de socio. En este capítulo analizaremos someramente el concepto de la acción desde las perspectivas antes mencionadas.

La acción, como antes indicamos, se puede considerar como la parte o fracción en que se divide el capital social de la S.A. Nuestra ley, en diversos artículos (91 II, 93 II y III LGSM), respalda esta aseveración. "La división del capital social en acciones es la esencia de la sociedad anónima, hace su naturaleza de tal".<sup>1</sup>

La acción no sólo es la medida fraccionaria del capital social, sino que además es la división mínima de dicho capital, de aquí el principio de indivisibilidad de las acciones.

Es decir, para integrar el capital social, con las aportaciones de los socios, éste se divide en fracciones (acciones) con un valor determinado, en la mayoría de los casos. "El valor nominal de la acción no es otra cosa que la expresión en dinero de una porción del capital social".<sup>2</sup>

Sin embargo, la acción no sólo representa una fracción del capital social, sino que también representa una parte del patrimonio de la sociedad, por lo que la acción tendrá un valor real o efecti-

1. Francisco J. Garo, op.cit., T.I., pág. 155.

2. Mario Herrera, op.cit., pág. 9.

vo, que puede ser mayor o menor al valor nominal, por lo que se acepta que se emitan títulos de acciones sin la expresión del "valor nominal". No obstante, la acción siempre tendrá un valor real determinable en dinero.

Por lo anterior, cuando un accionista aporta bienes distintos del numerario, dichos bienes se tendrán que cuantificar en dinero, a efecto de determinar el monto de la aportación, la que será dividida en acciones.

Considerando que la acción es una fracción del capital social, no podemos hablar de "acciones de goce", ni de "acciones de trabajo", y tampoco de "acciones de tesorería", ya que no hay una representación del capital social. Por costumbre, la doctrina y la ley han incurrido en el error de confundir el documento que ampara la acción y lo que es la acción en esencia. Es decir, se utiliza el término "acción" indistintamente; es por ello que a los documentos antes mencionados, aunque originen o incorporen derechos a cargo de la sociedad, no se les debería llamar acciones, puesto que no son partes del capital social de la empresa.

Demasiado aventurada nos parece la afirmación de Mantilla Molina<sup>3</sup> en el sentido de que sólo puede hablarse de las acciones como parte del capital social, en cuanto que comprueban las aportaciones, y en su conjunto, forman el capital social y atribuyen el carácter de socio. Adherirnos a esta postura sería tanto como retroceder a los orígenes de la acción y considerarla como un medio de prueba de la aportación. Además, creemos que Mantilla Molina incurre

en el error que mencionamos: confundir el concepto de la acción con el del título que la representa.

La acción puede estar o no respaldada por una aportación efectivamente realizada (acción pagada o liberada). Cuando falta de cubrirse una parte del valor de la acción (acción pagadora), la sociedad tiene un crédito por cobrar a su favor, es decir, la parte insoluta de la acción pertenece al patrimonio social.

Podemos establecer varias características de la acción considerada como parte del capital social; a) las acciones siempre representarán una parte del capital social; los documentos que tienen una posibilidad teórica de convertirse en acciones, propiamente hablando, como las llamadas "acciones de tesorería" y las "acciones de goce", no corresponden al concepto estricto de lo que es la acción; b) a cada socio le pertenece una porción del capital social, en proporción determinada o determinable en dinero (valor nominal de las acciones); las acciones representarán partes alícuotas del capital social; d) el capital social comprende un cúmulo de bienes y derechos, que se representa por acciones, por lo que constituyen títulos representativos de valor pecuniario (valor real de las acciones).

Podemos decir que la acción tiene distintos valores:

a) valor nominal: es el que se menciona en el título que representa a las acciones.

b) valor real: es variable, según se compara con el capital efectivo de la sociedad;

c) valor contable: "se obtiene sumando el monto del capital social, las reservas y las utilidades, que todavía no han sido repartidas y dividiendo esta suma por el número de acciones. Si en el balance figuran pérdidas, se deducen de la suma sobre la cual se calcula el valor de la acción."<sup>3</sup>

d) valor corriente bursátil: depende de la oferta y la demanda en el mercado, por ende, también, del dividendo capitalizado.

En relación con la indivisibilidad e igualdad de las acciones, como características de las mismas por ser parte del capital social, nos remitimos a lo que manifestamos al hablar de las características generales de las acciones.

---

3. Francisco J. Garo, *op.cit.*, T.I., pág. 165.

## 7. Acción como Título de Crédito.

Para determinar si la acción o título de la acción puede considerarse como un título de crédito, recordaremos algunos conceptos básicos en relación con los títulos de crédito.

Partimos de la base, como ya mencionamos, que por lo general se tiende a confundir el concepto de acción con el concepto del título que la representa. Al considerar a la acción como un título de crédito es frecuente esta confusión.

Así, Rodríguez<sup>1</sup> define la acción como el "título valor que representa una parte del capital social y que incorpora los derechos y obligaciones de los socios, relacionados con su participación en la vida social". Consideramos que la acción es la fracción del capital social representada por un documento que, además de no ser un título de crédito propiamente hablando, sólo coadyuva a legitimar o acreditar a su titular como accionista de la sociedad, para que éste pueda ejercitar los derechos y cumplir las obligaciones inherentes al status de socio, de acuerdo con los estatutos sociales y con la ley.

Vivante dice: "el título de crédito es un documento necesario para ejercitar el derecho literal y autónomo expresado en el mismo".<sup>2</sup> Garrigues lo define así: "título valor es un documento sobre un derecho privado cuyo ejercicio está condicionado jurídica-

---

1. Rodríguez y Rodríguez, Sociedades Mercantiles, T.I.

2. Cesar Vivante, Tratado de Derecho Mercantil, T. III, citado por Pedro Astudillo, Los Títulos de Crédito, pág. 10.

mente a la posesión del documento".<sup>3</sup> Brunetti define a la acción, como título de crédito en la siguiente forma: "título de crédito no constitutivo, que faculta a su poseedor para ejercitar los derechos inherentes a la calidad de socio, que están contenidos en el mismo".<sup>4</sup>

De la ley (art. 1 LTOC) desprendemos que los títulos de crédito son cosas mercantiles: La emisión, expedición, endoso, aval o aceptación y las demás operaciones que se consignent en los títulos de crédito, son actos de comercio y la compraventa de porciones, acciones y obligaciones de las sociedades mercantiles, también son actos de comercio (arts. 1 LTOC y 75 III C.Com.) Los títulos de crédito, como cosas mercantiles, pueden ser objeto de casi toda clase de actos de comercio o jurídicos. La propia ley (art. 5 LTOC) define a los títulos de crédito como "los documentos necesarios para ejercitar el derecho literal que en ellos se consigna".

Algunos autores<sup>5</sup> se oponen a la denominación de "título de crédito" y se inclinan por la de "título valor", ya que algunos títulos de crédito no siempre incorporan un derecho crediticio. Otros<sup>6</sup> se inclinan por la denominación generalmente utilizada.

---

3. Garríques, op.cit., T. II., pág. 2.

4. Brunetti, op. cit., T. II., pág. 107.

5. Felipe J. Tena, Derecho Mercantil Mexicano, pág. 300; Garríques, op.cit. pág. 461; Mantilla Molina, op.cit., pág. 349; Rodríguez y Rodríguez, Derecho Mercantil, T.I., pág. 251; Frisch, op.cit., págs. 154 y ss.; Barrera Graf, Derecho Mercantil, pág. 90.

6. Raúl Cervantes Ahumada, Títulos y Operaciones de Crédito, pag. 10; Astudillo, op.cit., pág. 17; Mascarelli, citado por Astudillo, op.cit., pág. 17.

Como características de los títulos de crédito, la generalidad de los autores, hablan de: literalidad, incorporación, legitimación, autonomía, abstracción y circulación. Trataremos cada uno de estos puntos por separado.

### 1. Literalidad.

Es la "calidad de literal", significa "conforme a la letra del texto, o al sentido propio y exacto, de las palabras en él empleadas, y no conforme al sentido lato ni figurado".<sup>7</sup>

Los títulos de crédito suponen la existencia de un derecho que requiere estar expresado en el título. "El derecho derivado del título es literal en el sentido de que, en cuanto al contenido, a la extensión y a las modalidades de ese derecho es decisivo exclusivamente al tenor del título".<sup>8</sup>

Para Felipe J. Tena<sup>9</sup> la literalidad del título de crédito es "nota esencial y privativa". Sin embargo, Cervantes Ahumada<sup>10</sup> afirma que no es un requisito esencial ya que la literalidad "es característica también de otros documentos y funciona en el título de crédito solamente con el alcance de una presunción", y ejemplifica su acoeración con las acciones.

7. Palomar, op.cit., pág. 800; Diccionario de la Lengua Española, Real Academia Española, pág. 783.

8. Ascarelli, citado por Astudillo, op.cit., pág. 21.

9. Tena, op.cit., pág. 324 y 326.

10. Cervantes Ahumada, op.cit., pág. 11, y cita a Vicente y Gella.

Vicente y Gella<sup>11</sup> definen la acción como título de crédito como el "documento que presume la existencia de una obligación de carácter patrimonial, literal y autónomo, y el cual es necesario para que pueda exigirse o efectuarse validamente por el deudor el pago de la prestación en que consiste aquella".

Sin embargo, nuestra ley habla de un "derecho literal" consignado en el título (art. 5 LTOC). Además, considerando que los títulos de crédito contienen un "derecho documental"<sup>12</sup> autónomo, este derecho nace "ex novo" del título en que se plasma. "Cualquier operación referente a ese derecho habrá de consignarse para que produzca sus efectos."<sup>13</sup>

## 2. Incorporación.

Es la "acción y efecto de incorporar o incorporarse", es decir, "agregar, unir dos o más cosas para que formen un cuerpo y un todo entre sí"<sup>14</sup>

El título de crédito lleva incorporado un derecho (art. 5 LTOC), de tal suerte que el documento es indispensable para ejercitar el derecho en él incorporado.<sup>15</sup> La incorporación consiste en

---

11. Citados por Fausto R. Miranda, Las Acciones sin Valor Nominal, Tesis, 1935, pág. 19.

12. Tena, op.cit., pág. 326.

13. Tena, op.cit., pág. 300.

14. Palomar, op.cit., pág. 704; Diccionario de la Lengua Española, pág. 715.

15. En este sentido: Cervantes Ahumada, op.cit., pág. 10, Astudillo, op.cit. pág. 24, y Tena, op.cit., pág. 300.

el "consorcio indisoluble del título con el derecho que representa, es la característica fundamental y primera de esta clase de documentos".<sup>16</sup>

El derecho existe en el título y se transmite con él, por lo que no existe derecho sin el título, y quien lo posea, será la persona legitimada para ejercitar el derecho. El título es lo principal, el derecho accesorio.<sup>17</sup>

La incorporación explica la creación del derecho en el título y la literalidad determina el contenido, extensión y modalidades del mismo. De aquí que Tena<sup>18</sup> hable de "derecho documental".

### 3. Legitimación.

Es la "acción y efecto de legitimar", es decir, "probar o justificar la verdad de una cosa conforme a las leyes."<sup>19</sup>

"La legitimación, en general, es la situación en la que se encuentra una persona con respecto a determinado acto o situación jurídica, para el efecto de poder ejecutar legalmente aquel o de intervenir en ésta. Si puede hacerlo, está legitimado".<sup>20</sup>

---

16. Tena, op.cit., pág. 306.

17. En este sentido Tena, op.cit., pág. 302.

18. Tena, op.cit., pág. 300.

19. Palomar, op.cit., pág. 781; Diccionario de la Lengua Española, pág. 767.

20. Palomar, op.cit., pág. 782; Eduardo Pallares, Diccionario de Derecho Procesal Civil, pág. 531.

"Los títulos de crédito son aquellos documentos a los que va unido un derecho de crédito, de modo que quien tiene el documento tiene también el derecho".<sup>21</sup>

Para ejercitar el derecho consignado (incorporado) y determinado (literalidad) en el título de crédito, es necesario exhibir el título (art. 17 LTOC), es decir, legitimarse con la existencia del título o documento y, por lo tanto, del derecho. Afirma Bolafio<sup>22</sup>: "no es un juego de palabras decir que la posesión del título es el título de la posesión". Es decir, la posesión o tenencia del documento atribuye la titularidad.

La legitimación consiste "en la propiedad que tiene el título de crédito de facultar a quien lo posee según la ley de su circulación, para exigir del suscriptor el pago de la prestación consignada en el título, y de autorizar al segundo para solventar válidamente su obligación cumpliéndola en favor del primero".<sup>23</sup>

De la legitimación se deriva como consecuencia, que sólo quien posea legalmente el título puede exigir el pago de la prestación consignada (legitimación activa) y, el deudor cumple su obligación pagando a quien aparezca como titular del documento (legitimación pasiva).

---

21. Rocco, citado por Tena, op.cit., pág. 303.

22. Bolafio, citado por Tena, op.cit., pág. 301, y por Astudillo, op.cit. pág. 26.

23. Tena, op.cit., pág. 307.

#### 4. Autonomía.

Autonomía se aplica como la "condición del individuo que de nadie depende bajo ciertos conceptos".<sup>24</sup>

El derecho del tenedor del título es autónomo o independiente del derecho de la persona que se lo transmitió (art. 13 LTOC). Es decir, la autonomía es la "independencia de causa de transmisión".<sup>25</sup> Los derechos de los titulares son propios e independientes.

Es por ello que al adquirente de buena fe no se le pueden oponer las excepciones que se pueden oponer al enajenante, porque el derecho del adquirente es autónomo al derecho del enajenante.

"El derecho es autónomo porque el poseedor de buena fe ejercita un derecho propio, que no puede limitarse o destruirse por relaciones que hayan mediado entre el deudor y los precedentes poseedores."<sup>26</sup>

#### 5. Abstracción.

Es la "acción y efecto de abstraer o abstraerse", es decir, "separar por medio de una operación del entendimiento las cualidades de un objeto para considerarlas en forma aislada o para considerar el mismo objeto en su pura esencia o noción".<sup>27</sup>

---

24. Palomar, op.cit., pág. 148; Diccionario de la Lengua Española, pág. 141.

25. Astudillo, op.cit., pág. 31.

26. Vivante, citado por Tena, op.cit., pág. 328.

27. Palomar, op.cit., pág. 19; Diccionario de la Lengua Española, pág. 9.

Es frecuente confundir la abstracción con la autonomía de los títulos de crédito. La primera se presenta cuando el título se desvincula de la relación o acto jurídico que le dió origen. Es decir, hablamos de autonomía como la "independencia de causa de transmisión" y de abstracción, como la "independencia de causa de creación".<sup>28</sup> Para la validez del título no es necesaria la relación con la causa que le dio origen, "basta que el título se emita y circule con las formalidades que la ley exige para que los derechos en él consignados existan".<sup>29</sup>

#### 6. Circulación.

Algunos autores<sup>30</sup> consideran acertadamente que la circulación de los títulos de crédito es un elemento esencial de los mismos, es decir, por naturaleza circulan. Esta postura es adoptada por nuestra legislación (art. 6 LTOC).

La forma en que originariamente se transmiten los títulos de crédito nominativos es el endoso, "sin perjuicio de que puedan transmitirse por cualquier otro medio legal" (art. 26 LTOC). La propia ley (art. 33 LTOC) reconoce tres tipos de endoso: a) endoso en propiedad, con el cual se transmite la propiedad del título y todos los derechos a él inherentes (art. 34 LTOC); b) endoso en

---

28. Astudillo, op.cit., pág. 31.

29. Astudillo, op.cit., pág. 35.

30. Ignacio Minisky, citado por Astudillo, op.cit., pág. 35; Puente y Calvo, op.cit., pág. 107; Tena, op.cit., págs. 302 y 392; Mantilla Molina, Títulos de Crédito Cambiarios, pág. 51.

procuración, por el cual no se transmite la propiedad, pero se faculta al endosatario para presentar el documento a la aceptación para su cobro judicial o extrajudicial, en calidad de mandatario, por lo que la propiedad y titularidad del documento siguen perteneciendo al endosante (art. 35 LTOC); y c) endoso en garantía, por el cual el endosante transmite al endosatario todos los derechos y obligaciones como un acreedor prendario respecto del título endosado (art. 36 LTOC).

Se habla incorrectamente de que las acciones son títulos de crédito porque el artículo 111 LGSN establece que: "Las acciones en que se divide el capital social de una sociedad anónima estarán representadas por títulos nominativos que servirán para acreditar y transmitir la calidad y los derechos de socio, y que se registrarán por las disposiciones relativas a valores literales, en lo que sea compatible con su naturaleza y no esté modificado por la presente ley."

Cabe destacar que este precepto es el fundamento, precisamente, para afirmar que: a) las acciones son fracciones del capital social; b) los títulos que las representan sirven para acreditar y transmitir (pero no crear) el status de socio y, por ello, los derechos derivados de dicho status, no del título. En este sentido Brunetti<sup>31</sup> escribe: "No conteniendo el título un compromiso de futura prestación, ni incorporando un derecho real, se puede decir que certifica en el poseedor el status o aquella situación que deriva del contrato de sociedad"; y c) estos títulos representativos se

---

31. Brunetti, op. cit., T. II., pág. 108.

regitrán conforme a los títulos de crédito sólo en lo compatible con su naturaleza y con lo que no esté previsto en la LGSM (arts. 111 LGSM y 22 LTOC). Es decir, podemos afirmar que sólo en algunos casos y bajo circunstancias especiales, al título representativo de las acciones se le aplicarán las disposiciones propias de los títulos de crédito (v.g. el procedimiento relativo al robo, pérdida o destrucción, para la reposición o cancelación del título en cuestión, casi todas las reglas del endoso, etc.), pero no podemos afirmar que la acción sea un título de crédito, propiamente dicho.

En el caso, hablaremos de título de crédito impropio (o títulos de "legitimación", para Rodrigo Uria y Messineo,<sup>32</sup> títulos "imperfectos", para Garrigues,<sup>32</sup> títulos "incompletos o parcialmente reconocidos", para Moesa y Garo)<sup>33</sup> cuando apliquemos las disposiciones de la LTOC a los títulos de las acciones. Como acertadamente afirma Garo<sup>34</sup> "La acción es algo más y algo menos que un título de crédito comercial."

La LGSM (art. 125) establece que "Los títulos de las acciones y los certificados provisionales deberán expresar:

- I. El nombre, nacionalidad y domicilio del accionista;
- 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 Público de Comercio;

32. Astudillo, op.cit., págs. 225, 227 y 228.

33. Francisco J. Garo, op.cit., pág. 106.

34. Francisco J. Garo, op.cit., pág. 160.

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

Si el capital se integra mediante diversas o sucesivas series de acciones, las menciones del importe del capital social y del número de acciones se concretarán en cada emisión a los totales que alcancen cada una de dichas series.

Cuando así lo prevenga el contrato social, podrá omitirse el valor nominal de las acciones, en cuyo caso se omitirá también el importe del capital social,

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

VI. La serie y número de la acción o del certificado provisional, con la indicación del número total de acciones que corresponda a la serie;

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

VIII. La firma autógrafa de los administradores que conforme al contrato deban suscribir el documento o bien la firma impresa en facsímil 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."

Por su parte, el artículo 140 LGSW establece: "Salvo el caso previsto por el párrafo segundo de la fracción IV del artículo 125, cuando por cualquier causa se modifiquen las indicaciones contenidas en los títulos de las acciones, éstas deberán canjearse y anularse los títulos primitivos, o bien, bastará que se haga constar en estos últimos, previa certificación notarial o de corredor público titulado, dicha modificación."

La sociedad, como ya habíamos mencionado, considerará como dueño de la acción a quien aparezca inscrito como tal en el registro de la sociedad (arts. 128 y 129 LGSW).

De acuerdo con el artículo 4 Regto. LOA 27 I Const., en los títulos las acciones se deberá insertar la cláusula de exclusión de extranjeros o la de renuncia, cláusulas de las que hablamos en el inciso relativo a la constitución de la sociedad, en el primer capítulo, y al cual nos remitimos.

"Los títulos de las acciones y los certificados provisionales podrán amparar una o varias acciones" (art. 126 LGSW).

"Los títulos de las acciones llevarán adheridos cupones, que se desprenderán del título y que se entregarán a la sociedad contra el pago de dividendos o intereses. Los cupones serán siempre nominativos. Los certificados provisionales podrán tener también cupones." (art. 127 LGSW).

De acuerdo con el artículo 124 LGSW, en su último párrafo, el duplicado del programa de suscripción, en el caso de la constitución sucesiva, que hace las veces de título definitivo, y deberá contener:

- I. El nombre, nacionalidad y domicilio del suscriptor;
- II. El número, expresado en letras, de las acciones suscritas; su naturaleza y valor;
- III. La forma y términos en que el suscriptor se obligue a pagar la primera exhibición;
- IV. Cuando las acciones hayan de pagarse con bienes distintos del numerario, la determinación de éstos;
- V. La forma de hacer la convocatoria para la asamblea general constitutiva y las reglas conforme a las cuales deberá celebrarse;
- VI. La fecha de la suscripción; y
- VII. La declaración de que el suscriptor conoce y acepta el proyecto de los estatutos.

Los fundadores conservarán en su poder un ejemplar de la suscripción y entregarán el duplicado al suscriptor." (art. 93 LGSN). Dicho duplicado es el que se considera como título definitivo, mientras no se expidan los títulos de las acciones.

Con fundamento en las anteriores disposiciones y en algunas consideraciones personales, analizaremos el título de las acciones cotejando sus características con las propias de los títulos de crédito.

#### 1. Literalidad

En los títulos de las acciones no se cumple en forma absoluta esta característica que es propia de todo título de crédito, ya

que, como afirma Cervantes Ahumada,<sup>35</sup> el derecho literal del título de las acciones es sólo una presunción. Si bien es cierto que en el título se deben expresar los derechos y obligaciones de los accionistas (art. 125 LGSM), se estará a lo que dispongan los estatutos y la ley. "Por esta semilateralidad se suele negar a la acción el carácter de título valor, y hablar en todo caso de un título de crédito impropio".<sup>36</sup>

En el caso de la constitución sucesiva, el duplicado del programa no necesariamente debe contener los derechos de los socios.

Cuando un título de acciones se transmite mediante cesión, el documento que contenga dicho acto, será la medida y fuente del cesionario, además de las disposiciones que contengan el título y los estatutos.

### 3. Legitimación.

Para ejercitar los derechos inherentes al status de accionista, no es necesario presentar el título representativo de la acción, ya que la legitimación se establece en el Libro de Registro de Accionistas de la sociedad. (art. 24 LTOC).

Solamente podemos hablar de legitimación cuando al accionista se le obliga a depositar los títulos de sus acciones para acudir a la asamblea que, tratándose de acciones nominativas, es un supuesto excepcional.

---

35. Cervantes Ahumada, op.cit., pág. 11.

36. Barrera Graf, Derecho Mercantil, pág. 47.

Además, cuando el título ha sido transmitido por cesión ordinaria, el documento en el que conste dicho acto será necesario para legitimar al cesionario como accionista.<sup>37</sup>

### 3. Incorporación.

Los títulos representativos de la acciones acreditarán, relativamente, la calidad de socio, pero no incorporan los derechos de los accionistas, ya que éstos son inherentes a la calidad de socio y se establecen en los estatutos de la sociedad.

Para que el accionista pueda ejercitar los derechos crediticios a cargo de la sociedad (v.g. dividendos, cuota de liquidación, reembolso de las acciones, etc.), es necesario que concurren múltiples circunstancias ajenas al título de las acciones. Por ejemplo, en el caso de reembolso del valor de las acciones, éste se calcula de acuerdo con su valor real y no en cuanto a su valor nominal. Aún más, el valor nominal no es el parámetro para el cálculo del dividendo, sino que se calcula de acuerdo con la utilidad y el número de acciones, y sólo constituye un crédito en favor del accionista, cada vez que se decreta la distribución de las utilidades en forma de dividendo, momento en el que nace el derecho a percibir el dividendo, propiamente hablando, como expusimos en su oportunidad.

### 4. Autonomía.

De acuerdo con el artículo 117 LGSM, tratándose de acciones pagadoras, el vínculo entre el adquirente y el enajenante perdura

---

37. En este sentido Tena, op.cit., pág. 398.

hasta cinco años después de la transmisión, por lo que no podemos hablar de autonomía de dichas acciones, y tampoco de las acciones pagadas con bienes distintos del numerario.

#### 5. Abstracción.

Los títulos de las acciones siempre continúan íntimamente ligados al acto que les dió origen: la constitución de la sociedad. Son títulos causales, no abstractos. La relación jurídica entre el documento y el acto que le dió origen no es transitoria, sino permanente.

Claros ejemplos de lo anterior son los preceptos que establece la ley, v.g. para la transmisión de acciones de circulación restringida (transmisibles solamente con la autorización del Consejo de Administración, art. 130 LGSM), derecho preferente (art. 132 LGSM), acciones con intereses fijos (art. 123 LGSM), acciones preferentes (art. 112 y 113 LGSM), etc.

#### 6. Circulación.

En el caso de las acciones, la circulación se debe sujetar a determinadas normas que, por ser nominativas por ministerio de ley, no se efectúa con la simple tradición o el endoso del título, sino que requiere cumplir otros requisitos (arts. 129, 130, 131, 134, 140, 141, etc. LGSM y 24, 26, etc. LTOC).

Rodríguez<sup>38</sup> considera que la acción como título valor tiene las siguientes características:

---

38. Rodríguez y Rodríguez, Sociedades Mercantiles, T.I., págs. 268 y 269.

- a) son títulos privados, ya que la S.A. es una entidad privada;
- b) son títulos seriales, colectivos o de masa, porque se emiten junto con otros títulos iguales en una sola declaración de voluntad;
- c) son títulos únicos, porque no permiten su duplicidad;
- d) son títulos principales, en oposición a los cupones, que son documentos accesorios al título;
- e) son títulos nominados, por encontrarse regulados por la ley; y
- f) son títulos causales, porque los derechos que conceden están previstos en el contrato social.

#### Cupones.

Los títulos de las acciones llevarán adheridos cupones, mismos que servirán para efectuar el cobro de dividendos o intereses. No consideramos que dichos cupones sean títulos de crédito<sup>39</sup> ya que: a) carecen de las características de incorporación y literalidad, en forma absoluta; b) son documentos accesorios al título de la acción y dependen absolutamente del mismo, por lo que legitiman a su tenedor solamente cuando el título así lo haga, no son documentos abstractos; c) no pueden circular por sí mismos, ya que su finalidad se concreta al canje para el pago de los dividendos y, como no incorporan por sí mismos ningún derecho, no tiene razón de ser su

39. En contraposición con Puente y Calvo, op.cit., pág. 101.

circulación; d) de acuerdo con el Decreto de 1982<sup>40</sup> los cupones serán nominativos, lo cual no significa que cada cupón deba contener los datos del dueño del título, como lo aclara la reforma del Decreto mencionado: "Se considerará que los cupones son nominativos, cuando los mismos estén identificados y vinculados por su número, serie y demás datos con el título correspondiente. Únicamente el legítimo propietario del título nominativo o su representante legal, podrá ejercer, contra la entrega de los cupones correspondientes, los derechos patrimoniales que otorgue el título al cual estén adheridos."<sup>41</sup>

---

40. Decreto que establece, reforma y adiciona diversas disposiciones de carácter mercantil, publicado en el D.O. el 30 de diciembre de 1982.

41. Decreto que reforma el artículo cuarto transitorio del Decreto que establece, reforma y adiciona diversas disposiciones de carácter mercantil, (del 22 de diciembre de 1982), publicado el 30 de diciembre de 1983.

8. Acción como conjunto de derechos y obligaciones.

En el capítulo precedente hablamos de los derechos y las obligaciones que tienen los accionistas de la S.A., en virtud de su situación jurídica de socio.

Sin embargo, en la doctrina,<sup>1</sup> es costumbre atribuir a la acción la característica de "incorporación", a la que hicimos referencia en el inciso anterior. Es decir, se considera que el título de la acción atribuye los derechos y obligaciones a los accionistas, por lo que al transmitir la acción, se transmiten, también, los derechos y las obligaciones.

"En su sentido etimológico, este es el sentido de la palabra 'acción': el socio (accionista) tiene acción, es decir, tiene un derecho contra la sociedad, fundamentalmente el derecho a participar en los beneficios o la posesión de una acción atribuye a su titular el derecho de socio de la S.A."<sup>2</sup> Nos oponemos a la anterior interpretación porque los derechos y las obligaciones de los accionistas no se derivan de la acción directamente.

Los derechos que según algunos autores incorpora la acción, pueden ser de naturaleza diversa. Al conjunto de derechos referidos, la doctrina alemana los llama "derecho de participación" (Mitgliedschaftsrecht), distinguiendo entre derechos administrativos

1. Garrigues, op.cit., T.I., pág. 451; Puente y Calvo, op.cit., pág. 87; Mantilla Molina, Derecho Mercantil, pág. 349; Rodríguez y Rodríguez, Sociedades Mercantiles, T.I., pág. 277.

2. Garrigues, op.cit., T.I., pág. 451.

("Organschaftsrecht") y derechos patrimoniales ("Wertrechte"). Por lo anterior, al transmitir la acción, se transmite el derecho de "participación en su conjunto, y no sólo el derecho de crédito".<sup>3</sup>

Como ya apuntamos anteriormente, los derechos y obligaciones del accionista derivan de tal calidad y no del título de la acción como un documento del que deriven dichos derechos y obligaciones. En todo caso, las fuentes que "determinan" dichas facultades, son los estatutos sociales y las normas jurídicas aplicables. Por lo anterior, el título de la acción solamente contendrá la mención de los derechos y obligaciones de los accionistas pero no es la fuente de su creación. La acción en este sentido, se puede considerar como la unidad de medida de los derechos y obligaciones de los accionistas.

Es por lo anterior, que no consideramos característico de los títulos de las acciones la incorporación de las facultades y deberes de los socios de la S.A., sino que es la calidad de accionista la que los incorpora. Dicha calidad se comprueba con la tenencia del título de la acción o por medio de otro medio legal, y se constituye con la inscripción en el Libro de Registro de Accionistas de la sociedad o al constituirse la sociedad.

Los vínculos reales sobre las acciones se crean con la inscripción.

Por su parte, Mario Herrera<sup>4</sup> considera que las acciones son un instrumento material para transmitir el complejo de derechos

3. Brunetti, op.cit., T.II., pág. 95.

4. Mario Herrera, op.cit., pág. 75.

y obligaciones que se derivan de la calidad de socio. Esto es, facilita la transmisión. Sin embargo, afirma que el título de la acción: "a) incorpora en su materialidad dicho complejo b) literaliza los términos en que las partes se obligan recíprocamente y c) legitima al tenedor para exigir del deudor el cumplimiento de las prestaciones debidas". No compartimos estas últimas consideraciones transcritas por lo que mencionamos en el inciso anterior de este capítulo.

Por lo que hace al principio de igualdad de los derechos y obligaciones de los accionistas nos remitimos a lo expuesto en el inciso relativo a las características generales de las acciones, en este capítulo.

## C A P I T U L O V

### ACCIONES, DIVERSAS HIPOTESIS EN RELACION CON LA ASISTENCIA A LAS ASAMBLEAS Y EL VOTO

1. Accionistas Morosos y Acciones Pagadoras.
2. Bonos de Fundador.
3. Acciones Industriales y Acciones de Trabajo.
4. Acciones de Goce.
5. Acciones Preferentes de Voto Limitado.
6. Acciones Adquiridas por la Propia Sociedad.
7. Acciones Nominativas.
8. Acciones de Incapaces y Ausentes.
9. Acciones Propiedad de una Sociedad que se Encuentra en Quiebra, Suspensión de Pagos y Liquidación.
10. Acciones Heredadas.
11. Acciones de Extranjeros.
12. Acciones Embargadas y en Depósito Judicial.
13. Contratos Mercantiles, Conceptos.
14. Depósito de Acciones.
15. Reporto de Acciones.
16. Compraventa, Permuta y Donación de Acciones.
17. Usufructo de Acciones.
18. Prenda de Acciones.
19. Acciones como Objeto de Fideicomiso.

## CAPITULO V

### ACCIONES, DIVERSAS HIPOTESIS EN RELACION CON LA ASISTENCIA A LAS ASAMBLEAS Y EL VOTO.

En el capítulo tercero hablamos de la participación de los accionistas en las Asambleas Generales de las S.A. y del derecho de voto en las mismas.

Establecimos como regla fundamental que: para asistir a las Asambleas se requiere ser accionista de la sociedad, y que el propietario de la acción a cuyo nombre esté el título que la representa, (art. 23 LTOC) y que esté debidamente inscrito en el libro que al efecto lleve la sociedad (art. 129 LGSM y 24 LTOC) será la persona legitimada como accionista y, por lo tanto, la que podrá asistir a la Asamblea y votar.

En el capítulo mencionado comentamos los casos de excepción que se derivan directamente de la regla general antes expuesta. Es decir, cuando el propietario de la acción se encuentra inscrito en el Libro de Accionistas, pero el título no está a su nombre o no lo tiene; y cuando el propietario de la acción posee el título de la misma, debidamente endosado o emitido a su favor (art. 26 y 27 LTOC), pero no está inscrito en el libro de registro correspondiente.

El objetivo de este capítulo es el de comentar diversos casos o situaciones jurídicas especiales que originan un tratamiento diverso a la regla general a que nos referimos líneas antes.

## 1. Accionistas Morosos y Acciones Pagadoras.

Debemos partir de la base de distinguir entre las acciones pagadoras y las que, siendo pagadoras, ya debían haberse pagado. En el primer caso, el accionista cubrió una parte de su aportación y está obligado a pagar la diferencia dentro de un determinado plazo. En el segundo caso, este plazo ha concluido sin cumplirse la obligación de pago, por lo que el accionista incurre en mora. En ambos casos, el deudor no pierde su calidad de accionista.

Recordemos que el pago del monto insoluto de las acciones (dividendos pasivos) deberá cubrirse en el plazo fijado en el contrato social o en los títulos de las acciones (arts. 91, III, y 118 LGSN) o, en su defecto, cuando lo decrete la sociedad, de acuerdo con la ley (art. 119 LGSN). Sobre las particularidades de la obligación de aportación nos remitimos a lo expuesto en el inciso relativo a las obligaciones de los accionistas (Capítulo III).

Cuando un accionista incurre en mora, la sociedad puede vender las acciones y cobrar intereses y gastos, conforme a lo que expusimos en capítulos anteriores (arts. 118, 119 y 120 LGSN). Al conservar su calidad de accionista, el socio moroso continuará gozando de todos sus derechos, incluyendo el de asistencia a la Asamblea y el de voto.

Nuestra legislación sigue el sistema de la doctrina Francesa, en contraposición a la legislación Italiana, según la cual los accionistas tienen la facultad de establecer en los estatutos la prohibición para que los accionistas morosos asistan a las Asambleas.

Consideramos<sup>1</sup> que nuestra ley debería inclinarse en el sentido que establece la legislación Italiana, ya que la suspensión de los derechos de asistencia a las Asambleas y de voto, es una forma de obtener con mayor celeridad el pago de las aportaciones faltantes, que son fundamentales para las operaciones sociales, sin perjuicio del cobro de intereses y gastos (art. 120 LGSB) y del derecho de excluir a los accionistas morosos de la sociedad y de vender sus acciones de acuerdo con las disposiciones legales (arts. 118, 119 y 120 LGSB). Es decir, nos parece una forma justa de sancionar al accionista que no ha cumplido su obligación primordial: la aportación.

Las acciones, durante el período de suspensión, no deberán ser consideradas para efectos del quórum de asistencia y de mayoría para las votaciones, como se establece para las acciones adquiridas por la propia sociedad.

Por lo que respecta a las acciones pagadoras, no se podrán suspender los derechos a los titulares de las mismas, en virtud de que no hay incumplimiento de la obligación de pago, ya que el plazo para exigir dicho pago no ha llegado a su término.

Por lo expuesto, concluimos que los accionistas morosos y los propietarios de acciones pagadoras pueden acudir y votar en las Asambleas de accionistas, sin que en los estatutos se pueda establecer la prohibición del ejercicio de los derechos indicados por los titulares de las acciones. Sin embargo, consideramos que nuestra LGSB debería permitir que a los accionistas morosos se les suspendiera el derecho de asistencia y de voto en las asambleas, como lo

contemplan otras legislaciones, por tratarse de un eficaz y justo medio para presionar y sancionar al accionista que ha incumplido su obligación de aportación de las acciones que suscribió. Lo anterior, sin perjuicio de los derechos que la ley concede a la sociedad (arts. 118, 119 y 120 LGSM).

---

1. En contraposición de Vázquez del Mercado, op. cit., Pág. 98.

## 2. Bonos de Fundador.

Cuando hablamos de la constitución de la S.A., por suscripción pública o sucesiva, mencionamos que los fundadores, si así se estipulaba en los estatutos sociales, podrían percibir una participación en las utilidades anuales de la sociedad. Dicha participación no puede exceder de un 10% ni puede ser por un período superior a 10 años<sup>1</sup>, a partir de la constitución de la sociedad. Antes de pagarse esta participación a los fundadores, se deberá haber cubierto a los accionistas un dividendo del 5% sobre el valor exhibido de sus acciones (art. 105 LGSM).

Este es el único beneficio que acepta la ley para los fundadores, ya que cualquier otro que menoscabe el capital social será nulo (art. 104 LGSM).

Los "Bonos de fundador" son los documentos que sirven para acreditar el derecho estipulado en los estatutos que se concede a los fundadores (art. 106 LGSM), mismos que deberán contener: la expresión "Bono de Fundador" visiblemente; nombre, nacionalidad y domicilio del fundador; denominación, duración, domicilio y capital de la emisora y fecha de constitución; el número ordinal del Bono y la indicación del número total de bonos emitidos; la participación que corresponda al bono en las utilidades y el tiempo durante el cual deba ser pagada; las indicaciones que conforme a las leyes deben

1. En la legislación española: 15 años, según cita de Garrigues, op. cit., T.I., Pág. 425; y en la legislación Italiana: 5 años, según cita de Brunetti, op. cit., T.II, Págs. 161.

contener las acciones por lo que hace a la nacionalidad de cualquier adquirente del bono; la firma autografa de los administradores que deben suscribir el documento conforme a los estatutos (art. 108 LGSM). Se aplican a los bonos las disposiciones relativas a las acciones que establece la LGSM en sus arts. 111, 124, 126 y 127 (art. 110 LGSM).

Sin embargo, los bonos de fundador no se consideran como acciones, es decir, no representan una parte del capital social, sino que conceden a su titular un derecho de crédito sobre un porcentaje determinado, durante un plazo preestablecido, sobre las utilidades anuales, en los términos de la ley (art. 105 LGSM). Por lo anterior, el titular del bono, no se considera accionista por tal causa, considerándosele como un acreedor de la sociedad.

De acuerdo con la propia ley, los tenedores del bono no gozarán de los derechos de los accionistas, por lo que no podrán asistir a las Asambleas, ni votar respecto a sus deliberaciones.

Según algunos autores<sup>2</sup>, consideran que es legal reglamentar la asistencia de los fundadores a las Asambleas, basándose en la utilidad que en un momento dado puedan tener<sup>3</sup>. Sin embargo, de acuerdo con nuestra ley, (art. 107 LGSM) los titulares de los bonos que emita la sociedad no pueden intervenir en su administración.

---

2. En este sentido Vázquez del Mercado, op. cit., Pág. 99.

3. Ripert op. cit., T.II., Págs. 442, 447; acepta que asista a la Asamblea el representante nombrado por los tenedores de las "partes", el cual gozará del derecho de información previa que tienen los accionistas y no tiene "voz deliberativa". Si no se le convoca, hay nulidad de la asamblea unicamente en caso de fraude.

Por lo anterior, consideramos que el interés del fundador es preponderantemente económico, es un crédito condicionado a la existencia de utilidades, pero esto no implica que pueda intervenir en la forma de obtenerlas, por lo que consideramos que no puede asistir a las Asambleas ni votar. Caso diverso es si el fundador es invitado a participar por su experiencia o conocimientos en determinado asunto, o si asiste en su calidad de accionista.

Aceptamos la posibilidad que plantean algunos autores<sup>4</sup> en el sentido de que los titulares de los bonos de fundador pueden oponerse contra actos de la sociedad que pretendan menoscabar sus derechos ("ocultación de utilidades"). Sin embargo, la anterior postura la apoyamos en el derecho de crédito en favor de los fundadores, y no por que se les considere accionistas de la sociedad, por lo que consideramos improcedente el ejemplo que menciona Mantilla Molina<sup>5</sup> al decir que contra la "negativa" de repartir las utilidades, el fundador puede oponerse. No podemos conceder al tenedor de un bono de fundador el derecho que no tienen ni los mismos accionistas.

---

4. Mantilla Molina, op. cit., Pág. 375; Vázquez del Mercado, op. cit., Pág. 99; Luis Muñoz, op. cit., T.IV, Pág. 389.

5. Mantilla Molina, op. cit., Pág. 375.

### 3. Acciones Industriales y Acciones de Trabajo.

Se entiende como acciones industriales los documentos que emite una sociedad (no la S.A.) en favor de determinada persona que presta sus servicios a la misma, los cuales se consideran como aportación.

De acuerdo con nuestra ley (arts. 89, III y IV, 95, 100 II y 141 LGSM) las aportaciones de los accionistas de la S.A. deberán ser en dinero o en bienes distintos del dinero, pero cuantificables objetivamente, mismos que integrarán el capital social. Por lo anterior, los "servicios", aunque pudieran llegar a cuantificarse en dinero, pero siempre subjetivamente, no pueden formar parte del capital social, por lo que no podrán ser "aportados" a la S.A. para adquirir la calidad de accionista.<sup>1</sup>

Es frecuente que se confunda a las "acciones industriales" con las "acciones de trabajo"<sup>2</sup>, ya que ambas clases de "acciones" se emiten en virtud del trabajo de una persona. La diferencia estriba en que las acciones industriales se expiden a un "socio", ya que su trabajo se considera aportación (no en la S.A.), y las "acciones" de trabajo se expiden en favor de un empleado o trabajador, al cual no se le considera socio, sino que se le concede derecho a percibir una determinada participación en los beneficios que obtengan la sociedad cuando así lo permitan los estatutos sociales.

1. En este sentido: Ascarelli y otros, citados por Vázquez del Mercado, op. cit., Pág. 102; Brunetti, op. cit., Pág. 159. En sentido opuesto: Galo; op. cit., Pág. 220.
2. Así, Garrigues, op. cit., T.I., Pág. 451.

De acuerdo con nuestra ley (art. 114 LGSM) y con su Exposición de Motivos, consideramos que las "acciones" de trabajo no dan derecho a sus titulares a asistir y votar en las asambleas, y solamente constituyen derecho a un porcentaje de las utilidades; "la participación en las utilidades no transforma el contrato de trabajo en contrato social toda vez que el trabajador no participa en las pérdidas, ni deja de existir la subordinación entre éste y el patrón."<sup>3</sup>

Asimismo, la LPT establece: "el derecho de los trabajadores a participar en las utilidades no implica la facultad de intervenir en la dirección o administración de las empresas" (art. 131 LPT).

Al no existir aportación alguna, no podemos llamar "acción" al documento que respalda el crédito del trabajador frente a la sociedad<sup>4</sup>, pero se les ha llamado así para que el trabajador se considere parte integrante y activa de la sociedad y se interese en la prosperidad de la misma.

Además de no representar una parte del capital social, estas "acciones" de trabajo, no pueden circular. Sin embargo, consideramos que en caso de que el trabajador muera, la sucesión tiene derecho al porcentaje sobre las utilidades que corresponda al tiempo que el trabajador laboró en la empresa, durante el ejercicio en el cual falleció.

3. Vázquez del Mercado, op. cit., Pág. 105.

4. En este sentido: Vázquez del Mercado, op. cit., Pág. 104 y s.s.; Mantilla Molina, op. cit., Pág. 376; Barrera Graf, Derecho Mercantil, UNAM, Pág. 47; Rodríguez y Rodríguez, Sociedades Mercantiles, T.I., Pág. 292.

Consideramos que a este tipo de documentos se les podría dar, mediante una reforma de la LGSM en lo conducente, un tratamiento similar al que corresponde a los bonos de fundador, ya que también contiene un derecho crediticio en favor de determinadas personas, que nace de los servicios que prestan a la sociedad y que se reconoce en los estatutos sociales, por lo que sería técnicamente correcto llamarles "Bonos de Trabajador". Estos bonos deberán contener los elementos que la ley (art. 108 LGSM) establece para los bonos de fundador, en lo que sea compatible con su naturaleza, ya que nos parece muy vaga la norma actual: "Cuando así lo prevenga el contrato social podrán emitirse en favor de las personas que presten sus servicios a la sociedad acciones especiales, en las que figurarán las normas respecto a la forma, valor, inalienabilidad y demás condiciones particulares que les correspondan."

Por otra parte, se ha considerado que este tipo de "acciones" son un medio para dar cumplimiento a la disposición constitucional del reparto de utilidades a los trabajadores (art. 123' IX Const.). Cuando se está en este caso, de acuerdo con la LPT (art. 125), los trabajadores podrán intervenir activamente en la determinación del monto a pagarse, pero no en la administración de la sociedad (art. 131 LPT).

#### 4. Acciones de Goce.

Rodríguez<sup>1</sup> las define como los "títulos de participación emitidos a favor de los titulares de acciones que han sido amortizados mediante el reintegro de su valor."

Es decir, cuando hay amortización, si el contrato así lo prevee, y cuando la asamblea lo decreta, al accionista cuyas acciones ordinarias se amortizan, se le expedirán a cambio acciones de goce. La emisión de dichas acciones es potestativa para la sociedad (art. 136 IV, LGSM).

Para la amortización de las acciones y emisión de acciones de goce se requiere:

a) Que en los estatutos se permita dicha operación (art. 136, primer párrafo y IV LGSM);

b) Que la Asamblea General Extraordinaria así lo resuelva (art. 182 IX y 136 I LGSM);

c) Que la amortización se haga con utilidades repartibles (art. 136 LGSM); y

d) Solo podrán amortizarse acciones totalmente pagadas (art. 136 II LGSM).

Si las acciones que se amortizan se encuentran en Bolsa, el pago se hará de acuerdo con el precio corriente. Si en los estatutos o por acuerdo de la asamblea se establece un precio determinado, las acciones amortizadas se designarán por sorteo ante Notario o Corredor Público titulado, cuyo resultado se publicará una vez en el

---

1. Rodríguez y Rodríguez, Sociedades Mercantiles, T.I., Pág. 295.

periódico oficial de la entidad federativa del domicilio de la sociedad (art. 136 III LGSM).

Con la emisión de acciones de goce, se continúan las relaciones entre la sociedad y el titular de las acciones amortizadas. Los estatutos sociales pueden conceder a los titulares de las acciones de goce derecho a una participación en las utilidades líquidas, previo el pago de dividendos a las acciones no amortizadas. Pueden conceder el derecho a votar. Cuando la sociedad está en liquidación, y si los estatutos no disponen otro sistema de repartición del excedente, las acciones de goce concurrirán a la repartición junto con las demás acciones, pero éstas últimas serán reembolsadas con prioridad a las de goce (art. 137 LGSM).

De todo lo anterior, desprendemos que los titulares de las acciones de goce únicamente podrán asistir y votar cuando expresamente lo permitan los estatutos<sup>2</sup> (art. 137 LGSM), y se computarán para efectos de quórum y mayorías de acuerdo con lo que dispongan los estatutos sociales, por que no representan parte del capital social.<sup>3</sup>

2. En el derecho Español e Italiano las "acciones de disfrute" no conceden derecho de voto; Garrigues, op. cit., T.I., Pág. 455 y Brunetti, op. cit., T.II, Pág. 153. Rodríguez dice que ante el silencio, pueden votar, pero no se computarán para integrar mayorías de capital. A esta postura se adhiere Frisch, op. cit., Pág. 167.
3. En este sentido: Barrera Graf, Derecho Mercantil, UNAM, Pág. 48, Brunetti, op. cit. T.II, Pág. 153; Vázquez del Mercado, op. cit., Pág. 112; Frisch, op. cit., Pág. 166; Rodríguez, Sociedades Mercantiles, T.I., Pág. 299; Exposición de Motivos de la LGSM.

## 5. Acciones preferentes de voto limitado.

A este tipo de acciones, que tienen su fundamento en el Art. 113 LGSM, se les llama también "preferentes", "privilegiadas", "de voto limitado", etc.<sup>1</sup>, dependiendo de los derechos que concedan o restrinjan a sus titulares.

Partimos de la base de que la ley permite que se emitan acciones que concedan derechos especiales a sus propietarios (art. 112 LGSM), cuando así lo indiquen los estatutos sociales de la emisora, ya que de lo contrario, se requerirá modificar el contrato social previa la emisión de las acciones de clase especial, acuerdos que en todo caso deberán decretarse en Asamblea Extraordinaria (art. 182 VIII y IX LGSM).

Asimismo, se pueden expedir acciones que limiten el derecho de voto en determinados asuntos (art. 113 LGSM) como: Prórroga, transformación, fusión o disolución de la sociedad, (art. 182 I, VI, VII, II LGSM) y cambio de objeto o nacionalidad de la sociedad.

Cabe recordar que no se pueden emitir acciones de voto "plural", es decir, con derecho a dos o más votos (art. 112 LGSM).

A manera de compensación, la ley (art. 113, 2º párrafo LGSM) establece que las acciones de voto limitado reciban, con preferencia a las ordinarias, un dividendo del 5%, el cual se transferirá a ejercicios futuros cuando no se obtengan utilidades. Es decir, este 5% es preferente y acumulativo: "Hay interés acumulativo

---

1. En el Derecho Extranjero: "Acciones de priorité", "privileges", "vorseugaktien", "preferred shares" o "Preferred stocks".

cuando no alcanzando las utilidades para satisfacer el dividendo o interés que corresponde a las acciones preferidas, se cubre con las ganancias de ejercicios ulteriores".<sup>2</sup>

Además de participar preferentemente en el 5% de los dividendos, las acciones de voto limitado participarán en la masa ordinaria de los dividendos (arts. 17 y 112 LGSM). También tendrán preferencia sobre la cuota de liquidación (art. 113 2° y 3° párrafos, LGSM).

Potestativamente, los estatutos sociales podrán establecer que los accionistas de voto limitado reciban un dividendo superior al estipulado para las acciones ordinarias (art. 113, 4° párrafo LGSM).

Para efectos de oposición a los acuerdos de la asamblea y de revisión de libros y del balance, los propietarios de acciones de voto limitado se les confieren los derechos de las minorías (arts. 113, 5° párrafo y 201 y s.s. LGSM).

La razón de ser de las acciones preferentes de voto limitado, como lo da a entender la exposición de Motivos de la LGSM, se justifica en que el accionista que adquiere este tipo de acciones solo se interesa en ellas como un medio de inversión, ya que de alguna forma se le está asegurando una utilidad a dicha inversión, y no le interesa intervenir en la administración de la sociedad, en asuntos que no sean los que están directamente relacionados con la seguridad de su inversión.

---

2. Francisco J. Garo, op. cit., Pág. 192.

En la doctrina<sup>3</sup>, se pueden establecer diversas combinaciones en cuanto a la preferencia y el voto, tales como: "Acciones preferentes participantes" (participan del excedente del 50 de utilidades, junto con las acciones ordinarias); "Preferentes limitadas" (solo participan en el porcentaje preestablecido, lo que constituye una contravención al art. 117, 2º párrafo, LGSM); "Acciones preferentes de voto ordinario" (no se les limita el voto y tienen preferencia sobre los dividendos); "Acciones de voto limitado simple" (son ilegales, siempre que no concedan los derechos del art. 113 LGSM).

Por lo expuesto, los propietarios de las acciones de voto limitado podrán asistir a todas las asambleas de accionistas, pero solo podrán votar en los asuntos a que se refiere la ley (arts. 113-182 I,II,IV,V,VI y VII LGSM). Asimismo, gozarán de todos los derechos que las leyes y los estatutos concedan a los tenedores de acciones ordinarias (v.g. art. 195 LGSM).

Para efectos de determinación del quórum y mayorías de votos, las acciones de voto limitado solo se deben computar en aquellas asambleas en las que pueden votar sus titulares.

---

3. Rodríguez y Rodríguez, Sociedades Mercantiles, T.I., Pág. 404.

## 6. Acciones adquiridas por la propia sociedad

En relación con este tipo de acciones, la propia ley nos resuelve el problema de aclarar a quien corresponde el derecho de asistir a las Asambleas y votar por las acciones adjudicadas a la propia emisora en pago de sus créditos: "En tanto pertenezcan las acciones a la sociedad, no podrán ser representadas en las asambleas de accionistas" (art. 134, última parte, LGSM).

El único caso en que se permite que la sociedad adquiera sus acciones es para el pago de sus créditos, y mediante adjudicación judicial (art. 134 LGSM). La sociedad emisora no está "legitimada"<sup>1</sup>, por su situación jurídica y por disposición legal, para adquirir sus propias acciones.

No cabe duda de que estas acciones forman parte del capital social, ya que de no venderse dentro del término de tres meses a partir de que la sociedad pueda disponer de ellas, las acciones se extinguen y se disminuirá el capital social. Es decir, durante el plazo de tres meses, las acciones forman parte del capital social, al término del cual la fracción del capital social que representan contablemente se extingue como tal, por lo que se tendrá que hacer el ajuste legal por medio de la disminución del capital social. En el plazo referido, los derechos inherentes a la calidad de accionista no pueden ser ejercitados por la sencilla razón que no hay accio-

---

1. Carnelutti, citado por Brunetti, op. cit., T.II., Pág. 174, habla de legitimación de la sociedad y no de "capacidad", ya que la sociedad es apta para contratar, postura a la que nos adherimos.

nista al cual se le atribuyan, por lo que respecta a las acciones adquiridas por la propia sociedad.

Para efectos de que la asamblea se considere legalmente reunida, de acuerdo con las reglas que la LGSM establece, las acciones que comentamos se deben computar para determinar el quórum tratándose de asambleas ordinarias y extraordinarias celebradas en primera convocatoria (arts. 189 y 190 LGSM) ya que, como mencionamos, forman parte del capital social hasta en tanto no se "extingan". Cuando la asamblea ordinaria o extraordinaria se reúne por segunda convocatoria, no se toman en cuenta estas acciones, ya que la ley habla de acciones representadas (art. 191 LGSM).

Siguiendo con el texto legal, en cuanto a las mayorías necesarias para acordar en una asamblea legalmente instalada, se deben computar las acciones adquiridas por la sociedad cuando es una asamblea extraordinaria de accionistas, sea de primera o de segunda convocatoria (arts. 190 y 191 LGSM). Lo anterior en virtud de que la ley establece como parámetro para fijar las mayorías (tres cuartas partes y la mitad) precisamente el capital social.

Sin embargo, creemos conveniente que la ley establezca expresamente que las acciones adquiridas por la sociedad, además de que no podrán ser representadas en las asambleas, no serán consideradas para efectos de quórum ni de mayorías, para no tener que incurrir en la inconveniente interpretación literal de los artículos 189 al 191 LGSM, ya que estos se refieren a acciones que pueden ser representadas en las asambleas, dentro de las cuales no debemos contar a las acciones adquiridas por la sociedad. Lo anterior no con-

tradice al artículo 113 LGSM, que concede derecho de voto a todas las acciones, ya que las acciones que comentamos no pierden dicho derecho por que continúan representando una fracción del capital social, pero no hay accionista que pueda ejercitarlo.

## 7. Acciones Nominativas

En cuanto a los problemas que pueden presentarse en relación con la participación en las asambleas de los accionistas cuyas acciones ahora ya son todas nominativas, los podemos sintetizar en dos supuestos: a) Cuando el accionista se encuentra inscrito en el Libro de Registro de Accionistas de la Sociedad pero no posee el título correspondiente, o poseyendolo, este no está a su nombre; y b) Cuando el accionista posee el título, debidamente endosado o expedido a su favor (arts. 26 y 27 LTOC) pero no está inscrito en el Libro de Registro relativo.

Como mencionamos en el capítulo tercero de este trabajo, el primer caso se puede presentar cuando el título ha sido robado, perdido, destruido o deteriorado, o cuando no ha sido emitido, o cuando ha sido adquirido por un medio legal diferente al endoso. En estos supuestos, el accionista podrá asistir y votar en las asambleas solicitando a la sociedad que lo legitime reconociéndole su calidad de accionistas.

Cuando un accionista adquirió un número determinado de acciones y se le endosó el título a su favor, pero no se notificó a la sociedad de la transmisión. Cuando el nuevo accionista compruebe su calidad ante la sociedad, puede solicitar la inscripción correspondiente. Asimismo, podrá solicitar el canje del título adquirido para que se expida el nuevo en su favor.

Cabe hacer incapié en que a partir del 1° de enero de 1985, de acuerdo con el decreto (publicado en el D.O. el 30 de diciembre

de 1983) que reforma el artículo cuarto transitorio del "Decreto que establece, reforma y adiciona diversas disposiciones de carácter Mercantil del 22 de diciembre de 1982" (publicado, este último decreto, el 30 de diciembre de 1982), todas las acciones que no se convirtieron en nominativas no darán derecho a sus propietarios a asistir a las Asambleas ni a votar ya que dicho decreto dice: "No podrán seguir circulando, ni se podrán ejercer los derechos incorporados a los mismos, ni cobrar ni pagar intereses o dividendos", hasta que no se formalice su conversión.

8. Acciones de Incapaces y Ausentes.

En esta materia regirán las disposiciones del derecho común (C.Civ.) de acuerdo con lo que dispone el C.Com.: "Toda persona que según las leyes comunes es hábil para contratar y obligarse, y a quien las mismas leyes no prohíben expresamente la profesión del comercio, tienen capacidad legal para ejercerlo" (art. 3 C.Com.).

Así, de acuerdo con el C.Civ. (art. 450) están incapacitados natural y legalmente:

I. Los menores de edad;

II. Los mayores de edad privados de inteligencia por locura, idiotismo o imbecilidad, aún cuando tengan intervalos lúcidos;

III. Los sordomudos que no saben leer ni escribir;

IV. Los ebrios consuetudinarios y los que habitualmente hacen uso inmoderado de drogas enervantes."

Igualmente, el C.Civ. indica que "la capacidad jurídica de las personas físicas se adquiere por el nacimiento..." (art. 22) y que "el menor de edad, el estado de interdicción y las demás incapacidades establecidas en la ley son restricciones a la personalidad jurídica; pero los incapaces pueden ejercitar sus derechos o contraer obligaciones por medio de sus representantes" (art. 23 C.Civ.)

De lo anterior se desprende que los incapaces carecen de la capacidad de ejercicio, misma que recae en los representantes. Para los efectos del tema que nos ocupa, lo primordial será determinar quien puede ejercer la representación y, por ende, los derechos del

incapáz.

En cuanto a los menores de edad (menores de 18 años, de acuerdo con el artículo 646 C.Civ.), quien ejerza la patria potestad será quien los represente y quien tendrá la administración legal de los bienes que les pertenecen (arts. 425, 413, C.Civ.). Como limitación expresa se establece que dichos representantes no pueden vender las acciones "...por menor valor del que se coticen en la plaza el día de la venta..." (art. 436 C.Civ.).

Por lo anterior, cuando las acciones pertenecen a un menor no emancipado, su representación recae en quien ejerza la patria potestad.

Vale recordar que la patria potestad termina con: 1) la emancipación derivada del matrimonio (art. 443 II C.Civ.) aunque es menor emancipado no tiene la libre administración de sus bienes cuando se trata de la enajenación o gravamen de bienes raíces (requiere autorización judicial) y cuando intervenga en "negocios" judiciales (requiere un tutor), (arts. 451, 463, C.Civ.). Los actos que realice en perjuicio de lo anterior son nulos (arts. 636, 643 C.Civ.). 2) Por alcanzar la mayoría de edad que fije la ley (arts. 443 y 646 C.Civ.), caso en el cual el mayor de edad puede disponer "libremente de su persona y de esos bienes". 3) "Con la muerte del que la ejerce, si no hay otra persona en quien recaiga" (art. 443).

En cuanto a los demás incapaces que señala el C.Civ. (arts. 450 y 449) serán representados por el tutor que conforme a la ley desempeñe dicho cargo (arts. 464 y 466 C.Civ.), ya que son nulos "los actos de administración ejecutados y los contratos celebrados

por incapacitados sin la autorización del tutor, salvo lo dispuesto en la fracción IV del artículo 537", el cual se refiere a los actos importantes de administración cuando el menor es capaz de discernimiento y mayor de 16 años.

Respecto a los tutores creemos conveniente recordar que están obligados a administrar el caudal de los incapacitados. El pupilo será consultado para los actos importantes de la administración cuando es capaz de discernimiento y mayor de 16 años. La administración de los bienes que el pupilo ha adquirido con su trabajo le corresponde a él y no al tutor (art. 537 IV C.Civ.). Al igual que en el caso de la patria potestad, el tutor no podrá vender las acciones a un precio menor del que se cotice en la plaza el día de la venta (art. 563, 2º párrafo C.Civ.).

Por lo que hace a la persona "que se hubiere ausentado del lugar de su residencia ordinaria y tuviere apoderado constituido antes o después de su partida, se tendrá como presente para todos los efectos civiles, y sus negocios se podrán tratar con el apoderado hasta donde alcance su poder" (art. 648 C.Civ.).

Si no tuviere representante, "...El juez a petición de parte o de oficio, nombrará un depositario de sus bienes..." (art. 649 C.Civ.) de acuerdo con el orden que fija la ley (art. 653 C.Civ.) el cual tendrá las obligaciones y facultades de un depositario judicial (arts. 652, 2516 y ss. C.Civ.) destacando la obligación contenida en el artículo 2518 C.Civ.: "Los depositarios de títulos, valores, efectos o documentación que devengan intereses, quedan obligados a realizar el cobro de éstos en las épocas de su venci-

miento, así como también a practicar cuantos actos sean necesarios para que los efectos depositados conserven el valor y los derechos que les correspondan con arreglo a las leyes".

Cuando el ausente no aparece por sí ni por apoderado, tutor o pariente que pueda representarlo, cumplido el término del llamamiento (art. 649 C.Civ.) el juez nombrará un representante de acuerdo con las reglas que fija el propio C.Civ. (arts. 657 y s.s.).

"El representante del ausente es el legítimo administrador de los bienes de éste y tiene, respecto de ellos, las mismas obligaciones, facultades y restricciones que los tutores" (art. 660, 1er. párrafo C.Civ.).

De lo expuesto se desprende que los derechos del ausente serán ejercitados por su apoderado, y en su defecto, por el depositario judicial de las acciones, y una vez designado, por el representante que nombre el juez.

9. Acciones propiedad de una sociedad que se encuentra en Quiebra, Suspensión de Pagos y en Liquidación.

En este apartado nos situamos en el caso de que una persona moral sea la propietaria de las acciones emitidas por una S.A. Como apuntamos en su oportunidad, la persona moral se manifiesta a través de sus órganos, a los cuales les corresponde un ámbito de competencia variable y que es determinado por el marco jurídico que regule al tipo de persona moral en cuestión.

Al caso que aquí nos referiremos, que por ser el más común es el que nos interesa, es el relativo a una S.A. propietaria de un número determinado de acciones de otra S.A.

En cuanto al tema del que hablamos, podemos establecer que la accionista que goce de plena capacidad de ejercicio de sus derechos, deberá ejercitar los relativos a la representación en las asambleas de accionistas de la emisora y el de voto, a través de un representante (arts. 193 LGSN), el cual podrá ser designado al efecto (mediante poder o carta poder) o los administradores, consejeros o apoderados generales podrán representar a la sociedad, dentro del ámbito de sus facultades.

Al respecto dice la Ley: "Las personas morales obran y se obligan por medio de los órganos que las representan, sea por disposición de la ley o conforme a las disposiciones relativas de su escritura constitutiva y de sus estatutos" (art. 27 C.Com.).

Nos parece interesante analizar los casos que motivaron su inclusión en este capítulo; cuando la sociedad accionista se encuen-

tra en liquidación o en quiebra, y durante dicho estado, la emisora celebra una asamblea de accionistas.

Cabe recordar que durante el estado de liquidación la S.A. conserva su personalidad jurídica para efectos precisamente de la liquidación (art. 244 LGSM), la cual estará al cargo de uno o más liquidadores quienes serán "representantes legales de la sociedad" (art. 235 LGSM) en substitución de los administradores (arts. 235, 237, 241 LGSM). Dentro de las facultades de los liquidadores se encuentran las de: "Concluir las operaciones sociales que hubiesen quedado pendientes al tiempo de la disolución" (art. 242 I LGSM), "vender los bienes de la sociedad" (art. 242 III LGSM).

Es claro que las acciones que pertenecen a la sociedad accionista son bienes que se incluyen en su patrimonio, por lo que deberán venderse de acuerdo con las reglas que establezcan los estatutos de la emisora. Si en el lapso entre el acuerdo de la disolución y la venta de las acciones no se hubieren nombrado liquidadores, y se efectúa una asamblea de accionistas de la emisora, los administradores en funciones deberán asistir a dicha asamblea (art. 237 LGSM). Si ya se hubieren nombrado los liquidadores, y se ha inscrito su nombramiento en el Registro Público de Comercio, serán estos, conjuntamente, los que deberán asistir a la Asamblea (art. 239 LGSM).

Las resoluciones por las que voten deberán favorecer el fin de liquidar a la sociedad, pretendiendo dar fin a la relación entre la accionista y la emisora, en cumplimiento con el artículo 242, fracción I, LGSM, pero los liquidadores deberán continuar las operaciones iniciadas antes del acuerdo de disolución y cuando faciliten

la liquidación.

En cuanto a la venta de las acciones, se deberá respetar el derecho de preferencia de los otros accionistas de la emisora y demás reglas estatutarias y legales para que sea válida la transmisión.

Por lo expuesto, podemos concluir que en estado de liquidación la sociedad accionista será representada en las asambleas de la emisora por los administradores, o apoderados generales, o especiales con tal facultad, cuando no se hayan nombrado liquidadores o no se haya inscrito su nombramiento. A partir del momento de la inscripción, los legitimados para representar a la sociedad serán los liquidadores.

En relación con los comerciantes (como la S.A.) que cesan en el pago de sus obligaciones, caben dos supuestos: que se les declare en estado de quiebra (art. 1° LQSP) a través de resolución judicial, ante la presunción del juez de la insolvencia del comerciante; o que se les declare en suspensión de pagos, también por resolución judicial, evitando la declaración del estado de quiebra (art. 394 LQSP).

La anterior diferenciación es básica para el objeto de nuestro estudio. Cuando la sociedad accionista es declarada en estado de suspensión de pagos, conserva la administración de sus bienes, misma que realiza a través de sus órganos o personas competentes, "y continuará las operaciones ordinarias de su empresa bajo la vigilancia del sindico" (art. 410 LQSP). Por lo anterior, el derecho de asistir a las asambleas de accionistas de la emisora y

votar, podrá ser ejercitado por un apoderado especial o general con facultades para actos de administración, o por el administrador o consejeros facultados.

Cuando la sociedad accionista es declarada en quiebra, la resolución judicial es constitutiva de un estado de limitación de la capacidad de ejercicio del quebrado, mas no de la capacidad de goce de sus derechos, es decir, se trata de una limitación objetiva al ejercicio de actos de dominio y de administración sobre sus bienes (art. 83 LQSP), la cual se deriva de la declaración de quiebra mediante sentencia judicial. Cabe subrayar que dicha limitación opera respecto de los bienes que conforman la masa de la quiebra.

La exposición de Motivos de la LQSP establece: "No se trata de que la quiebra produzca una situación de incapacidad para el quebrado, sino que se produce simplemente una situación objetiva, en la que por perder el quebrado sus facultades de administración sobre sus bienes, como garantía a los derechos de terceros, surge una limitación real, por que la capacidad de disposición y administración del quebrado no puede ejercerse sobre el conjunto de bienes que van a integrar la masa".<sup>1</sup>

Las excepciones a la desposesión de los bienes del quebrado se establecen en el artículo 115 LQSP, dentro de las cuales no podemos incluir a las acciones de las que sea propietario.

El órgano de la quiebra facultado por la ley para ejercitar los derechos del quebrado, que comprenden los relativos a la asis-

---

1. Exposición de Motivos de la LQSP, comentada por Rodríguez y Rodríguez, Editorial Porrúa, México 1980, Pág. 84.

tencia a las asambleas y el de voto, es el síndico. Lo anterior se desprende de la LQSP (arts. 48 II y III, 182, 197, 198 III, 203, etc.), destacando su art. 182 que dice: "Las letras de cambio y demás títulos valores que sean de inmediato vencimiento o que requieran, de un modo inmediato, su exhibición, para la conservación o ejercicio de derechos se relacionarán y entregarán al síndico para la práctica de las necesarias diligencias. El quebrado comunicará oportunamente los documentos que se encuentren en este caso." La anterior disposición debe relacionarse con los artículos 175 V, LQSP que se refiere al inventariado que incluye a los títulos de las acciones, y 185 LQSP, que habla de que no se sellarán ni guardarán estos documentos.

En cuanto a la responsabilidad del síndico la ley establece que: "El síndico será responsable ante la masa, de los daños y perjuicios que cause en el desempeño de sus funciones por no proceder como un comerciante diligente en negocio propio" (art. 56 LQSP).

Consideramos que el síndico se legitima ante la sociedad, cuando acredita su calidad con la designación judicial, aún cuando en el libro de registro de accionistas de la sociedad no se encuentre asentada esta peculiaridad.

Si la asamblea se celebra cuando el síndico no ha tomado posesión de su cargo, el juez podrá designar un depositario judicial que deberá ejercitar los derechos correspondientes al síndico hasta en tanto éste no ocupe el cargo (arts. 182 y 202 LQSP).

10. Acciones Heredadas.

En este inciso queremos tratar el caso de aquéllas acciones propiedad del de cujus que se transmiten a los herederos o legatarios.

Cabe recordar que la sucesión puede ser testamentaria o legítima. La primera se configura cuando existe un testamento, que "es un acto jurídico personalísimo revocable y libre, por virtud del cual una persona capaz dispone de sus bienes, derechos y obligaciones a título universal o particular, instituyendo herederos o legatarios, o declara y cumple deberes para después de la muerte."<sup>1</sup>

La sucesión legítima se presenta cuando no hay testamento o habiendolo, es inexistente o nulo, o no incluye todos los bienes del de cujus, o cuando el heredero muere antes que el testador, repudia la herencia o es incapaz de heredar, si no hay sustituto, o cuando no se cumpla la condición impuesta al heredero (art. 1599 C.Civ.). En este caso, los herederos se determinan en función del parentesco, matrimonio o concubinato.

Mientras el heredero es un adquirente a título universal, (art. 1284 C.Civ.) de los bienes, derechos y obligaciones que no se extinguen con la muerte de su propietario o titular (art. 1281 C.Civ.), el legatario es un adquirente a título particular (art. 1285 C.Civ.).

Hemos dicho que la herencia incluye los bienes, derechos y

---

1. Rojina Villegas, op. cit., T.IV; Sucesiones, Pág. 19.

obligaciones que no se extinguen con la muerte. En relación con el tema que nos ocupa, es menester determinar que derechos del accionista que fenece se transmiten a sus herederos.

Establecimos que las acciones son fracciones del capital de una S.A. y que se encuentran representadas por títulos. Ahora bien, el accionista es propietario de las acciones que haya suscrito y pagado.

La propiedad es el derecho real por excelencia, entendiéndose como tal "la facultad, -correlativa de un deber general de respeto, -que una persona tiene de obtener directamente de una cosa todas o parte de las ventajas que ésta es susceptible de producir."<sup>2</sup>

Por ende, la propiedad será el "poder jurídico que una persona ejerce en forma directa e inmediata sobre una cosa para aprovecharla totalmente en sentido jurídico, siendo oponible este poder a un sujeto pasivo universal, por virtud de una relación que se origina entre el titular y dicho sujeto."<sup>3</sup>

De lo expuesto hasta aquí, podemos concluir que el accionista propietario de una acción puede disponer en forma libre e inmediata de la misma, salvo en el caso de las acciones de circulación restringida (art. 130 LGSM).

Uno de los medios de adquirir la propiedad es la herencia. Por lo anterior, el heredero o legatario de las acciones será el

2. García Maynes Eduardo, Introducción al Estudio del Derecho, Editorial Porrúa, 32a. edición, México 1980, Pág. 214, que sigue la postura de Planiol.
3. Rojina Villegas, op. cit. T.III; Bienes, Derechos Reales y Posesión, Pág. 289.

propietario de las mismas. Sin embargo, "los herederos adquieren derechos a la masa hereditaria como a un patrimonio común, mientras no se hace la división" (art. 1288 C.Civ.), y no pueden "disponer de las cosas que forman la sucesión" (art. 1289 C.Civ.).

De lo anterior, se desprende que los herederos deberán designar un representante común para ejercitar sus derechos ante la sociedad (art. 1706 IV C.Civ.). Como anotamos anteriormente, nos parece lógico que el albacea sea este representante.

Recordemos que la sucesión da inicio con la muerte del autor de la herencia. Una vez abierta la herencia, los herederos o legatarios pueden aceptarla o repudiarla. En el primer caso, es hasta el momento de la adjudicación y partición de los bienes heredados cuando el heredero o legatario adquiere la propiedad exclusiva y específica sobre dichos bienes, por lo que será hasta entonces cuando puedan ejercitar por sí mismos los derechos inherentes a la calidad de accionista, la cual se adquiere en virtud de la herencia de las acciones. Cuando se repudia la herencia de determinadas acciones, se ofrecerán a los demás herederos de acuerdo con las reglas que establece el C.Civ. (art. 1653 y s.s.).

Por lo expuesto, podemos concluir que la propiedad de las acciones de la S.A. se puede transmitir por herencia ya que se trata de un derecho real y de una sociedad de capitales.

Apoyamos lo anterior con lo establecido en la LTOC, misma que aplicamos por remisión del artículo III LGSM: "Los actos y operaciones a que se refiere el artículo anterior (el cual incluye la transmisión de títulos de crédito, por lo que, de acuerdo con el

art. 111 LGSM se aplica a las acciones)<sup>4</sup>, se rigen: ...IV. Por el derecho común, declarándose aplicable en toda la República, para los fines de esta ley, el Código Civil del Distrito Federal", (art. 2); "Todos los que tengan capacidad legal para contratar, conforme a las leyes que menciona el artículo anterior, podrán efectuar las operaciones a que se refiere esta ley, salvo aquellas que requieran concesión o autorización especial" (art. 3); en relación con lo anterior, la LGSM no contiene mención alguna en el sentido de que se requiera autorización especial para la transmisión hereditaria de acciones: "La transmisión del título de crédito implica el transpaso del derecho principal en él consignado y, a falta de estipulación en contrario, la transmisión del derecho a los intereses y dividendos caídos, así como de las garantías y demás derechos accesorios" (art. 18); "Los títulos nominativos serán transmisibles por endoso y entrega del título mismo, sin perjuicio de que puedan transmitirse por cualquier otro medio legal" (art. 26), como la herencia; "La transmisión del título por cesión ordinaria o por cualquier otro medio legal diverso del endoso, subroga al adquirente en todos los derechos que el título confiere; pero lo sujeta a todas las excepciones personales que el obligado habría podido oponer al autor de la transmisión antes de ésta. El adquirente tiene derecho a exigir la entrega de título" (art. 27); "El que justifique que el título negociable le ha sido transmitido por medio distinto del endoso, puede exigir que el juez, en vía de jurisdicción voluntaria, haga constar

---

4. Lo cerrado entre paréntesis es nuestro

la transmisión en el documento o en hoja adherida a él. La firma del juez deberá ser legalizada" (art. 28); en relación con este último precepto, a efecto de cerrar el círculo conformado, el artículo 129 LGSM dice: "La sociedad considerará como dueños de las acciones a quien aparezca inscrito como tal en el registro a que se refiere el artículo anterior. A este efecto, la sociedad deberá inscribir en dicho registro, a petición de cualquier titular las transmisiones que se efectúen."

Tratándose de sociedades de personas y sociedades civiles, la muerte del socio o asociado no implica la transmisión en favor de sus herederos y que estos continúen en la sociedad o asociación.

Así, la LGSM dice: "En el contrato social podrá pactarse que a la muerte de cualquiera de los socios continúe la sociedad con sus herederos", (art. 32, relativo a la sociedad en Nombre Colectivo, mismo que se aplica a la sociedad en Comandita Simple, por remisión del Art. 57). En relación con la sociedad de Responsabilidad Limitada, "la transmisión por herencia de las partes sociales no requerirá el consentimiento de los socios, salvo pacto que prevea la disolución de la sociedad por la muerte de uno de ellos, o que disponga la liquidación de la parte social que corresponda al socio difunto, en el caso de que la sociedad no continúe con los herederos de éste" (art. 67). En la sociedad Comandita por Acciones se aplicará el artículo 32, antes transcrito, por lo que respecta a los socios comanditados (art. 211) y las disposiciones de la S.A. por lo que respecta a los comanditarios (art. 208), el reglamento de la Ley de Sociedades Cooperativas establece: "la calidad de miembro de una

sociedad cooperativa se pierda: ... I. por muerte; ..." (art. 13). "En el caso de la fracción I del artículo anterior, la persona que se haga cargo total o parcialmente de quienes dependían económicamente del socio fallecido, tendrá derecho a tomar parte de la sociedad si satisface los requisitos que establece la ley y este reglamento, así como los que para miembros de nuevo ingreso señalen las bases constitutivas, inscribiéndose a su nombre los certificados de aportación de que haya sido titular el socio anterior" (art. 14).

Por lo que hace a la Asociación Civil, el C.Civ. dice: "la calidad de socio es intransferible" (art. 2684) y respecto a la Sociedad Civil: "la sociedad se disuelve: ...IV. Por la muerte o incapacidad de uno de sus socios que tenga responsabilidad ilimitada de los compromisos sociales, salvo que en la escritura constitutiva se haya pactado que la sociedad continúe con los sobrevivientes o con los herederos de aquél; V. Por la muerte del socio industrial, siempre que su industria haya dado nacimiento a la sociedad; ..." (art. 2720).

Por lo que concierne a la S.A., Frisch afirma que ante la muerte del accionista se deben aplicar las disposiciones previstas para la reducción del capital social (arts. 135 y 136 LGSM). "La sucesión del accionista mencionado difunto o, en su caso, sus herederos tendrán frente a la sociedad emisora la acción extinguida por la muerte del mismo accionista un derecho de pago de cuota en el haber social en forma análoga a la resultante del artículo 135 LGSM en el

caso de reducción del capital social".<sup>5</sup>

En base a lo expuesto sobre el derecho de propiedad, los principios de las sucesiones y las disposiciones legales tratándose de otras clases de sociedades, nos parece inaceptable la aplicación analógica que propone el citado autor. No podemos aceptar, como lo hace el mismo Frisch<sup>6</sup>, interpretando a Baumbach Huech y citando a Schilling, que los estatutos establezcan que la muerte del accionista sea causa de la extinción de las acciones y la correlativa disminución del capital social, por que no se trata de una sociedad intuitu personae, además de que se causarían daños y perjuicios a la masa hereditaria. Una cláusula en este sentido contradice el principio de libertad de transmisión de las acciones.

El problema se incrementa cuando en los estatutos de la sociedad se establece la necesidad de recabar la autorización del Consejo de Administración previamente a la transmisión de las acciones.

Ante dicho supuesto, creemos necesario distinguir entre sucesión testamentaria y sucesión legítima. En el primer caso, al accionista que hereda o lega sus acciones contraviene una disposición estatutaria que conocía, a menos que el testamento fuese de fecha anterior a la reforma de los estatutos mediante la cual se acordará imponer la restricción comentada a las acciones de la sociedad. En el caso de la sucesión legítima, el de cujus no violó ninguna disposición de los estatutos. Ante esta situación, consideramos que debe

---

5. Frisch, op. cit., Pág. 271.

6. Frisch, op. cit., Pág. 270.

prevalecer la disposición estatutaria, pero el Consejo de Administración deberá tener causa plenamente justificada para no aceptar a los herederos o legatarios como nuevos accionistas. En todo caso, por tratarse de un derecho real, ante la negativa del Consejo, los herederos o legatarios pueden acudir ante la autoridad judicial a reclamar el reconocimiento de su calidad de accionistas.

En conclusión de lo expuesto en este inciso, a las asambleas podrá acudir y votar el representante que nombren los herederos o legatarios. Una vez adjudicadas y repartidas las acciones, será el propietario de las mismas el que pueda ejercitar los referidos derechos. Tratándose de sucesión legítima no serán votadas las acciones en cuestión hasta en tanto no se adjudiquen a persona determinada. Por nuestra parte creemos que durante dicho lapso no deberían de contarse para efectos de quórum ni de mayorías, pero la interpretación literal de los artículos 189 al 191 LGSM ofrece una respuesta inversa.

## 11. Acciones de Extranjeros

De conformidad con el C. Com. (art. 13'), los extranjeros pueden ejercer el comercio dentro del marco jurídico vigente, es decir, por leyes como la LIE y su reglamento, LGP y su reglamento, C. Civ., etc.

El objetivo de este inciso consiste en analizar el caso del extranjero que es propietario de un número determinado de acciones emitidas por una S.A., ante lo cual se presentan dos supuestos: que el accionista ejercite su derecho personalmente o que lo haga por medio de representante.

Es incuestionable el derecho del socio extranjero para asistir y votar en las asambleas de accionistas de la sociedad emisora de las acciones que le pertenecen; así, la LNN establece: "Los extranjeros tienen derecho a las garantías que otorga el capítulo I de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, con las restricciones que la misma impone" (art. 30).

Sin embargo, para que el accionista extranjero pueda asistir a una asamblea de accionistas y votar en ella, deben reunirse ciertos requisitos que las leyes señalan.

Para su entrada al país, deben cumplir con los requerimientos de la LGP (art. 13'). Su internación podrá ser de dos formas (art. 41 LGP): como no inmigrante o como inmigrante. El no inmigrante se interna temporalmente al país como: turista, transmigrante, visitante, consejero, asilado político, estudiante, visitante distinguido, visitante local, o visitante provisional (art. 42'

LGP). El inmigrante se interna al país con el propósito de radicar en él, en tanto adquiere la calidad de inmigrado (residente definitivo en el país), arts. 42 al 52, LGP, y puede ser: rentista, inversionista, profesional, en cargo de confianza, científico, técnico, o familiar (art. 48 LGP).

De todos estos casos, el accionista extranjero que se interne al país exclusivamente para asistir a una asamblea será considerado no-inmigrante visitante (art. 42 III LGP). Si es miembro del Consejo de Administración, será no inmigrante consejero (art. 42 IV LGP). Si el accionista tiene intenciones de radicar en el país será inmigrante inversionista (art. 48 II LGP). En los dos primeros casos, la Secretaría de Gobernación deberá otorgar la Forma Migratoria Tres (F.M.-3) y en el último caso, el Documento Unico de Inmigrante (F.M.-2). Lo anterior sin perjuicio de la presentación del pasaporte y visa correspondientes.

El no inmigrante visitante estará autorizado para "dedicarse al ejercicio de alguna actividad lucrativa o no, siempre que sea lícita y honesta", y podrá "permanecer en el país hasta seis meses, prorrogables por una sola vez por igual temporalidad, excepto si durante su estancia vive de sus recursos traídos del extranjero, de las rentas que estos produzcan o de cualquier ingreso proveniente del exterior, o para actividades científicas, técnicas, artísticas, deportivas o similares, en que podrán concederse dos prórrogas más". (art. 42 III, 99 Rgto. LGP).

El no inmigrante consejero se interna al país para "asistir a asambleas o sesiones de Consejo de Administración de empresas", en

su calidad de miembro de dicho órgano, "o para presentarle asesoría y realizar temporalmente funciones propias de sus facultades". La autorización que se expida al efecto estará vigente "seis meses improrrogables, con permiso de entradas y salidas múltiples, y la estancia dentro del país en cada ocasión sólo podrá ser hasta de treinta días improrrogables" (art. 42 IV, 100 Rgto. LGP).

Por lo que respecta al inmigrante inversionista, podrá "invertir su capital en la industria de conformidad con las leyes nacionales" que las fundamentales son la LIE y su reglamento, la LGP y su reglamento (art. 115, 127) y desde luego la L.O.F.I. art. 27 Const. y su reglamento. Deberá inscribirse en el Registro Nacional de Extranjeros dentro de los treinta días siguientes a la fecha de su internación (art. 63 LGP).

Cabe destacar el artículo 66 LGP, que dice: "Los extranjeros, por sí o mediante apoderado, sólo podrán celebrar actos relativos a la adquisición de bienes inmuebles, derechos reales sobre los mismos, acciones o partes sociales de empresas dedicadas en cualquier forma al comercio o tenencia de dichos bienes, previo permiso de la Secretaría de Gobernación, sin perjuicio de las autorizaciones que deban recabar conforme a otras disposiciones legales".

Por otra parte, el accionista extranjero deberá ajustarse a las disposiciones de la LIE y de su reglamento. De dichos ordenamientos cabe destacar que la inversión de los inmigrantes se equipará con la de los mexicanos, "salvo cuando, por razón de su actividad, se encuentren vinculados con centros de decisión económica del exterior". "La condición y actividades de los inmigrantes quedarán

reguladas por las disposiciones de la Ley General de Población" (art. 6 LIE). Los accionistas extranjeros, los títulos que amparen sus acciones, y la sociedad emisora, deberán inscribirse en el Registro Nacional de Inversiones Extranjeras. (art.23, I, II y IV LIE). "Serán nulos, y en consecuencia no podrán hacerse valer ante ninguna autoridad, los actos que se efectúen en ontravención a las disposiciones de esta ley y los que debiendo inscribirse en el Registro Nacional de Inversiones Extranjeras, no se inscriban..." (art. 28 LIE).

Cuando las acciones de sociedades mexicanas son adquiridas en bolsa de valores, los accionistas extranjeros deben solicitar su inscripción en el Registro, así como de las acciones adquiridas. De no hacerlo, no pueden asistir a ninguna asamblea de accionistas (art. 39 Rgto. RNIE).

Al inicio de este inciso mencionamos que el accionista extranjero puede hacerse representar en la Asamblea de Accionistas. Lo anterior lo sustentamos en que "Las leyes mexicanas incluyendo las que se refieran al estado y capacidad de las personas, se aplican a todos los habitantes de la República, ya sean nacionales o extranjeros, estén domiciliados en ella o sean transeuntes" (art. 12 C.Civ.).

Es importante destacar que al socio extranjero le asiste el derecho de hacerse representar en las Asambleas de Accionistas, confiando dicha representación en la forma que señalen los estatutos sociales y, "a falta de estipulación, por escrito" (art. 192).

Como mencionamos capítulos atrás (Capítulo III, inciso 3),

consideramos que no es necesario conferir la representación con las formalidades que establece el C.Civ. (art. 2555) relativas al mandato, ya que la LGSM (art. 192) habla de forma "por escrito". Alguna interpretación en contrario excedería la norma legal.

De todo lo expuesto, podemos concluir que el accionista extranjero de una S.A. puede asistir personalmente a las asambleas y ejercitar su derecho de voto cuando cumple los requisitos que le imponen las disposiciones legales correspondientes. Asimismo, podrá hacerse representar en dichas Asambleas otorgando la representación en simple carta poder firmada ante dos testigos, sin necesidad de la ratificación de las firmas.

## 12. Acciones Embargadas y en Depósito Judicial

El embargo lo podemos entender como el "acto procesal por virtud del cual se aseguran determinados bienes, según la naturaleza de los mismos, para que estén a las resultas del juicio"<sup>1</sup>. Dicho aseguramiento consistirá por lo regular, en depositar judicialmente los bienes (secuestro), cuando esto sea físicamente posible, ya que hay bienes que pueden ser embargados pero no depositados (v.g. un crédito, derechos hereditarios, etc.).

El objetivo del embargo es asegurar jurídicamente los bienes en cuestión, y materialmente cuando sea posible. Existirá una afectación sobre dichos bienes hasta que se pueda hacer efectiva la sentencia respectiva.

Esta situación jurídica, tiene como consecuencia que los bienes quedarán sujetos a la jurisdicción del juez correspondiente, con el valor de los cuales se deberá pagar al acreedor embargante, o con los mismos bienes, cuando proceda la adjudicación a este último<sup>2</sup>.

Dicho acreedor podrá designar depositario de los bienes asegurados (art. 543, C.P. Civ. D.F.), por lo que la posesión la pierde el embargado y pasa al depositario designado<sup>3</sup>.

Cabe destacar que, en el caso que nos ocupa, el bien que se embarga es el título representativo de la acción y no los derechos

---

1. Pallares, Eduardo, op. cit., Pág. 329.

2. Pallares, Eduardo, op. cit., Pág. 329.

3. Pallares, Eduardo, op. cit., Pág. 329.

del accionista. Por ello, se tendrá que designar un depositario, quien tendrá la posesión del título, pero no la propiedad. El accionista no pierde la titularidad de las acciones. En el sentido anterior, el Art. 549 C.P.Civ.D.F. indica: "Recayendo el secuestro sobre bienes muebles que no sean dinero, alhajas, ni créditos, el depositario que se nombre sólo tendrá el carácter de simple custodio de los objetos puestos a su cuidado, los que conservará a disposición del juez respectivo. Si los muebles fueren fructíferos, rendirá cuenta en los términos del artículo 557".

El objetivo del acreedor es garantizar el crédito que tiene a su favor, mas no el de ser socio. El objeto del embargo es el título de la acción, como un bien que puede ser cuantificado económica y patrimonialmente. Por ello, el accionista no pierde el derecho de asistir a las asambleas y de votar, pero sí la posesión del título. Sin embargo, el depositario, a quien corresponde la posesión del título, deberá depositar dicho título en la sociedad o institución de crédito, cuando así lo establezcan los estatutos, a efecto de que el accionista pueda ejercitar sus derechos (art. 547 C.P.Civ.D.F.)<sup>4</sup>.

Consideramos que las mismas conclusiones pueden aplicarse para los títulos de acciones objeto de secuestro precautorio, del que habla el C.Com. (arts. 1171, 1168 II y III)<sup>5</sup>.

- 
4. En este sentido Vázquez del Mercado, op. cit., Págs. 122 y 123; Frisch, op. cit. Pág. 274; Garrigues, T.I, op. cit., Pág. 505.
  5. En este sentido Rodríguez y Rodríguez, Sociedades Mercantiles, Pág. 430.

### 13. Contratos Mercantiles. Conceptos.

Consideramos necesario recordar algunos conceptos relacionados con los contratos mercantiles, debido a que en los siguientes incisos de este capítulo, analizaremos los supuestos que tienen relación con algún contrato en especial.

Podemos definir a la obligación en general como una "relación jurídica por virtud de la cual un sujeto llamado acreedor está facultado para exigir de otro sujeto llamado deudor, una prestación o una abstención"<sup>1</sup>. Recordemos que el contrato es una especie del género convenio, entendiéndolo como tal "el acuerdo de dos o más personas para crear, transferir, modificar o extinguir obligaciones", (art. 1792 C.Civ.) y el contrato es el convenio que crea o transfiere obligaciones o derechos (art. 1793 C.Civ.). Asimismo, el contrato es una fuente particular de las obligaciones <sup>2</sup>, cuyos elementos esenciales son el consentimiento y el objeto, y los elementos de validéz son la capacidad, ausencia de vicios del consentimiento, objeto, motivo o fin lícito, y la formalidad (arts. 1794 y 1795 C.Civ.).

No podemos establecer una distinción tajante entre las obligaciones civiles y las mercantiles. Sin embargo, existen normas del derecho mercantil relativo a los contratos en el ámbito comercial que modifican y complementan a las disposiciones civiles. A

---

1. Rojina Villegas, Rafael, op. cit. T.V, Obligaciones, Pág. 12.

2. Otras fuentes son: la declaración unilateral de voluntad, el enriquecimiento legítimo, la gestión de negocios, los hechos ilícitos, etc. Bejarano, op. cit. Pág. 29.

estas normas aludiremos en lo particular al analizar cada caso en concreto.

Sobre contratos mercantiles el C.Com. (arts. 77 al 88) contiene algunas disposiciones en general, de las cuales a continuación mencionaremos brevemente las fundamentales.

El objeto del contrato debe ser lícito, obligandose los contratantes conforme a las disposiciones literales del contrato (arts. 77 y 78).

La formalidad no se puede oponer a la validéz del acto comercial, siempre y cuando no requiera formalizarse en escritura o de acuerdo con otros requisitos que determinen las leyes mexicanas, o las extranjeras, cuando el contrato se celebró fuera del país (arts 78 y 79).

En materia de capacidad, rescisión y nulidad, se aplicará el derecho civil, en lo que no prevea el C.Com. (art. 2 C. Com.).

Por lo que hace a la exigibilidad de la obligación, se hará a los 10 días, o al día inmediato si llevaran aparejada ejecución. Lo anterior solo si el contrato o el C.Com. son omisos al respecto.

Para efectos de términos, los "Días" se considerarán de 24 horas, los "meses" de acuerdo con el calendario gregoriano, y el "año" de 365 días (art. 84 C.Com.).

Si no se fijare lugar de cumplimiento de la obligación, se considerará como tal aquel que según la naturaleza del negocio o la intención de las partes sea adecuado. (art. 86 C. Com.).

De no establecerse con toda claridad y precisión la calidad y especie de las mercancías, el deudor deberá entregar mercancías de

especie y calidad medias (art. 87 C.Com.).

En caso de incumplimiento, el perjudicado podrá pedir el cumplimiento forzoso, o la indemnización que fijare el contrato, en su caso (art. 88 C.Com.).

#### 14. Depósito de Acciones

Podemos distinguir el Depósito Civil, el Mercantil, el Judicial y el Administrativo

El Depósito Judicial se configura, como analizamos en incisos anteriores, para garantizar el pago de daños y perjuicios, y por orden de juez competente. No se trata de un contrato, sino de un acto procesal.

Algunas leyes administrativas contienen casos de Depósito. Por ejemplo el C.Fisc. (art. 141) establece: "Los contribuyentes podrán garantizar el interés fiscal en alguna de las formas siguientes:

I. Depósito de dinero en las instituciones de crédito autorizadas para tal efecto.

II. Prenda o hipoteca.

III. Fianza otorgada por institución autorizada, la que no gozará de los beneficios de orden y excusión.

IV. Obligación solidaria asumida por tercero que compruebe su idoneidad y solvencia.

V. Embargo en la vía Administrativa etc."

Se puede garantizar el interés fiscal con acciones, de acuerdo con las fracciones II y V del artículo transcrito, sujetándose a las disposiciones y reglas del Reglamento del C.Fis. (arts. 60, 62, 66, etc.) relativas a la prenda y al embargo, pero se aplica el depósito.

"El Depósito es un contrato por el cual el depositario se

obliga hacia el depositante a recibir una cosa, mueble o inmueble, que aquél le confía, y a guardarla para restituirla cuando la pida el depositante" (art. 2516 C.Civ.).

El contrato de depósito es mercantil cuando los bienes que se depositan son objeto de comercio o si dicho contrato se celebra como consecuencia de una operación mercantil (art. 332 C.Com.). El depósito "por causa de comercio" es un "acto de comercio" (art. 75, XVII C.Com.).

El depósito civil es consensual, en oposición a formal y en oposición a real. El depósito mercantil es real en oposición a consensual, y generalmente formal.

El contrato se perfecciona con la entrega de los bienes al depositario (art. 334 C.Com.), quien deberá conservarlos en el estado que los reciba. Cuando el depositante lo solicite, el depositario deberá devolverle los bienes, (art. 335 C.Com.) salvo que judicialmente se le mande retenerla, o sea embargada (art. 2528 C.Civ.).

En cuanto a la responsabilidad del depositario, éste deberá responder de los "menoscabos daños y perjuicios que las cosas depositadas sufrieren por su malicia o negligencia" (art. 335 C.Com.). El depositante está obligado a pagar la retribución pactada y a indemnizar al depositario de los gastos y perjuicios consecuencia del depósito (arts. 333 C.Com. y 2532 C.Civ.).

Mencionamos que la entrega de la cosa perfecciona el contrato, por lo que éste será un contrato real. Sin embargo, la tradición de los bienes al depositario puede ser en cuanto a la propiedad, además de la posesión (art. 338 C.Com.).

De lo anterior que podamos hablar de el depósito regular y del depósito irregular. El primero se configura cuando solamente se concede la posesión de los bienes al depositario, conservando la propiedad el depositante, por lo que podrá solicitarlas en cualquier momento al depositario, con sujeción a lo que disponga el contrato (art. 335 C.Com.). En el depósito irregular, se transmite la propiedad al depositario, el que tendrá que devolver una cosa de la misma especie, por lo que los bienes deberán ser cosas fungibles<sup>1</sup>, como el dinero.

Una especie particular del contrato de depósito es el conocido como "depósito bancario de títulos", regulado por la LTOC (art. 276 al 279). En este tipo de depósito, no se transfiere la propiedad, salvo estipulación expresa, ante lo cual el depositario deberá restituir otros tantos títulos de la misma especie. (art. 276 LTOC.). Asimismo, además de la simple custodia, se puede pactar que el depositario administre los títulos quedando obligado a efectuar el cobro de los mismos y a ejecutar "todos los actos necesarios para la conservación de los derechos que aquellos confieran al depositante" (art. 278 LTOC). Salvo pacto en contrario, los derechos accesorios correspondientes a los títulos dados en depósito serán ejercitados por el depositario por cuenta del depositante, y los dividendos

---

1. "La fungibilidad es, pues, una relación de equivalencia entre dos cosas, en virtud de la cual una de ellas puede llenar la misma función liberatoria que la otra", las cosas fungibles se determinan por su género, cantidad y calidad. Las cosas no fungibles poseen una individualidad característica y, por consiguiente, no pueden ser intercambiables. Rojina Villegas T.III, op. cit., Págs. 270 y 271.

dos o intereses que se paguen sobre los títulos durante el depósito serán acreditados al depositante para ser liquidados al vencimiento de la operación. (arts. 278-262 LTOC).

De lo expuesto podemos concluir que en todo depósito regular y simple, de títulos de acciones, el depositante podrá asistir y votar en las Asambleas de Accionistas. Cuando el depósito implica la transmisión de la administración de los títulos, corresponderán tales derechos al depositario, bajo su responsabilidad.

En caso de depósito irregular, por implicar la transmisión de la propiedad del título, el depositario será el titular de los derechos<sup>2</sup>.

En relación con lo indicado en el art. 262 LTOC, que se aplica al depósito (art. 278 LTOC), no podemos decir que el derecho de asistir y votar en una Asamblea sean "derechos accesorios" a los títulos, como lo serían, por ejemplo, los intereses que genere la mora en el pago de un pagaré. Los derechos de asistencia y voto son fundamentales para el accionista, por lo que el depositante será el facultado para asistir a la Asamblea y votar, pero podrá conceder dichos derechos al depositario, ante lo cual nos encontraríamos ante un depósito en administración. Recordemos que no hay transmisión de la propiedad, sino solamente de determinadas facultades.

Consideramos que el depósito al que se refiere el artículo 141 LGSM, cuando las acciones se pagaron en todo o en parte con bienes distintos al dinero, es un depósito regular, puesto que la

---

2. En este sentido Frisch, op. cit., Pág. 275; Rodríguez y Rodríguez, Sociedades Mercantiles, op. cit., Págs. 424 y ss.

posesión corresponde a la sociedad y la propiedad al accionista. No se afectan los derechos de dicho accionista por lo que respecta a la asistencia a las asambleas y al voto.

## 15. Reporto de Acciones.

El reporto es un contrato por virtud del cual "el reportador adquiere por una suma de dinero la propiedad de títulos de crédito, y se obliga a transferir al reportado la propiedad de otros tantos títulos de la misma especie en el plazo convenido y contra reembolso del mismo precio, más un premio. El premio queda en beneficio del reportador, salvo pacto en contrario.

El reporto se perfecciona por la entrega de los títulos y por su endoso cuando sean nominativos" (art. 259 LTOC).

De lo anterior, desprendemos que el reporto es un contrato real cuyo objeto debe ser un bien fungible, del cual debe determinarse en el contrato su especie y cantidad, para efectos de la restitución.

La propia ley establece que el contrato debe constar por escrito, especificándose el nombre de los contratantes, la clase de los títulos y demás datos de identificación de los documentos, el término del contrato, el precio y prima o premio pactado y la forma de calcularlos (art. 260).

El precio es fijado por las partes. Cuando no se fija precio, "se señala de conformidad al precio que priva en el mercado al momento de la entrega de ellos al celebrarse el contrato"<sup>1</sup>. El plazo no puede ser mayor de 45 días, ni por acuerdo de las partes.

1. Vázquez del Mercado, Oscar, Contratos Mercantiles, Edit. Porrúa, 1a. edición, México 1982, Pág. 320; Opinión que compartimos.

Sin embargo, puede ser prorrogado haciéndose la mención, cada vez, en el contrato (art. 265 LTOC).

Se suele confundir al reporto con la doble venta y con la retroventa. En el primer caso, la diferencia estriba en que el reporto es un solo acto jurídico, mientras que la doble venta son dos actos independientes entre sí. En la retroventa, el comprador está obligado a vender, en un futuro indeterminado a su vendedor, el bien que de él adquiere, lo cual es ilegal (art. 2302 C.Civ.). En el reporto, la transmisión de los títulos al reportado es una consecuencia ineludible y legal del mismo contrato (art. 259 LTOC).

Nuestra ley establece que el derecho de opción lo ejercitará el reportador por cuenta del reportado, cuando este lo provea de fondos suficientes (art. 261 LTOC). Los dividendos e intereses se acreditan al reportado y se liquidan al término del reporto (art. 262 LTOC).

Menciona que: "salvo pacto en contrario, los derechos accesorios correspondientes a los títulos dados en reporto serán ejercitados por el reportador por cuenta del reportado..." (art. 262 LTOC).

A lo anterior, queremos hacer los siguientes comentarios. Aunque no consideramos que el voto y la asistencia a las Asambleas sean propiamente hablando "derechos accesorios", como mencionamos al hablar del depósito de las acciones, los tenemos que encuadrar bajo ese término, puesto que la Ley no marca una pauta específica en relación con tales derechos.

A diferencia del depósito regular, en el reporto existe la

transmisión temporal de la propiedad. Sin embargo, el texto legal es claro al permitir que el reportado, durante la temporalidad del contrato, continúe ejercitando los derechos inherentes a la calidad de accionista.

Por lo anterior, podemos concluir que los derechos, de asistir a la asamblea y de votar corresponden al reportador<sup>2</sup>, pero serán ejercitados por cuenta del reportado, debido a que se trata de una transmisión temporal, tanto de los títulos, como de la propiedad de los mismos. De estipularse en el contrato, el reportado continuará ejercitando sus derechos.

La ley omite la mención relativa a la obligación del reportador para facilitar el ejercicio de los derechos del reportado, como lo establece en el caso del depósito (art. 278 LTOC).

---

2. En este sentido Vázquez del Mercado, *Asambleas...* op. cit., Pág. 124; Frisch, op. cit., Pág. 276; Rodríguez y Rodríguez, *Sociedades Mercantiles, T.I.*, Pág. 423.

16. Compraventa, Permuta y Donacion de Acciones

"La compraventa es un contrato por virtud del cual una parte, llamada vendedor, transmite la propiedad de una cosa o de un derecho a otra, llamada comprador, mediante el pago de un precio cierto, en dinero."<sup>1</sup>

Es mercantil la compraventa que se celebra "con el objeto directo y preferente de traficar" y aquel contrato que el C.Com. le da tal carácter (art. 371 C.Com.). La compraventa de acciones es un acto de comercio. (art. 75, III C.Com.)

"La permuta es un contrato por virtud del cual cada una de las partes transmite a la otra la propiedad de una cosa a cambio de la que a su vez recibe en propiedad".<sup>2</sup>

Cuando el pago del precio es mixto (con dinero y con bienes) hay compraventa si la parte del numerario es igual o mayor que la que se pague con el valor de la cosa. Si la parte de numerario es inferior, el contrato es de permuta (art. 2250 C.Civ.).

Las reglas que el C.Com. contiene para la compraventa mercantil se aplican para la permuta mercantil, salvo la naturaleza de este contrato (art. 388 C.Com.)

"La donación es un contrato por el cual una persona, llamada donante, transmite gratuitamente una parte o la totalidad de sus bienes presentes, (reservandose solo los bienes necesarios para

---

1. Rojina Villegas, op. cit., T, VI., Contratos I. Pág. 130.

2. Rojina Villegas, op. cit., T, VI., Contratos I. Pág. 405.

subsistir), a otra llamada donatario."<sup>3</sup>

Estos contratos son traslativos de dominio. Las acciones pueden ser su objeto. Para efectos del estudio que nos ocupa, lo fundamental es determinar el momento en el que se perfecciona el contrato, a partir del cual el comprador, el permutante que adquiere las acciones y el donatario podrán asistir y votar en las asambleas.

La compraventa y la permuta se perfeccionan, por regla general, cuando se ha convenido sobre la cosa y el precio. No se requiere la transmisión de la cosa ni el pago del precio (art. 2249 y 2331 C.Civ.).

Y decimos por "regla general" por las excepciones que señala el código civil, como en los casos de los artículos 2015, 2257, 2312, etc.

La compraventa de acciones es siempre mercantil, ya que el C.Com. le da ese carácter (arts. 371 en relación con el art. 75, III). Por lo anterior, según disposición del propio C.Com. (art. 373), bastará el consentimiento para perfeccionar el contrato.

Consideramos válido aplicar por analogía lo antes expuesto a las acciones que se entreguen en permuta (arts. 75 XXIV, 388 C.Com.).

En la compraventa habrá consentimiento cuando existe "un acuerdo de voluntades que tiene por objeto la transferencia de un bien a cambio de un precio"<sup>4</sup>. En la permuta, este acuerdo de voluntades tiene por objeto la transmisión de un bien a cambio de otro

3. Rojina Villegas, op. cit., T, VI., Contratos I. Pág. 419.

4. Rojina Villegas, op. cit., T, VI., Contratos I. Pág. 167.

bien.

"La donación es perfecta desde que el donatario la acepta y hace saber la aceptación al donante" (art. 2340 C.Civ.).

En el consentimiento del donante debe haber la intención de transmitir al donatario alguna cosa en forma gratuita, como un acto de liberalidad (animus donandi). Sin embargo, el contrato se perfecciona cuando el donante conoce los términos de la aceptación (sistema de la información, ya que no bastan la declaración, la expedición y la recepción).

En el caso de compra de acciones, se deberá pagar cuando menos, en suscripción inicial, el veinte por ciento del valor de cada acción pagadera en numerario, y el cien por ciento si la acción se paga con bienes distintos del numerario (art. 89 LGSB). Por su parte, la sociedad está obligada, dentro del término de un año, a emitir al accionista un título representativo de su aportación (art. 124 LGSB).

Cuando la sociedad ya está constituida, se deberán cumplir los requisitos que mencionamos al hablar sobre transmisión de acciones, destacando los relativos a la transmisión de acciones de circulación restringida, y transmisión a extranjeros. Deberán cumplirse, también, los requisitos de existencia y de validez de los contratos, y las disposiciones que el C.Civ. y C.Com. establecen para cada tipo de contrato, que no mencionamos, puesto que excedería el objeto de este trabajo.

Especial importancia tiene el aviso que el adquirente de la titularidad de las acciones de la sociedad, a efecto de que pueda

**ejercitar plenamente sus derechos.**

En todo caso debe destacarse que la transmisión de la propiedad de las acciones se refiere a la titularidad de los derechos como accionista (art. 18 LTOC) y a la posesión de los títulos representativos de las acciones, por lo que deberán cumplirse las disposiciones relativas de la LTOC (arts., 26, 27, 28, 29, 33, 34, etc. LTOC).

17. Usufructo de Acciones

"El usufructo es un derecho real, temporal, por naturaleza vitalicio, para usar y disfrutar de los bienes ajenos sin alterar su forma ni substancia".<sup>1</sup>

El usufructo se puede constituir por contrato: testamento, acto unilateral, ley y prescripción (art. 981 C.Civ.).

Del usufructo se derivan dos tipos de relaciones jurídicas: las relativas a la relación usufructuario-propietario ("sujeto pasivo determinado") y las relativas a la relación usufructuario-terceros ("sujeto pasivo indeterminado").<sup>2</sup> Para el caso que nos ocupa, nos concentraremos en el análisis de las relaciones entre el propietario y la sociedad, por la causalidad de las acciones, y las relaciones entre el usufructuario y el sujeto pasivo indeterminado, que será la sociedad emisora.

El usufructo puede estar sujeto a término o a condición, es por ello que se dice que es vitalicio por naturaleza, pero no por esencia, ya que se puede establecer un término de duración específico. La muerte del usufructuario da fin al derecho (arts. 985 y 986 C.Civ.). Si el usufructo es en favor de personas morales, no podrá exceder de veinte años. (art. 1040 C.Civ.).

Los derechos del usufructuario se limitan al ius utendi (uso) y al ius fruendi (goce), pero no al ius abutendi (disposi-

1. Rojina Villegas, op.cit., T. III, Bienes, Derechos Reales y Posesión, pág. 425.

2. Rojina Villegas, op.cit., T. III, Bienes, Derechos Reales y Posesión, pág. 426.

ción). Así, "el usufructuario tiene derecho a percibir todos los frutos, sean naturales, industriales o civiles" (art. 990 C.Civ.), toda vez que otorgue la fianza correspondiente (arts. 1006 y 1011 C.Civ.).

La facultad de administrar los bienes corresponde al usufructuario como se desprende del artículo 1010 C.Civ.: "Si el usufructo se constituye por título oneroso y el usufructuario no presta la correspondiente fianza, el propietario tiene el derecho de intervenir la administración de los bienes..." Si el usufructo es gratuito y el usufructuario no otorga fianza, el derecho real se extingue (arts. 1010 y 1038, IX, C.Civ.).

Sin embargo, adquiere singular importancia el determinar el alcance de las facultades de administración del usufructuario, principalmente en el caso que nos ocupa.

El objeto del usufructo pueden ser cosas y derechos. "Cuando el usufructo se constituye sobre cosas materiales, se ejerce por la apropiación que hace el usufructuario de los frutos o productos de la cosa. Cuando el usufructo recae sobre derechos, se ejerce por la apropiación que hace el usufructuario de los beneficios económicos que el mismo derecho traiga consigo."<sup>3</sup>

En cuanto a las acciones, consideramos, lo que interesa al usufructuario son las utilidades que perciba de un determinado número de acciones. El usufructo de acciones es un acto mercantil, aplicando por analogía, la fracción III del artículo 75 C. Com.

3. Rojina Villegas, op.cit., T. III, Bienes, Derechos Reales y Posesión, pág. 430.

Se requiere la entrega del título al usufructuario (art. 20 LTOC), en el cual debe hacerse constar, expresamente, la situación del mismo (art. 28, 29 III y 30 LTOC). En el registro de la sociedad deberá hacerse la anotación correspondiente (art. 24 LTOC).

Para poder concluir en relación con la titularidad de los derechos de asistencia y voto que corresponden a las acciones usufructuadas, debemos distinguir varios casos:<sup>4</sup>

1. Cuando el acto constitutivo del usufructo contempla el problema y su solución; y no los estatutos;
2. Cuando son los estatutos los que contienen la solución; y no el acto;
3. Cuando ambos lo regulan; y
4. Cuando el uno y el otro omiten referencia alguna.

En el primer y segundo caso, se estará a lo estipulado:

Si el derecho se concede al propietario, el usufructuario debe facilitar su asistencia dándole los títulos de las acciones para que pueda acudir a la reunión, si el depósito de los mismos es un requisito.

En el tercer caso, si el acto y los estatutos coinciden, no hay problema. Si se contradicen, afirma Rodríguez,<sup>5</sup> deben prevalecer los estatutos, "ya que los estatutos han de ser anteriores al usufructo y el que los instituye no puede desconocer las normas

---

4. Siguiendo a Rodríguez y Rodríguez, *Sociedades Mercantiles*, T.I, pág. 437 y s.s.

5. Rodríguez y Rodríguez, *Sociedades Mercantiles*, T.I., pág. 438; Mantilla Molina, *Derecho Mercantil*, pág. 363.

estatutarias que lo obligan, como socio, más aún dado el carácter causal de estos títulos". Nos adherimos a esta postura.

Cuando el acto y los estatutos guardan silencio al respecto, caben diversas posturas, que a continuación mencionaremos.

1. Mantilla Molina,<sup>6</sup> obtiene como solución que se nombre un representante común. Lo anterior aplicando por analogía el artículo 122 LGSM. No compartimos su opinión puesto que dicho artículo se refiere a la copropiedad y en el usufructo el propietario goza del derecho de propiedad plenamente y no lo comparte con el usufructuario.<sup>7</sup>

2. Algunos tratadistas<sup>8</sup> consideran que los tribunales deben decidir en cada caso sobre la titularidad del derecho de voto, basándose en consideraciones de justicia y equidad, y dependiendo de las circunstancias. Independientemente de los problemas prácticos que de esta solución saltan a la vista, consideramos que no se trata de un problema casuístico que afecte la justicia y la equidad.<sup>9</sup>

3. De acuerdo con la legislación italiana que citan Mantilla Molina y Rodríguez<sup>5</sup> (Decreto Ley del 7 de julio de 1923), el título constitutivo del usufructo debía mencionar a quien le corres-

---

6. Mantilla Molina, Derecho Mercantil, pág. 362; en el mismo sentido: Luis Muñoz, Derecho Mercantil, pág. 406, T. IV.

7. También contra dicha postura Frisch, op.cit., pág. 191; dice que el art. 122 LGSM, sólo será aplicado a una "pluralidad de propietarios."

8. Copper Royer, citado por Rodríguez y Rodríguez, Sociedades Mercantiles, T.I., pág. 438; y otros: ver Mantilla Molina, Derecho Mercantil, pág. 362, pie 17.

9. En el mismo sentido, Rodríguez y Rodríguez, Sociedades Mercantiles, T. I., pág. 439.

ponde votar. Si omitía esta mención el derecho de voto quedaba suspendido.

Esta postura fue superada por el Código de Comercio Italiano de 1942, el cual apunta en favor del usufructuario,<sup>10</sup> como mencionaremos más adelante.

4. Los sustentadores<sup>11</sup> de otra corriente como el propio Rodríguez y Rodríguez, consideran que los derechos aludidos corresponden al propietario, ya que son inherentes a la calidad de accionista, y no son derechos de "carácter económico como son la percepción de dividendos y de las utilidades que se repartan mientras exista el usufructo..."<sup>12</sup> Si tomamos como punto de apoyo "el carácter económico" de los derechos para determinar los que corresponden al usufructuario, deberíamos concederle también el derecho de opción,<sup>13</sup> el derecho a la cuota de liquidación, etc. que también son derechos patrimoniales, que consideramos no procede.

En el derecho español, los derechos de asistir a la Asamblea y de voto corresponderán, por disposición legal, al propietario, salvo pacto en contrario.<sup>14</sup>

---

10. Brunetti, op.cit., T. II., págs. 187 y 400.

11. Lyon, Rousseau y otros, citados por Rodríguez y Rodríguez, Sociedades Mercantiles, T.I., pág. 439, pie 80; y los citados por Mantilla Molina, Derecho Mercantil, pág. 362, pie 16. Los citados por Vázquez del Mercado, Fusión... op.cit., pág. 115, pie 1 y 2.

12. Rodríguez y Rodríguez, Sociedades Mercantiles, T.I., pág. 440.

13. El derecho de opción corresponde al accionista: art. 132 LGSM. En este sentido Frisch, op. cit., pág. 408; Brunetti, op.cit., T. II, pág. 188.

14. Garríguez, op.cit., T.I., pág. 456.

5. Los autores<sup>15</sup> que conceden los mencionados derechos al usufructuario, argumentan que el voto es un fruto de la acción, o que el voto es el uso de la misma y el uso es forma de goce. No podemos aceptar lo anterior ya que el voto no es un fruto de la acción, no es un derecho autónomo de la misma. Rodríguez adopta una posición extremista al afirmar que "la atribución del voto al usufructuario equivale a reconocerle de derecho la posibilidad de alterar la sustancia de la cosa",<sup>12</sup> y por otra concluye que en el usufructo de acciones al portador el derecho de voto corresponde al usufructuario, "sin perjuicio de su responsabilidad, frente al nudo propietario en los casos de abuso del voto..."<sup>16</sup>

6. Finalmente, la corriente encabezada por Ascarelli<sup>17</sup> propone que el derecho de voto corresponde al propietario, tratándose de Asambleas Extraordinarias, y al usufructuario, en las ordinarias.

Por nuestra parte consideramos que la postura ecléctica es la que debe considerarse como válida.

Partimos de la base de que al usufructuario le corresponde el derecho de administración de las acciones, no porque sea un fruto de éstas, sino porque las utilidades dependen de una correcta admi-

---

15. Citados por Rodríguez y Rodríguez, Sociedades Mercantiles, T.I., pág. 438, pies 78 y 79, y los citados por Mantilla Molina, Derecho Mercantil, pág. 362, pie 16a; los citados por Vázquez del Mercado, fusión...op.cit., pág. 116, pie 3.

16. Rodríguez y Rodríguez, Sociedades Mercantiles, T.I., pág. 441.

17. Como apuntan Rodríguez y Rodríguez, Sociedades Mercantiles, T.I., pág. 438; Mantilla Molina, Derecho Mercantil, pág. 362, pie 15; Vázquez del Mercado, Fusión...op.cit., pág. 118, pie 4.

nistración, entre otros factores. De lo anterior que el usufructuario tenga especial interés en asistir a las asambleas en las cuales se delibere sobre las utilidades o beneficios resultantes, ya que el interés del propietario está encaminado a conservar, precisamente, la propiedad de las acciones, sin que se alteren sus derechos por decisión del usufructuario.

Adquiere singular importancia el considerar que el usufructuario debe gozar de los bienes ajenos, en este caso de las acciones y los derechos del accionista, sin alterar su forma ni substancia.

Es por esto que consideramos que el usufructuario podrá asistir y votar en aquellas asambleas (generalmente ordinarias) en las que se delibere sobre aspectos concernientes a las utilidades o dividendos, o que tengan implicaciones directas sobre éstas y éstos, y el propietario podrá asistir y votar en las asambleas (generalmente extraordinarias) en las cuales se puedan alterar sus derechos.

18. Prenda de Acciones.

La prenda "es un contrato real accesorio por virtud del cual el deudor o un tercero entregan al acreedor una cosa, mueble, enajenable, determinada, para garantizar el cumplimiento de una obligación principal, concediéndole un derecho real de persecución, venta y preferencia en el pago para el caso de incumplimiento con la obligación de devolver la cosa recibida, una vez que se cumpla dicha obligación."<sup>1</sup>

La prenda de acciones es un acto de comercio (art. 75 III y XXIV C.Com.) por lo que se registrará por las disposiciones de la LTOC, y en lo no previsto por ésta, por las contenidas en el C.Civ. (art. 2 LTOC).

De acuerdo con lo anterior, la prenda se constituye: "II. Por el endoso de los títulos de crédito en favor del acreedor, si se trata de títulos nominativos, y por este mismo endoso y la correspondiente anotación en el registro, si los títulos son de los mencionados en el artículo 24;" (art. 334 LTOC). Lo expuesto se aplica a las acciones, de acuerdo con los artículos 111, 128, 129 LGSN, 24, 26, 29 y 36 LTOC y 75 III y XXIV C.Com.

Para que el contrato de prenda de acciones se perfeccione, se requiere que conste por escrito (art. 2860 C.Civ.). Los títulos deberán endosarse en favor del acreedor, con mención expresa del gravámen que los afecta (arts. 334 III, 26, 29 III LTOC), deberá darse aviso de este acto a la sociedad emisora (art. 334 III, 24

---

1. Rojina Villega, op.cit., T. VI., Contratos II, pág. 609.

LTOC). Para que el derecho real pueda oponerse a terceros, el acto deberá inscribirse en el Registro Público (art. 2860 C.Civ.).

En cuanto a las obligaciones del deudor prendario, las fundamentales son: entregar los títulos objeto del contrato (arts. 2858 C.Civ., 334 III LTOC), notificar a la sociedad emisora sobre el acto que celebró, (artículos 2865 C.Civ., 334 III LTOC), cubrir los gastos que el acreedor deba erogar para ejercitar los derechos correspondientes, como el derecho de opción (arts. 339, 261 LTOC).

Las obligaciones del acreedor prendario son: otorgar al deudor el resguardo de los títulos que recibe (art. 337 LTOC), guardar y conservar dichos títulos, restituirlos al deudor al cumplimiento de su obligación, y ejercitar los derechos derivados de los títulos (art. 338 LTOC).

En lo relativo a la determinación de quien es la persona legitimada para asistir y votar en las asambleas, hay dos corrientes.

Algunos autores<sup>2</sup> afirman que estos derechos corresponden al acreedor prendario por disposición del artículo 338 LTOC que dice: "El acreedor prendario, además de estar obligado a la guarda y conservación de los bienes o títulos dados en prenda, debe ejercitar todos los derechos inherentes a ellos, siendo los gastos por cuenta del deudor, y debiendo aplicarse en su oportunidad al pago del crédito todas las sumas que sean percibidas, salvo pacto en contrario. Es nulo todo convenio que limite la responsabilidad que para el

2. Vázquez del Mercado, Fusión... op.cit., pág. 122, y cita a otros autores; Olvera de Luna, Contratos Mercantiles, pág. 204; Frisch, op.cit., pág. 408; Brunetti, op.cit., T. II, págs. 187 y 399, con base en el Código Italiano.

acreedor establece este artículo". Consideran, como Vázquez del Mercado,<sup>3</sup> que se debe separar el derecho de voto del derecho de propiedad de la acción y se de al acreedor prendario, quien será responsable frente al deudor o accionista en caso de abuso o exceso en el ejercicio del voto. De tal suerte conceden radical importancia a la anotación que se realice en el registro de la sociedad.

Por su parte, otros autores,<sup>4</sup> confieren los derechos aludidos al deudor prendario o accionista, por su calidad como tal. Parten de la base de que la prenda de acciones no transmite al acreedor los derechos del accionista, dentro de los cuales se incluye el de asistencia y el de voto.

Como mencionamos en el inciso anterior, en relación con el usufructo, creemos que deben prevalecer los estatutos sociales. Ante la omisión de éstos, se estará a lo que disponga el contrato constitutivo de la prenda.

Si los estatutos y el contrato carecen de mención al respecto, creemos que el legitimado para asistir y votar en las asambleas es el deudor prendario, por las siguientes consideraciones.

Al constituirse la prenda, el accionista conserva su calidad o status, pero su patrimonio se encuentra gravado. No se transmiten los derechos de consecución del accionista, sino una cosa mueble (título) con un valor económico.

---

3. Vázquez del Mercado, Fusión... op.cit., pág. 121.

4. Mantilla Molina, Derecho Mercantil, pág. 363; Rodríguez y Rodríguez, Sociedades Mercantiles, T. I, pág. 432 y otros que cita; Garrigues, op.cit., T.I., pág. 456, en base a la legislación española; Vighi, Vivante, Scialoja, citados por Vázquez del Mercado, Fusión...op.cit., págs. 118 y 119.

Junto con los autores que defienden esta postura, consideramos que los derechos a que alude el artículo 338 LTOC son los patrimoniales, lo que se desprende del texto en la parte que dice: "y debiendo aplicarse en su oportunidad al pago del crédito todas las sumas que sean percibidas...". Es decir, de lo anterior se desprende el contenido económico<sup>5</sup> y no administrativo de la frase "todos los derechos" que menciona el propio artículo.

Sin embargo, el hecho de que el deudor o accionista continúe ejercitando sus derechos, no lo exime de la obligación de notificar a la sociedad emisora sobre el gravámen que afecta a sus acciones.

Es fundamental subrayar que el deudor o accionista puede conferir los derechos que nos ocupan al acreedor prendario, siempre y cuando así se estipule en el contrato<sup>6</sup>. Cuando así suceda, deberá notificarse en ese sentido a la sociedad, y si el acreedor es extranjero, de acuerdo con el artículo 2 LIE, deberán cumplirse los requisitos que la propia Ley señala. (art. 8, 2o. párrafo LIE, 1234, etc. Rgto. LIE).

---

5. Rodríguez dice que el art. 338 LTOC tiene como antecedente el art. 457 Código de Comercio Italiano (abrogado) "que se refiere sólo a derechos patrimoniales del acreedor"; Sociedades Mercantiles, T.I., pág. 433."

6. En este sentido el nuevo Código Italiano, cita de Brunetti, op.cit., T. II, págs. 187 y 399.

19. Acciones como objeto de Fideicomiso.

La LTOC no define el fideicomiso. Establece que: "En virtud del fideicomiso, el fideicomitente destina ciertos bienes a un fin lícito determinado, encomendando la realización de ese fin a una institución fiduciaria." (arts. 346 LTOC).

La figura jurídica del fideicomiso tiene origen evidentemente comercial, mismo que se ubica en el "Trust" Anglosajón,<sup>1</sup> que "es una forma de disposición de bienes a través de la cual las obligaciones y facultades del 'trustee' (fiduciario) podrán ser las que determine el 'settlor' (fideicomitente) y los derechos del 'Cestui que Trust' (fideicomisario) aquellos que desee concederle, subordinándolos si así lo quiere, a la decisión discrecional del trustee".<sup>2</sup>

Este carácter mercantil queda confirmado en las legislaciones que lo han regulado, destacando la Ley General de Instituciones de Crédito (1924), Ley de Bancos de Fideicomiso (junio, 1926), Ley General de Instituciones de Crédito y Establecimientos Bancarios (noviembre, 1926), Ley General de Instituciones de Crédito (junio de 1932).<sup>3</sup>

1. Al respecto, Pierre Lepaulle, Tratado Teórico y Práctico de los Trusts, Traduc. Pablo Macedo, Edit. Porrúa.

2. Scott, Austin Wakeman, "The Law of Trusts", Little, Brown and Company, Toronto-Boston, 3a. edi., 1967, T.I., pág. 17, citado por Rodolfo Batiza, Principios Básicos del Fideicomiso y de la Administración Fiduciaria, Edit. Porrúa, 1a. Ed., México, 1977, pág. 21.

3. Sobre lo anterior: Olvera, op.cit., págs. 159 y s.s.; Dávalos, op.cit., pág. 433; Batiza, op.cit., págs. 15 y 16; Lepaulle, op.cit., pág. XVII.

El marco jurídico fundamental que regula esta figura se encuentra, actualmente, en: Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito (agosto, 1932) y Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito (enero, 1985).

Asimismo, el C.Com (art. 75 XIV) en relación con la LRSPEC (art. 30 XV) confirman dicho carácter: art. 75 "La Ley reputa actos de Comercio;...XIV. Las operaciones de Bancos;..." art. 30: "Las instituciones de crédito sólo podrán realizar las operaciones siguientes:...XV. Practicar las operaciones de fideicomiso a que se refiere la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito..."

El fideicomiso puede ser producto de un acto entre vivos o de disposiciones testamentarias, (art. 352 LTOC), por lo cual, seguirá las reglas de los contratos, en el primer caso, y de la sucesión testamentaria, en el último.<sup>4</sup>

Los elementos personales del fideicomiso son: el Fideicomitente, la Fiduciaria y el Fideicomisario.

El fideicomitente es la persona física o moral, con capacidad necesaria, que destina determinados bienes al fin del fideicomiso, así como las autoridades judiciales o administrativas, cuando se afecte los bienes en guarda, conservación, administración, liquidación, reparto o enajenación que corresponda a dichas autoridades o a quien éstas designen. (art. 349 LTOC).

4. Sobre la Naturaleza Jurídica del Fideicomiso: Olvera op.cit., pág. 167 y s.s.; Dávalos, op.cit., pág. 426 y s.s.; Pina, op.cit., págs. 309 y 310; Lepaulle, op.cit., pág. 17 y s.s.; etc.

"Sólo pueden ser fiduciarias las instituciones expresamente autorizadas para ello conforme a la Ley General de Instituciones de Crédito..." (art. 350 LTOC). De acuerdo con el artículo tercero transitorio de la LRSPBC, vigente a partir del 15 de enero de 1985, "Cuando las leyes y disposiciones administrativas hagan referencia a la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares, o a la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito, se entenderá que se hace para esta Ley, en las materias que regula". Por esto, interpretándolo en conjunto con el artículo 30, fracción XV, de la LRSPBC, antes transcrito, las fiduciarias serán instituciones de crédito, que desempeñarán sus funciones por medio de "delegados fiduciarios" (arts. 61 y 63 LRSPBC).

El fideicomisario es la persona física o moral, con la capacidad necesaria, que recibe los beneficios del fideicomiso. (art. 348 LTOC).

Hemos dicho que los bienes los destina el fideicomitente a un fin. Dicho propósito debe ser lícito y estar determinado (arts. 346, 347, 351 LTOC). No se pueden utilizar los bienes con un objeto diverso al especificado al constituirse el fideicomiso (art. 60, 2o. párrafo LRSPBC).

El objeto del fideicomiso puede integrarse por cualquier clase de bienes y derechos, salvo aquellos que, por disposición legal, sean estrictamente personales de su titular (art. 351 LTOC), o aquellos que estén fuera del Comercio o de la naturaleza (art. 1825 C.Civ.). Las acciones pueden destinarse en fideicomiso a determinado fin.

En cuanto a la forma, deberá constar por escrito, ajustándose a los "términos de la legislación común sobre transmisión de los derechos o la transmisión de la propiedad de las cosas que se den en fideicomiso". (art. 352 LTOC).

Para que el fideicomiso, cuyo objeto sean acciones, surta efectos frente a la sociedad emisora y demás terceros, deberán endosarse los títulos y efectuarse la anotación correspondiente en el registro de la sociedad. (art. 354 II).

La titularidad de los derechos de asistir y votar en las asambleas, consideramos que dependerá de lo que disponga el acto que constituye el fideicomiso.<sup>5</sup> Pueden corresponder al fideicomitente, si éste se reserva expresamente tales derechos al constituir el fideicomiso (art. 351, 2o. párrafo, LTOC), o al fideicomisario, si así se le concede en dicho acto (art. 355 LTOC). Por lo regular, dichas facultades se confieren a la institución fiduciaria, pero no es obligatorio (art. 356 LTOC).

Si en el acto constitutivo del fideicomiso no se estipula nada, consideramos que los derechos referidos corresponden a la fiduciaria, por dos razones fundamentales: a) la disposición del art. 356 LTOC, que dice: "La institución fiduciaria tendrá todos los derechos y acciones que se requieran para el cumplimiento del fideicomiso, salvo las normas o limitaciones que se establezcan al efecto, al constituirse el mismo; estará obligada a cumplir dicho fidei-

---

5. En contraposición con lo que opinan algunos autores, Frisch, op.cit., pág. 275, para el que es una "facultad exclusiva" del Fiduciario; Vázquez del Mercado, Fusión...op.cit., pág. 125 y Rodríguez, Sociedades Mercantiles, T.I., pág. 423: Por qué se transmite la Propiedad.

comiso conforme al acto constitutivo,..."; y b) porque se transmite la propiedad de los bienes fideicomitidos. Sobre este particular consideramos que no se trata de un derecho de propiedad pleno, es un dominio sujeto a las condiciones y limitaciones del propio acto por el que se adquiere la "propiedad fiduciaria."<sup>6</sup> (arts. 351 2o. párrafo, 356, LTOC y 60, 2o. párrafo LRSFBC).

La institución fiduciaria ejercerá sus facultades por medio de uno o más funcionarios ("delegados fiduciarios") designados al efecto, de cuyos actos responderá la institución directa o indirectamente, sin perjuicio de las responsabilidades en que incurran en forma personal. (arts. 61 y 63 LRSFBC).

La responsabilidad de la fiduciaria se fundará en el acto constitutivo del fideicomiso de acuerdo con las normas aplicables (arts. 356, etc. LTOC 61, 62, 65, 94, etc. LRSFBC, principalmente).

Por otra parte, como afirmamos antes, el fideicomiso se regulará por las disposiciones relativas a los contratos y a los testamentos. Además, por las contenidas en la LOA 27 Const. y su Regto., LIE y su Reglamento, Resolución General No. 6 de la CNIE, y LTOC, en lo relativo a títulos nominativos y su transmisión.

Por todo lo expuesto, concluimos que el acto constitutivo del fideicomiso determinará a quien corresponden los derechos de asistencia y voto. Ante la omisión de tal mención, la institución fiduciaria será la facultada para ejercitar dichos derechos. En todo caso, será fundamental que se notifique a la sociedad emisora de la afectación en fideicomiso de las acciones en cuestión.

6. En ese sentido: Olvera, op.cit., págs. 33 y 157; y autores que cita: Alfaro y Lepaulle.

## CONCLUSIONES

## C O N C L U S I O N E S

Del análisis de los casos estudiados en este trabajo obtuvimos las siguientes conclusiones:

1. La persona a cuyo nombre se encuentra emitido o endosado el título o certificado representativo de su tenencia en acciones de una S.A. y que se encuentre debidamente registrado en el Libro de Registro de Accionistas que al efecto lleve dicha S.A., será la persona legitimada para asistir y votar en las Asambleas de Accionistas. Lo anterior se establece como regla general que admite excepciones.

2. Si el accionista se encuentra debidamente registrado como tal en el Libro correspondiente, pero no presenta el Título o Certificado, caben varias soluciones:

a) Si no se han emitido certificados o títulos, porque la sociedad sea de reciente creación (menos de un año), la sociedad debe aceptar la asistencia y el voto de los accionistas registrados con ese carácter.

b) Si la sociedad tiene más de un año de constituida y no se han emitido los títulos definitivos se puede aplicar la regla anterior y los accionistas fincar responsabilidades a los administradores. Asimismo puede presentar su reclamación ante el Comisario.

c) Si no existe el Libro de Registro de Accionistas, se debe tener en cuenta el desglose que debe contener la escritura constitutiva en cuanto a la distribución del capital social.

d) Si los títulos o certificados fueron emitidos, en caso de pérdida, destrucción, deterioro, mutilación, o robo el accionista puede solicitar su reposición en los términos del procedimiento que establece la LTOC. Para efectos de asistir a las asambleas consideramos suficiente que el accionista esté registrado en el Libro correspondiente.

e) Si en los estatutos de la sociedad se establece la obligación a cargo del accionista para que deposite los títulos en la sociedad, o en institución autorizada al efecto, previamente a la celebración de la Asamblea, será inoperante dicha obligación en los casos mencionados en los incisos a), b) y c) anteriores, por lo que respecta a todos los accionistas; en el caso aludido en el inciso d), la obligación mencionada será inoperante únicamente por lo que respecta a los títulos destruidos, mutilados, deteriorados, robados o extraviados, toda vez que la sociedad emisora haya sido debidamente notificada del procedimiento de cancelación y restitución de los títulos.

3. Si el accionista posee el título que le fue endosado o lo adquirió por cualquier otro medio legal, pero no se encuentra registrado en el Libro correspondiente, se podrá aceptar su asistencia y voto siempre que compruebe antes de la asamblea su calidad de legítimo adquirente y/o presente el título endosado a su favor.

4. Los accionistas morosos y los propietarios de acciones pagadoras pueden acudir y votar en las asambleas de accionistas, sin que en los estatutos se pueda establecer la prohibición del ejercicio de los derechos indicados por los titulares de estas acciones.

Sin embargo, consideramos que nuestra LGSN debería permitir que a los accionistas morosos se les suspendieran los derechos de asistencia y de voto en las asambleas, como lo contemplan otras legislaciones, por tratarse de un eficaz y justo medio para presionar y sancionar al accionista que ha incumplido su obligación de aportación de las acciones que suscribió. Lo anterior sin perjuicio de los derechos que la ley concede a la sociedad.

5. Los tenedores de los Bonos de Fundador no gozarán de los derechos de los accionistas, dentro de los que se incluyen los de asistencia y de voto. Aceptamos la posibilidad que plantean algunos autores en el sentido de que los titulares de estos Bonos pueden oponerse contra actos de la sociedad que pretendan menoscabar sus derechos. Sin embargo, la anterior tendencia la fundamentamos en el derecho de crédito de los fundadores, y no porque se les considere accionistas de la sociedad.

6. Las "acciones de trabajo" no dan derecho a sus titulares a asistir y votar en las asambleas, y solamente dan derecho a un porcentaje en las utilidades de la sociedad.

7. Los titulares de las acciones de goce únicamente podrán asistir y votar en las asambleas cuando expresamente lo permitan los estatutos y se computarán para efectos de quórum y mayorías de acuerdo con lo que dispongan los estatutos sociales, porque no representan parte del capital social.

8. Los propietarios de las acciones de "voto limitado" podrán asistir a todas las asambleas de accionistas, pero sólo podrán votar en los asuntos a que se refiere la ley. Asimismo, gozarán

de todos los derechos que la ley y los estatutos concedan a los tenedores de acciones ordinarias.

9. Las acciones adquiridas por la sociedad no serán votadas en las asambleas. Para efectos de que la asamblea se considere legalmente reunida, las acciones mencionadas se deben computar para determinar el quórum tratándose de asambleas ordinarias y extraordinarias celebradas por primera convocatoria, ya que, como mencionamos, forman parte del capital social hasta en tanto no se extingan. Cuando la asamblea se reúna en virtud de segunda convocatoria, no se toman en cuenta estas acciones, ya que la ley habla de acciones "representadas". Siguiendo con el texto legal, en cuanto a las mayorías necesarias para acordar en una asamblea legalmente instalada, se deben computar las acciones adquiridas por la sociedad cuando es una asamblea extraordinaria, sea de primera o de segunda convocatoria. Lo anterior en virtud de que la ley establece como parámetro para fijar las mayorías (tres cuartas partes y la mitad), precisamente, del capital social.

Sin embargo, creemos conveniente que la ley establezca expresamente que las acciones adquiridas por la sociedad, además de que no podrán ser representadas en las asambleas, no serán consideradas para efectos ni del quórum ni de mayorías, para no tener que incurrir en la inconveniente interpretación literal de los artículos 189 al 191 de la LGSM, ya que éstos se refieren a acciones que pueden ser representadas en las asambleas, dentro de las cuales no debemos contar a las acciones adquiridas por la sociedad. Lo anterior no contradice la disposición del artículo 113 LGSM, que concede

derecho de voto a todas las acciones, ya que las acciones que comentamos no pierden dicho derecho porque continúan formando parte del capital social, pero no hay un accionista que pueda ejercitarlo.

10. No podrán votar ni asistir a las asambleas los poseedores de títulos de acciones al portador.

11. Cuando las acciones pertenecen a un menor de edad no emancipado, su representación recae en quien ejerza la patria potestad. Como limitación expresa se establece que dichos representantes no pueden vender las acciones en términos desventajosos para su representado.

12. En cuanto a los demás incapaces, que señala el C.Civ., serán representados por el tutor que conforme a la ley desempeñe dicho cargo. El pupilo será consultado para los actos importantes de la administración cuando es capaz de discernimiento y mayor de 16 años. La administración de los bienes del pupilo que ha adquirido con el fruto de su trabajo le corresponde a él y no al tutor. Al igual que en el caso de la patria potestad, el tutor no podrá vender las acciones a un precio menor del que se coticie en la plaza el día de la venta.

13. Por lo que respecta a los "ausentes", sus derechos serán ejercitados por su apoderado y, en su defecto, por el depositario judicial de las acciones, y una vez designado, por el representante que designe el Juez.

14. En estado de liquidación, la sociedad accionista será representada en las asambleas de la emisora por los administradores, o apoderados generales, o especiales con tal facultad, cuando no se

hayan nombrado liquidadores o no se haya inscrito su nombramiento. A partir del momento de la inscripción, los legitimados para representar a la sociedad serán los liquidadores.

15. Cuando la sociedad es declarada en estado de suspensión de pagos, conserva la administración de sus bienes, misma que realiza a través de sus órganos o personas competentes, es decir, los derechos de asistir y votar en las asambleas corresponderá ejercitarlos al apoderado especial designado al efecto, o apoderado general con facultades para actos de administración, o por el administrador o consejeros facultados.

16. El órgano de la quiebra facultado por la ley para ejercitar los derechos del quebrado, que comprenden los relativos a la asistencia a las asambleas y el de voto, es el síndico.

Consideramos que el síndico se legitima ante la sociedad emisora cuando acredita su calidad con la designación judicial, aún cuando en el Libro de Registro de Accionistas de la sociedad no se encuentre asentada esta peculiaridad.

Si la asamblea se celebra cuando el síndico no ha tomado posesión de su cargo, el juez podrá designar un depositario judicial, que deberá ejercitar los derechos correspondientes al síndico hasta en tanto éste ocupe el cargo.

17. En el caso de acciones heredadas, a las asambleas podrá acudir y votar el representante que nombren los herederos o legatarios. Una vez adjudicadas y repartidas las acciones, será el propietario de las mismas el que pueda ejercitar los referidos derechos. Tratándose de sucesión legítima no serán votadas las acciones

en cuestión hasta en tanto no se adjudiquen a persona determinada. Por nuestra parte creemos que durante dicho lapso no deberían de contarse para efectos de quórum ni de mayorías, pero la interpretación literal de los artículos 189 y 191 de la LGSM ofrece una respuesta inversa.

18. El accionista extranjero de una S.A., puede asistir personalmente a las asambleas y ejercitar su derecho de voto cuando cumpla los requisitos que le imponen las disposiciones legales correspondientes. Asimismo, podrá hacerse representar en dichas asambleas otorgando la representación en simple carta poder firmada ante dos testigos, sin necesidad de la ratificación de las firmas (otorgada en México o en el extranjero).

19. En el caso del depósito judicial, el accionista no pierde el derecho de asistir a las asambleas y de votar, pero sí, la posesión del título. Sin embargo, el depositario, a quien corresponde la posesión del título, deberá depositar dicho título en la sociedad o institución de crédito autorizado al efecto, cuando así lo requieran los estatutos, a efecto de que el accionista pueda ejercitar sus derechos. Consideramos que las mismas conclusiones pueden aplicarse a los títulos de acciones objeto de secuestro precautorio, del que habla el C.Com.

20. En todo depósito regular y simple de títulos de acciones, el depositante podrá asistir y votar en las asambleas. Cuando el depósito implica la transmisión de la administración de los títulos, corresponderán tales derechos al depositario, bajo su responsabilidad.

Consideramos que el depósito al que se refiere el artículo 141 de la LGSM, cuando las acciones se pagaron en todo o en parte con bienes distintos al dinero, es un depósito regular, puesto que la posesión corresponde a la sociedad y la propiedad al accionista. No se afectan los derechos de dicho accionista, por lo que respecta a la asistencia a las asambleas y al voto.

21. En el caso del reporto de las acciones, los derechos aludidos corresponden al reportador, pero serán ejercitados por cuenta del reportado debido a que se trata de una transmisión temporal tanto de los títulos, como de la propiedad de los mismos. De estipularse en el contrato, el reportado podrá continuar ejercitando sus derechos.

22. En caso de adquisición de acciones por Compraventa y Permuta el adquirente podrá asistir y votar a la asamblea cuando se perfeccione el contrato respectivo, es decir, cuando se presenta el consentimiento entre las partes, en el sentido de transmitir las acciones a cambio de un precio, o de determinados bienes.

23. Si las acciones son objeto de una donación, el donatario podrá asistir y votar a las asambleas cuando el donante conozca los términos de la aceptación del donatario.

24. En los dos últimos casos, si no se da aviso a la sociedad emisora, el nuevo accionista deberá comprobar su calidad con el contrato respectivo y, en su caso, con los títulos endosados a su favor.

25. Tratándose de acciones transmitidas en usufructo, cuando se contempla la solución en el acto que dió origen al usu-

fructo, y no en los estatutos sociales, o viceversa, se estará a lo estipulado. Si el derecho de asistir y votar se concede al propietario de las acciones, el usufructo debe facilitar su asistencia dándole provisionalmente los títulos para que pueda acudir a la reunión, si el depósito de los mismos es un requisito. Ante esta disposición estatutaria del depósito de los títulos, el usufructuario también los podrá depositar en una institución autorizada al efecto, dándole al propietario el certificado de depósito correspondiente.

26. Si los estatutos sociales y el acto que dió origen al usufructo contemplan soluciones que se contraponen, se estará a lo que indiquen los primeros.

27. Cuando los estatutos sociales y el acto que dió origen al usufructo omiten mención al respecto, consideramos que el usufructuario sólo podrá asistir y votar en aquellas asambleas (generalmente ordinarias), en las que se delibere sobre aspectos concernientes a las utilidades o dividendos, o que tengan implicaciones directas sobre éstas y éstos, y el propietario podrá asistir y votar en las asambleas (generalmente extraordinarias) en las cuales se pueda alterar esencialmente su derecho de propiedad de las acciones.

28. Para el caso de acciones endosadas en prenda, creemos que se aplica el sentido de las conclusiones mencionadas en los puntos 25 y 26 anteriores.

Si los estatutos sociales y el contrato de prenda no contemplan la solución, consideramos que el deudor prendario, (accionistas o propietario) es la persona legitimada para asistir y votar en las asambleas, ya que no transmite la propiedad de las acciones,

y tampoco transmitió estos derechos en el contrato. Creemos que el Art. 338 LTOC tiene un contenido económico, porque se refiere a derechos patrimoniales y no de consecución o administrativos.

29. En el caso del fideicomiso, la titularidad de los derechos de asistir y votar en las asambleas, consideramos, dependerá de lo que disponga el acto que constituye el fideicomiso. Pueden corresponder al fideicomitente, si éste se reserva expresamente tales derechos al constituir el fideicomiso, o al fideicomisario, si así se le concede en dicho acto. Por lo regular, dichas facultades se confieren a la institución fiduciaria, pero no es obligatorio.

Si en el acto constitutivo del fideicomiso no se estipula nada, consideramos que los derechos referidos corresponden a la fiduciaria, por dos razones fundamentales:

a) La disposición del Art. 356 LTOC, que dice: "La institución fiduciaria tendrá todos los derechos y acciones que se requieran para el cumplimiento del fideicomiso salvo las normas o limitaciones que se establezcan al efecto, al constituirse el mismo; estará obligada a cumplir dicho fideicomiso conforme al acto constitutivo; y b) porque se transmite la propiedad de los bienes fideicomitados. Sobre este particular consideramos que no se trata de un derecho de propiedad pleno, es un dominio sujeto a las condiciones y limitaciones del propio acto por el que se adquiere la "propiedad fiduciaria". En todo caso, será fundamental que se notifique a la sociedad emisora de la afectación el fideicomiso de las acciones en cuestión.

**A B R E V I A T U R A S**

A B R E V I A T U R A S

Art.	Artículo.
C. Civ.	Código Civil para el Distrito Federal en materia común y para toda la República en material federal.
C. Com.	Código de Comercio.
C. Fisc.	Código Fiscal.
CNIE	Comisión Nacional de Inversiones Extranjeras.
Const.	Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
CPCiv.	Código de Procedimientos Civiles para el D. F.
CV	Capital Variable.
DO	Diario Oficial de la Federación.
etc.	etcétera.
LFT	Ley Federal del Trabajo.
LGP	Ley General de Población.
LGSM	Ley General de Sociedades Mercantiles.
LIE	Ley para Promover la Inversión Mexicana y Regular la Inversión Extranjera.
LIR	Ley del Impuesto sobre la Renta.
L. Min.	Ley Reglamentaria del Artículo 27 Constitucional en Materia de Minera.
LNCM	Ley de Navegación y Comercio Marítimo.
LNN	Ley de Naturalización y Nacionalidad.
LOA 27	Ley Orgánica de la fracción I del Artículo 27 Constitucional.
LQSP	Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos.
LTOC	Ley de Títulos y Operaciones de Crédito.
op.cit.	Obra citada.

pág.	página.
Rgto.	Reglamento.
RNIE	Registro Nacional de Inversiones Extranjeras.
S.A.	Sociedad Anónima.
RPC	Registro Público de Comercio.
SCJN	Suprema Corte de justicia de Nación.
s.s.	siguientes.
T.	Tomo.
v.g.	verbigracia.
(...)	Continuación del texto de una cita que es innecesario transcribir en su integridad.

## BIBLIOGRAFIA

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

Alvarez de la Cadena, Héctor

- Participación Extranjera, Transferencia de Tecnología e Inversiones.  
Editorial Diana, 1a. Edición.  
México, 1983.

Arellano García, Carlos

- Derecho Internacional Privado.  
Editorial Porrúa, 5a. Edición.  
México, 1981.

Ascarelli, Tulio

- Sociedades y Asociaciones Comerciales.  
Traducción: Santiago Senties M.  
Ediar Editores, Trad. 3a. Edición.  
Buenos Aires, 1947.
- Iniciación al Estudio del Derecho Mercantil.  
Traducción: Evelio Verdera.  
Bosch, Casa Editorial  
Barcelona, 1964.

Astudillo Ursúa, Pedro

- Los Títulos de Crédito.  
Editorial Porrúa, 1a. Edición.  
México, 1983.

Barrera Graf, Jorge

- Introducción al Derecho Mexicano.  
Derecho Mercantil.  
U.N.A.M., 1a. Edición.  
México, 1981.
- Las Sociedades en el Derecho Mexicano.  
Instituto de Investigaciones Jurídicas.  
Serie G: Estudios Doctrinales No. 77  
U.N.A.M. 1a. Edición.  
México, 1983.

- La Regulación Jurídica de las Inversiones Extranjeras en México.  
Instituto de Investigaciones Jurídicas.  
Serie C: Estudios Doctrinales No. 52  
U.N.A.M., 1a. Edición.  
México, 1981.

Batiza, Rodolfo

- Principios Básicos del Fideicomiso y de la Administración Fiduciaria.  
Editorial Porrúa, 1a. Edición.  
México, 1977.

Baz González Gustavo

- Curso de Contabilidad de Sociedades  
Edición Privada  
México, 1973.

Becerra Bautista, José

- El Proceso Civil en México.  
Editorial Porrúa, 8a. Edición.  
México, 1980.

Bejarano Sánchez, Manuel

- Obligaciones Civiles.  
Colección Textos Jurídicos Universitarios.  
Editorial Harla,  
México, 1980.

Brunetti, Antonio

- Tratado del Derecho de las Sociedades, T. II.  
Traducción y Comentarios; Felipe de Solá Cañizares.  
UTEHA, Argentina.  
Buenos Aires, 1960.

Cervantes Ahumada, Raúl

- Derecho Mercantil.  
Editorial Herrero, 2a. Edición.  
México, 1978.
- Títulos y Operaciones de Crédito.  
Editorial Herrero, 12a. Edición.  
México, 1982.

Dávalos Mejía, Carlos

- Títulos y Contratos de Crédito, Quiebras.  
Colección de Textos Jurídicos Universitarios.  
Editorial Harla.  
México, 1984.

Donati, Antigono

- Sociedades Anónimas. La Invalidez de las Deliberaciones de las Asambleas.  
Traducción: Felipe de J. Tena.  
Porrúa Hermanos y Cía.  
México, 1939.

Flores Castro Altamirano, Manuel

- Enajenación de Acciones y Partes Sociales.  
Editorial Deyca, 3a. Edición.  
México, 1983.

Frisch Phillip, Walter

- La Sociedad Anónima Mexicana  
Editorial Porrúa, 2a. Edición.  
México, 1982.

García Maynes, Eduardo

- Introducción al Estudio del Derecho.  
Editorial Porrúa, 32a. Edición.  
México, 1980.

Garo, Francisco J.

- Sociedades Anónima, T.I.  
Ediar Editores  
Buenos Aires, 1954.

Garrígues, Joaquín

- Curso de Derecho Mercantil, T.I.  
Editorial Porrúa, 7a. Edición.  
México, 1977.

Gutiérrez y González, Ernesto

- Derecho de las Obligaciones  
Editorial Cajica, 5a. Edición.  
México, 1980.

Herrera, Mario

- El Dividendo en las Sociedades Industriales.  
Editorial Cvltvra, T.G., S.A., 1a. Edición.  
México, 1966.
- La Comision Nacional de Valores  
Editorial Cvltvra, T.G., S.A., 2a. Edición  
México, 1960.
- Obligaciones Convertibles en Acciones.  
Editorial Cvltvra, T.G., S.A., 1a. Edición  
México, 1964.
- Acciones de Sociedades Industriales y Comerciales.  
Editorial Cvltvra, T.G., S.A., 1a. Edición.  
México, 1965.

Lacour, León y Bouteron, Jaques

- Précis de Detroit Commercial  
Libraire Dalloz  
Paris, 1925.

Lepaulle, Pierre

- Tratado Teórico y Práctico de Los Trust  
Traducción y Estudio: Pablo Macedo.  
Editorial Porrúa, 1a. Edición.  
México, 1975.

Lozano Noriega, Francisco

- Cuarto Curso de Derecho Civil: Contratos  
Asociación Nacional del Notario Mexicano, A.C.  
México, 1970

Mantilla Molina, Roberto L.

- Derecho Mercantil  
Editorial Porrúa, 21a. Edición.  
México, 1981
- Títulos de Crédito Cambiarios  
Editorial Porrúa, 1a. Edición.  
México, 1977

Moreau, André

- La Societe Anonyme. Traité Pratique.  
Libraire du Jurnal des Notaires et des Avocats.  
Paris, Francia, 1946.

Motos Guirao, Miguel

- Fusión de Sociedades Mercantiles.  
Editorial Revista de Derecho Privado.  
Madrid, 1953.

Muñoz, Luis

- Derecho Mercantil, T. I, II, III y IV..  
Cárdenas Editor, 1a. Edición.  
México, 1973.

Olvera de Luna, Omar

- Contratos Mercantiles.  
Editorial Porrúa, 1a. Edición.  
México, 1982.

Ortiz Urquidí, Raúl

- Derecho Civil. Parte General.  
Editorial Porrúa, 1a. Edición.  
México, 1977.

Pallares, Eduardo.

- Formulario y Jurisprudencia de Juicios Mercantiles.  
Editorial Porrúa, 6a. Edición.  
México, 1979.

Pérez Fernández del Castillo, Bernardo

- Derecho Notarial.  
Editorial Porrúa, 1a. Edición.  
México, 1981.

Pina Vara, Rafael de

- Elementos de Derecho Mercantil Mexicano  
Editorial Porrúa, 12a. Edición.  
México, 1979.

Puente y F., Arturo, y Calvo Marroquín, Octavio

- Derecho Mercantil.  
Editorial Banca y Comercio, 1a. Edición.  
México, 1941.

Ripart, Georges

- Tratado Elemental de Derecho Comercial, T. I, II, III y IV.  
Traducción: Felipe de Solá C.  
UTHEA Argentina, Traduc. 2a. Edición.  
Buenos Aires, 1954.

Rojina Villegas, Rafael

- Derecho Civil Mexicano.  
Introducción y Personas, T. I.  
Editorial Porrúa, 3a. Edición.  
México, 1980.
- Bienes, Derechos Reales y Posesión, T. III.  
Editorial Porrúa 5a. Edición.  
México, 1981.
- Obligaciones. V.I., T. V.  
Editorial Porrúa, 3a. Edición.  
México, 1976.
- Contratos V.1., T. VI  
Editorial Porrúa, 3a. Edición.  
México, 1977.
- Contratos. V.2, T.VI  
Editorial Porrúa, 3a. Edición.  
México, 1977.
- Sucesiones, T. IV.  
Editorial Porrúa, 4a. Edición.  
México, 1976.

Rodríguez Domínguez, Humberto y  
Rodríguez Domínguez, Joaquín.

- Tratamiento Fiscal de los Contratos de Fideicomiso,  
Fusión y Sociedades.  
Dofiscal Editores, 6a. Edición.  
México, 1984.

Rodríguez y Rodríguez, Joaquín.

- Derecho Mercantil, T. I y II.  
Editorial Porrúa, 16a. Edición.  
México, 1982.
- Tratado de Sociedades Mercantiles, T. I.  
Editorial Porrúa, 6a. Edición.  
México, 1981.

**Salandra, Vittorio**

- **Curso de Derecho Mercantil**  
Traducción: Jorge Barrera Graf  
Editorial Jus.  
México, 1949.

**Sánchez Medal, Ramón**

- **De los Contratos Civiles**  
Editorial Porrúa, 5a. Edición.  
México, 1980.

**Sepúlveda, César**

- **Derecho Internacional.**  
Editorial Porrúa, 11a. Edición.  
México, 1980.

**Soprano, Enrico**

- **La Societa Commerciali, 2 T.**  
Editrice Torinese.  
Torino, 1934.

**Soto Alvarez, Clemente**

- **Prontuario de Derecho Mercantil.**  
Editorial Limusa, 1a. Edición.  
México, 1981.

**Tena, Felipe de J.**

- **Derecho Mercantil Mexicano**  
Editorial Porrúa, 10a. Edición.  
México, 1980.

**Vázquez del Mercado, Oscar**

- **Asambleas, Fusión y Liquidación de Sociedades Mercan-  
tiles.**  
Editorial Porrúa, 2a. Edición.  
México, 1980.
- **Contratos Mercantiles.**  
Editorial Porrúa, 1a. Edición.  
México, 1982.

**Vivante, César**

- **Tratado de Derecho Mercantil, T. 1o.**  
Traducción: César Silió Belena.  
Editorial Reus, Trad. 5a. Edición.  
Madrid, 1932.

DICCIONARIOS

- Diccionario para Juristas.  
Juan Palomar de Miguel  
Mayo Ediciones, 1a. Edición.  
México, 1981.
  
- Diccionario de Derecho Procesal Civil  
Eduardo Pallares  
Editorial Porrúa, 13a. Edición.  
México, 1981.
  
- Diccionario Francés-Español  
Besazón, Imprenta Viuda Deis.  
París, Francia.
  
- Diccionarios Lilliput Langenscheidt  
Compilación de Sidney Fuller  
Langenscheidt K.G., Publishers.  
Berlín Schoneberg, 1957.
  
- Diccionario de la Lengua Española  
Real Academia Española  
Publicaciones Herrerías, 16a. Edición.  
México, 1941.
  
- Nuevo Diccionario Inglés-Español-Inglés de Appleton.  
Arturo Cuyas y Antonio Llano.  
D. Appleton Century Company, 3a. Edición.  
New York, New York.
  
- Diccionario Italiano-Español.  
José Ortiz Burgos  
Ediciones Hymma, 17a. Edición.  
Barcelona, 1979.
  
- Collins Dictionary of the English Language  
William Collins Sons and Co. Ltd. 1a. Edición.  
E.U.A., 1979.

TESIS

- Las Acciones sin Valor Nominal.  
Fausto R. Miranda.  
Universidad Nacional de México  
México, 1935.
- Notas sobre la Protección de las Minorías en las Sociedades Anónimas en los Derechos Mexicano y Español.  
Juan Martínez del Campo y Herrero  
Universidad Nacional de México.  
México, 1951.
- Prenda sobre Acciones de Sociedades Anónimas.  
Alberto Rosas E.  
Escuela Libre de Derecho  
México, 1963.
- El Extranjero en la Sociedad Anónima Mexicana.  
Germán Espinosa Pallares  
Universidad Nacional de México  
México, 1972.

LEGISLACION

- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. (1917).
- Código de Comercio (1889).
- Código Civil para el Distrito Federal (1928-1932).
- Ley General de Sociedades Mercantiles. (1934).
- Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito (1932).
- Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos. (1943).
- Ley de Sociedades Cooperativas (1938). Reglamento (1938).
- Ley Orgánica de la Fracción I del Artículo 27 de la Constitución General. Reglamento.
- Ley General de Población. Reglamento.
- Ley de Nacionalidad y Naturalización (1934). Reglamento (1972).

- Ley para Promover la Inversión Mexicana y Regular la Inversión Extranjera (1973). Reglamento (1973). Resolución Generales de la CNIE (Hasta 1984).
- Ley Federal del Trabajo (1970).
- Ley Reglamentaria del Artículo 27 Constitucional en Materia Minera (1975). Reglamento (1977).
- Código Fiscal de la Federación.
- Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito (1985).
- Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito (1985).
- Ley Orgánica del Banco de México (1984).
- Ley del Mercado de Valores. (1975).
- Ley sobre el Régimen de Propiedad en Condominio de Inmuebles, para el Distrito Federal (1972).
- Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal (1932).
- Ley de Vías Generales de Comunicación (1940).
- Reglamento del Registro Público de la Propiedad. (1980).

**IMPRESA "MARTINEZ"**  
TESIS DIRECTAS Y MECANOGRAFIADAS EN I. B. M.

*Rodolfo Martinez Corzo*

PORTAL STO. DOMINGO 12 ALTOS II  
ENTRAS POR IMPRESA RANGEL

TELE, 510-25-24

518-58-23

MEXICO 06010, D. F.