

**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO**  
**FACULTAD DE DERECHO**  
**SEMINARIO DE DERECHO MERCANTIL**

---

**LAS ASAMBLEAS EN LA SOCIEDAD  
DE RESPONSABILIDAD LIMITADA**

**T E S I S**

que para obtener el título de  
**LICENCIADO EN DERECHO**

**P R E S E N T A**

**ANGEL SALVADOR LUENGAS GONZALEZ**

México, D. F.

JULIO 1974



Universidad Nacional  
Autónoma de México



**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 esta 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.

Con profundo respeto y admiración a mi padre, Sr. Salvador Luengas Gallardo, con la satisfacción del deber cumplido, agradeciendo su incalculable ayuda y apoyo tanto espiritual como material.

Con cariño a mi madre, la Sra. María de la Luz González de Luengas, quien durante mi vida como estudiante se preocupó por mi formación profesional y prodigó siempre sus invaluable consejos.

A mis hermanas, las Sras. María Esthela -  
Luengas de Martínez y Luz María Luengas -  
de Quiroz, haciendo votos porque siga -  
existiendo como hasta ahora entre noso-  
tros el cariño, la comprensión y respeto  
mutuos, base de toda familia, haciendo --  
eco del valioso ejemplo que nuestros pa-  
dres nos supieron dar.

A mi prima, la Srta. Lic. Adria-  
na Canacho Zamudio, con sincero -  
agradecimiento por haberme brinda-  
do siempre en forma absoluta y --  
desinteresada su incondicional ayu-  
da.

**Al Sr. Lic. Omar Olvera de Luna, con entrañable afecto por su asesoramiento académico y especialmente por el favor de su amistad.**

**A mi Escuela y Maestros, ya que durante mi estancia como aspirante al conocimiento del Derecho, supieron inculcarme el criterio jurídico tan necesario en nuestra Profesión.**

**A mis parientes y amigos que me han honrado con su amistad y afecto, para alcanzar las metas que como universitario me marqué.**

**A mis alumnas de Trabajo Social y Bachillerato de la Universidad Feminina de México, por las innumerables satisfacciones e innúmeras atenciones de que he sido objeto a lo largo de los ciclos escolares en que hemos convivido.**

## PROLOGO

Podríamos verter a manera de preámbulo algunos conceptos sobre lo que representa este modesto trabajo, enfocándolo desde los puntos de vista formal y substancial.

Formalmente significa el cumplimiento de un requisito hasta ahora insoslayable para obtener un título universitario, en este caso específico la Licenciatura en Derecho que, entre paréntesis, debería adecuarse más a la realidad y requerimientos de la sociedad, llevando a la población la prestación de un servicio que por el momento, sería de mayor utilidad dadas las necesidades del grupo en que nos desenvolvemos y el dinamismo de la época.

Así pues, de acuerdo a lo anterior, estimamos de mayor beneficio para la colectividad la prestación de un servicio social en vez de la elaboración de un trabajo con características de investigación, que si bien es importante por determinados aspectos, éstos no son lo suficientemente válidos como para resistir una crítica que a niveles más elevados ya se ha realizado.

Y desde un punto de vista substancial, este trabajo representa el conocimiento elemental de lo que significa para una Sociedad de carácter mercantil en sus diferentes facetas, el órgano de decisión, es decir, donde radica el poder de mando, y que de hecho por su importancia fue motivo de especial atención, ya que en las Asambleas se encuentra el destino de las Limitadas como personas morales que son, tomando en cuenta que toda persona moral se caracteriza por poder ejercitar a través de sus Representantes, todos los derechos que sean necesarios para realizar el objeto de su Institución.

## C A P I T U L O I.-

### LA SOCIEDAD DE RESPONSABILIDAD LIMITADA.

#### A) D E F I N I C I O N.

De acuerdo a cada una de las legislaciones en el mundo, se ha buscado dar una definición de la sociedad de responsabilidad limitada; sin embargo, es prácticamente imposible obtenerla en forma detallada, gozando de todas las características especiales con que se ha descrito en los diversos países. Por lo tanto, cualquiera definición que se intente, - no será universal a menos que se prescinda de algunos rasgos importantes de este tipo de sociedad. Lo único que se puede decir es que en términos generales, la sociedad de responsabilidad limitada es una persona - jurídica, que la responsabilidad de los socios es limitada, que no puede realizar emisiones públicas y que en casi todas ellas la cesión de - cuotas se somete imperativamente a restricciones.

Considera Antonio Brunetti, eminente jurista latino, que de acuerdo a la legislación italiana, la definición de la sociedad que nos ocupa, tendría que ser la siguiente: "La Sociedad de Responsabilidad Limitada es sociedad comercial del grupo capitalista, provista de personalidad jurídica, con organización análoga a la de las sociedades accionarias, con capital social dividido en cuotas, algunas veces desiguales, formado por las aportaciones de los socios y respondiendo por las obligaciones sociales exclusivamente el patrimonio de la sociedad".

Analizando esta definición, vemos que se trata:

a) De sociedad comercial, en cuanto tiene por objeto el ejercicio - de una actividad comercial, y es una empresa comercial por estar sometida a la obligación del registro.

b) Del grupo capitalista, por estar en ella supuesta la constitución de un capital social cuyo importe, como en la sociedad por acciones, ha de indicarse en el acto constitutivo.



c) Provista de personalidad jurídica, la cual se adquiere con la inscripción en el registro.

d) Con organización análoga a la de las sociedades accionarias, disciplinando expresamente la ley la asamblea de socios y la actividad de los administradores.

e) Con capital social dividido en cuotas. En el sistema, cuya estructura en la sociedad por acciones es ya conocida, la suma de las aportaciones constituye el capital de base, destinado por la ley a formar una garantía permanente para los acreedores de la sociedad y cuyo capital inicialmente corresponde a su patrimonio.

Por eso las cuotas, al igual que las acciones, no son más que fracciones del capital. En este caso se diferencian en un triple aspecto:

1) porque no pueden ser documentadas por un título de crédito; 2) porque pueden ser de valor desigual; y 3) porque es distinto el caso constitutivo del status de socio y el del poseedor de la acción.

f) Formado por aportaciones de los socios, tanto en dinero como en especie.

g) Por las obligaciones sociales responde, exclusivamente, el patrimonio de la sociedad. Esta afirmación va adecuada a la situación de la persona jurídica. (1)

En el derecho inglés, la sección 121 de la Companies Act, 1908, de Inglaterra, no derogada por la sección 26 de la Companies Act, 1929, las define así:

"Para los fines de esta ley, "private company" significa una sociedad que por sus estatutos:

- a) restringe el derecho de transferir sus acciones;
- b) limita el número de sus miembros a 50, con exclusión de las personas empleadas de la sociedad o que han sido empleadas anteriormente de

(1) BRUNETTI, Antonio. Tratado del Derecho de las Sociedades. Tomo III. - Editorial Uthem, Argentina. 1960. Págs. 55-58.

la sociedad y tal empleo les determinó ingresar a la sociedad;

c) prohíbe toda invitación al público a suscribir acciones o deben-  
turas".

Para Foine, "son personas colectivas dotadas de un capital social - adscrito a sus fines, dividido en partes alícuotas, y sujeto a sus acreedores como fondo de garantía y responsabilidad".

Lyon-Caen y Renault la definen: "una sociedad constituida entre dos o más personas que no están obligadas por las deudas sociales, sino hasta la concurrencia de sus aportes, y cuyas cuotas son de interés".

Pic enuncia su definición, reiterada por Pic y Baratin, en los siguientes términos: "es una sociedad comercial compuesta exclusivamente - por socios obligados hasta la concurrencia de su aporte, pudiendo existir no obstante bajo una razón social, cuyas partes, no negociables, no son cesibles sino bajo ciertas condiciones rigurosamente determinadas - por la ley; y administrada por gerentes, socios o no, a los que los estatutos fijan libremente sus funciones y forma de designación".

Ripert la define así: "es una sociedad comercial que agrupa socios que no tienen la calidad de comerciantes y sólo son responsables por su aporte".

La Ley Belga, artículo 114 bis, expresa que es: "aquella en la que los socios, cuyo número está limitado por la ley, no se obligan sino - por su aporte, en la que los derechos sociales no son transmisibles si- no bajo ciertas condiciones y que están sometidos a las demás reglas - de esta sección".

Según Dihigo, "es una sociedad que puede girar bajo una razón so- cial, y sus socios, como tales, asumir la gerencia, no obstante tener - limitada su responsabilidad al importe de sus aportaciones respectivas, y cuyas partes sociales, no negociables, sólo pueden cederse en las con- diciones impuestas por la ley, o, en su caso, por los estatutos".

Castillo la define como "aquella en la cual todos los asociados - limitan su responsabilidad al aporte prometido o entregado".

Luciano ha expuesto su definición, que juzga universal, en estos - términos: "...es una persona jurídica de carácter individualista, susceptible de ser designada por una razón social y con un capital privadamente suscrito por limitado número de socios, unidos por vínculos de confianza mutua, sólo responsables hasta cubrir el monto íntegro del capital social y cuyas participaciones tienen el carácter de cuotas no incorporables a títulos negociables, y de transmisión legal o estatutariamente restringida".

Para Páez, "son sociedades de personas en las cuales los socios no responden más que hasta el monto de sus aportes, en principio no negociables y cuya cesión a terceros está sometida a una reglamentación especial". (2)

Por último, el insigne jurista mexicano Cervantes Ahumada, siguiendo las enseñanzas de Bolaffio, Vivante, Rocco y Heinsheimer, tomando elementos de sus conceptos aunque sin atenerse estrechamente a ellos, estima que la sociedad mercantil puede definirse como un sujeto autónomo de derechos y obligaciones, constituido conforme a la ley mercantil por dos o mas personas, mediante un acto jurídico complejo, para el desarrollo - de una función comercial, cuyos resultados afectarán directa y patrimonialmente, en forma limitada o ilimitada, a las personas (socios) que la constituyen.

Con estas ideas, y tomando en consideración nuestra ley positiva, - continúa diciendo el autor, se puede establecer el concepto de la sociedad de responsabilidad limitada considerándola como: "...una persona jurídica constituida conforme a la Ley General de Sociedades Mercantiles - por un número de socios no menor de dos ni mayor de veinticinco, median-

(2) HALPERIN, Isaac. Sociedades de Responsabilidad Limitada. Editorial Depalma, Buenos Aires, Argentina. 1951. Págs. 20/22.

te un acto jurídico complejo, para el desarrollo de una función comercial, cuyos resultados afectarán a sus socios directa y patrimonialmente, pero - limitando su responsabilidad al monto de sus aportaciones, y cuyo capital, no menor de \$5,000.00, se dividirá en partes sociales no representadas - por títulos negociables". (3)

Finalmente, la legislación mexicana, en su artículo 58, de la Ley - General de Sociedades Mercantiles de 1934, la define en la forma siguiente: "Sociedad de responsabilidad limitada es la que se constituye entre - socios que solamente están obligados al pago de sus aportaciones, sin que las partes sociales puedan estar representadas por títulos negociables, - a la orden o al portador, pues sólo serán cesibles en los casos y con los requisitos que establece la presente ley".

#### B).- CARACTERÍSTICAS.

Datos históricos.- La sociedad de responsabilidad limitada puede considerarse como un producto tardío de la evolución de la sociedad en nombre colectivo. Esta surge, en la Edad Media; pronto, de acuerdo con las teorías de Arcangeli, se introduce una modificación sustancial en su estructura, y algunos socios obtienen la limitación de su responsabilidad por - las deudas sociales: surge así, todavía en los siglos medios, la sociedad en comandita simple. Pero no fue sino en nuestros días cuando se dió el tercer paso en la evolución de la colectiva, y se aceptó la posibilidad - de que todos los socios respondan sólo hasta cierto límite de las obligaciones de la sociedad, que por otra parte, conserva su estructura de sociedad por partes de interés, constituida en atención de las cualidades - personales de los socios: intuitu personae.

La razón de que tardara tanto en aparecer la sociedad limitada es la de que, a lo menos desde los albores del siglo XVII, existía un tipo de -

(3) CERVANTES AHUMADA, Raúl. La Sociedad de Responsabilidad Limitada en el Derecho Mexicano. Breve Estudio Monográfico. México, 1941. Págs. 7-8.

sociedad en la que era posible, a todos los que en ella estaban, obtener el privilegio de la limitación de la responsabilidad. Aludimos, como es notorio, a la sociedad anónima.

Sin embargo, la sociedad anónima, creada para magnas empresas, no se adaptaba a las necesidades del pequeño y mediano comercio, y para satisfacerlas se dictó en Alemania la Ley de 29 de abril de 1892 que, con la experiencia suministrada por la creación de un tipo especial de sociedades hecha en virtud de una ley de 1888, reguló la sociedad de responsabilidad limitada (Gesellschaft mit beschränkter Haftung).

Aunque tal ley se considera generalmente como la que creó la Sociedad de Responsabilidad Limitada, no debe olvidarse que unos años antes, - en 1884, se dictó en México un Código de Comercio que regulaba un tipo social del mismo nombre, si bien todavía muy semejante a la sociedad anónima, pues el capital social se dividía en acciones que debían ser siempre nominativas. Las sociedades de esta clase no podían constituirse con un capital superior a trescientos mil pesos y gozaban de alguna mayor libertad para actuar que las anónimas. Una ley francesa de 1863 había regulado, también bajo el nombre de sociedad de responsabilidad limitada, una especie de pequeña anónima.

En Inglaterra, una ley de 1918 precisó los caracteres de la private company, muy semejante a la limitada.

El Proyecto de Código de Comercio de 1929, introducía en nuestro país un nuevo tipo de sociedad: la colectiva limitada, cuyos caracteres son muy semejantes a los de la sociedad de responsabilidad limitada, reglamentada en la Ley General de Sociedades Mercantiles en 1934. (4)

Con la sociedad de responsabilidad limitada quiso instituirse un tipo intermedio entre las sociedades de personas (en nombre colectivo y en

(4) MANTILLA MOLINA, Roberto. Derecho Mercantil. Editorial Porrúa. México, 1971. Págs. 265-266.

comandita simple) y la anónima, con las ventajas fundamentales de aquéllas y de ésta.

Fueron diseñadas para abrir un cauce natural de desenvolvimiento - para las empresas de amplitud media, las que para limitar la responsabilidad de sus socios, tenían que adoptar la forma anónima, perdiendo el elemento que para muchas de ellas puede ser de gran valor, del crédito y la reputación personal de sus componentes, y teniendo que soportar, por otra parte, la carga de una organización complicada que sólo se justifica para las empresas de importancia (Exposición de Motivos de la Ley General de Sociedades Mercantiles). (5)

Función Económica.- Ya se ha sugerido que la función de la sociedad limitada es el permitir que se acometan empresas mercantiles de pequeña y mediana importancia, sin arriesgar en ellas la totalidad del patrimonio de los socios y sin las complicaciones exigidas por la sociedad anónima, que por ser especialmente apta para las grandes empresas, pone en juego intereses colectivos que hacen necesaria la intervención del Estado para protegerlos, al paso que la sociedad limitada, que se forma por un grupo cerrado de personas, que se conocen mutuamente, puede gozar de más libertad.

La práctica mexicana, al principio, acogió ampliamente este tipo de sociedades, lo que parecía indicar que respondía a una verdadera necesidad colectiva. Poco después de promulgada la ley de 1934, era frecuente que al constituir una sociedad, se adoptara la estructura de la limitada, y que muchas que antes funcionaban como colectivas, o comanditas, se transformaran en limitadas.

No obstante lo anterior, en los últimos años la limitada entró en franca decadencia a favor de la sociedad anónima, que cada vez más es el tipo que se adopta al constituir una sociedad mercantil. (6)

(5) DE PINA VARA, Rafael. Elementos de Derecho Mercantil Mexicano. Editorial Porrúa. México, 1972. Pág. 75.

(6) MANTILLA MOLINA, Roberto. Ob. cit. pág. 266.

Constitución de la limitada.- La sociedad de responsabilidad limitada se constituye, a semejanza de todas las sociedades, por medio de un acto jurídico complejo, en el cual las voluntades de las personas que intervienen no siguen sentidos encontrados u opuestos, sino que todas se orientan, convergentemente, a la consecución de un fin común inmediato que es la creación de la persona moral respectiva. A este acto nuestra ley lo llama, siguiendo la doctrina tradicional, "contrato de sociedad".

En nuestro derecho, el acto constitutivo de las sociedades mercantiles debe hacerse constar por escritura notarial; pero no se considerará legalmente constituida la sociedad, mientras la escritura social no se registre, previa orden judicial, en los Libros del Registro Público de Comercio. Así pues, en nuestro derecho, la inscripción en el Registro tiene efectos constitutivos.

Considerando lo anterior, el autor Cervantes Ahumada, siguiendo en términos generales la doctrina de Feine, recomienda oportuno dividir en cuatro momentos el proceso de constitución de la sociedad: a) primeras deliberaciones; b) solemnización u otorgamiento de la escritura social; c) procedimiento judicial para obtener del juez la orden de registro, y d) inscripción en los Libros del Registro Público de Comercio.

Las primeras deliberaciones de los presuntos socios, tienen por objeto fijar los puntos de acuerdo para el pacto constitutivo, y pueden formalizarse por medio de escrito privado, cuya elevación a escritura pública será obligatoria a solicitud de cualquiera de los interesados, el que acudiré ante el Juez de Primera Instancia siguiendo las formalidades del juicio sumario. En este caso, de elevación forzosa a escritura pública del pacto constitutivo de una sociedad, la ley se aparta del procedimiento mercantil, que desconoce el juicio sumario, y nos remite al procedimiento común.

De acuerdo con la ley, la escritura constitutiva deberá contener, en

forma precisa, todos los elementos de la sociedad, como son: socios, - capital social, duración, objeto, razón social o denominación, domicilio, órganos, reglas para distribución de utilidades, reglas sobre disolución y liquidación, etc. Cuando se omitan requisitos no esenciales, se considerará aplicable, supletoriamente, la ley de la materia.

En el acto constitutivo los socios pueden hacerse representar por - apoderados, y si el capital social con que la sociedad habrá de constituirse es mayor de \$5,000.00, la personalidad de los apoderados deberá acreditarse, según el Código Civil, por medio de poder público; siendo suficiente la carta poder otorgada ante testigos, si el capital es el mínimo permitido por la ley, es decir, cinco mil pesos.

El procedimiento que se sigue para obtener la orden judicial, es el - de jurisdicción voluntaria, ante el Juez de Primera Instancia del lugar - donde habrá de registrarse la sociedad. Deberá ser oído el Ministerio - Público, sólo para que exprese su opinión respecto de la procedencia o - improcedencia del registro. Podrá celebrarse una audiencia en que se reciban pruebas y se dicte resolución, pero ésta podrá dictarse sin necesidad de la audiencia, si los interesados renuncian a ella. La resolución que se dicte será apelable. La autoridad judicial deberá examinar la escritura social y sólo podrá negar la orden de registro cuando falten requisitos esenciales, aquéllos, dice la exposición de motivos, sin los cuales "la sociedad no podrá tomar nacimiento". El encargado del Registro no podrá negarse a ejecutar la orden judicial de inscripción.

Desde la fecha y hora en que la escritura social se registre, se considerará terminado el proceso de la constitución de la sociedad, y la persona moral correspondiente tendrá vida jurídica.

Las reglas establecidas en la escritura constitutiva y las disposiciones de la ley, constituyen los estatutos de la sociedad, por lo que no -



es necesario formularlos por separado.(7)

Es pertinente señalar, que en todos los países se requiere la inscripción en un registro, que es generalmente el Registro de Comercio y que en casi todos los países es la inscripción lo que confiere la personalidad jurídica a la sociedad. Sin embargo, además de la inscripción, muchos países exigen publicaciones en varios periódicos o lo que es más generalizado, en uno solo oficial o privado, pero en diversas legislaciones no se exige ninguna publicación en periódicos. (8)

En nuestro país, se establece al respecto, como una de las obligaciones de los comerciantes, la publicación por medio de la prensa, la existencia de una nueva sociedad; así como también las modificaciones posteriores que se realicen, el estado de liquidación y la clausura del establecimiento o despacho. (Artículos 16 y 17 del Código de Comercio).

Elementos de la sociedad.- Nombre.- Es universal el principio que la denominación de la sociedad debe indicar que es una sociedad limitada, pero en cuanto al modo de formarse el nombre de la sociedad, unas legislaciones exigen que sea una razón social con nombres de socios o bien una denominación que designe el objeto de la empresa, aunque esta regla en diversos países no se cumple en la práctica y se autorizan denominaciones de fantasía a pesar del texto legal. Otras legislaciones exigen que sea exclusivamente una razón social, es decir, con nombres de socios como una sociedad colectiva, pero la tendencia que más se acusa en el Derecho Comparado es la de adoptar un criterio de libertad, permitiendo no solamente la razón social o la designación del objeto de la empresa, sino incluso una denominación de fantasía. (9)

(7) CERVANTES ARZUAGA, Raúl. Ob. cit. Págs. 9/11.

(8) BRUNETTI, Antonio. Ob. cit. Pág. 120

(9) BRUNETTI, Antonio. Ob. cit. Pág. 121

A tono con este criterio de libertad, la legislación mexicana, considerando a la limitada como intermedia entre las sociedades de capitales y la de personas, se le permite optar por razón social o denominación. - Para distinguir estos términos, bastará con una referencia a las sociedades tipos: en la colectiva, sociedad personalista por excelencia, la ley sólo permite el uso de una razón social, es decir, el uso de un nombre de la compañía en que figure el nombre de uno o más socios, seguido de las palabras: "y compañía"; en cambio, en la anónima, tipo de sociedad capitalista, no se permite el uso de razones sociales, sino que debe usarse una denominación, es decir, un nombre formado con palabras indicativas de las finalidades de la sociedad u objeto social. (10)

Razón social o denominación, deberán ir inmediatamente seguidas de las palabras: "Sociedad de Responsabilidad Limitada" o de su abreviatura: "S. de R.L.". Si se omite este último requisito los socios responderán de modo subsidiario, ilimitada y solidariamente, de las obligaciones sociales (artículo 59 Ley General de Sociedades Mercantiles). La carencia de este requisito formal, cambia fundamentalmente la naturaleza de la sociedad, convirtiéndola en colectiva.

La razón social se formará con el nombre de uno o más socios, y -- cuando en ella no figuren los de todos, se les deberá añadir las palabras "y compañía" y otras equivalentes. (Artículos 27 y 86 de la Ley General de Sociedades Mercantiles). El ingreso o separación de un socio no impedirá que continúe usándose la misma razón social hasta entonces empleada; pero si el nombre del socio que se separe apareciere en la razón social, deberá agregarse a ésta la palabra: "sucesores" (Artículos 27 y 86 Ley General de Sociedades Mercantiles). Cuando la razón social de una sociedad sea la que hubiere servido a otra cuyos derechos y obligaciones le han sido tra-

(10) CERVANTES AHUMADA, Raúl. Ob. cit. Pág. 12.

pasados, se le agregará la palabra "sucesores". (Artículos 30 y 86 Ley - General de Sociedades Mercantiles).

Cuando una persona extraña a la sociedad, haga figurar o permita que figure su nombre en la razón social, responderá de las obligaciones sociales hasta por el monto de la mayor de las aportaciones. (Artículo 60 Ley General de Sociedades Mercantiles).

La denominación social puede formarse libremente, pero debe ser distinta a la usada por otra sociedad. (11)

Entre nosotros observamos que se usan con mayor frecuencia las denominaciones que las razones sociales, y ésto se debe a que en la mayor parte de nuestras sociedades de responsabilidad limitada, predominan las características capitalistas. (12)

Las sociedades de responsabilidad limitada se constituirán ante notario (Artículo 5 Ley General de Sociedades Mercantiles), y en ningún caso - su constitución podrá llevarse a cabo mediante suscripción pública. (Artículo 63 Ley General de Sociedades Mercantiles). (13)

Número de Socios.- En la práctica, las sociedades de responsabilidad limitada son en todos los países, sociedades de pocos socios, aun en aquellos países en que el número de socios no está limitado por la ley, con una organización mucho más simple que la sociedad anónima y gozando los - fundadores de más libertad en cuanto a estipulaciones estatutarias. (14)

En cuanto al número de socios, las legislaciones pueden clasificarse del siguiente modo:

I.- Número mínimo de socios.

a) Legislaciones que exigen dos socios. Son la casi totalidad pero - la mayoría de ellas los exigen también durante la vida social, mientras -

(11) PINA VARA, Rafael. Ob. cit. Pág. 76.

(12) CERVANTES AHUADA, Raúl. Ob. cit. Pág. 13

(13) PINA VARA, Rafael, Ob. cit. Pág. 76.

(14) BRUNETTI, Antonio. Ob. cit. Pág. 58

que algunas permiten que después de la constitución con el mínimo de dos socios, puedan funcionar con un socio único, por ejemplo: Alemania, Austria, Suiza, Gran Bretaña y España.

b) Legislaciones que exigen tres socios, están: Bolivia y Canadá, y también Bélgica en el caso de sociedad entre esposos.

## II.- Número máximo de socios.

a) Legislaciones que no limitan el número de socios, tenemos las siguientes: Alemania, Austria, Brasil, Checoslovaquia, Francia, Hungría, - Italia, Portugal, Suiza y Venezuela.

b) Legislaciones que limitan el número de socios, las encontramos - en estas cantidades:

Máximo de 50 socios: Bélgica, Canadá, Chile, España, Gran Bretaña, - Japón y Turquía.

Máximo de 40 socios: Luxemburgo.

Máximo de 25 socios: Bolivia, Honduras y México.

Máximo de 20 socios: Argentina, Colombia, Guatemala y Uruguay.

Máximo de 10 socios: Cuba y China Nacionalista. (15)

El artículo 61 de la Ley General de Sociedades Mercantiles dispone - que ninguna sociedad de responsabilidad limitada podrá tener más de 25 - socios.

La sociedad deberá llevar un libro especial de los socios, en el - cual se inscribirán el nombre y el domicilio de cada uno, con indicación de sus aportaciones y, en su caso, la transmisión de las partes sociales - (Artículo 73 Ley General de Sociedades Mercantiles). No obstante esto, - en la práctica por carecer de sanción especial el incumplimiento de esta obligación, salvo el caso de cesión de cuotas o partes sociales, frecuen- temente omiten las compañías llevar el libro de socios.

El artículo 65 de la Ley General de Sociedades Mercantiles contempla la posibilidad de la admisión de nuevos socios y así nos dice que - para la admisión de ellos será necesario el consentimiento de todos los socios a no ser que conforme al contrato social, baste el acuerdo de la mayoría que represente cuando menos las tres cuartas partes del capital social. (16)

El derecho comparado nos muestra que en la mayoría de las legislaciones, como lo acabamos de señalar, se fija un número máximo de socios, que oscila entre 10 y 50. Con ello se busca conservar un elemento personal en la sociedad, y que exista la posibilidad de que los socios se conozcan mutuamente, se informen de la marcha de la sociedad, se les reúna fácilmente, etc. Todo lo cual resultaría difícil si fuere muy crecido su número.

Por las razones expuestas en el párrafo anterior, y porque la sociedad de responsabilidad limitada no ha de recurrir a los ahorros del público, se le prohíbe obtener el capital social o sus aumentos mediante suscripción pública. (17)

Objeto y duración.- El campo de acción de las sociedades de responsabilidad limitada es muy amplio; tan amplio como el del comerciante individual. Se pueden constituir para la realización de toda clase de actos mercantiles, que no sean, naturalmente, privativos de otra categoría de personas.

Según nuestras leyes, no podrían, por ejemplo, dedicarse a las actividades bancarias propias de las instituciones de crédito, ni a las operaciones de seguros, que constituyen función exclusiva de las instituciones aseguradoras; ni podrían emitir obligaciones, que sólo pueden ser --

(16) LE PINA VARA, Rafael. Ob. cit. pág. 77

(17) MANTILLA MOLINA, Roberto. Ob. cit. pág. 269.

emitidas por las sociedades anónimas.

Pero fuera de esas prohibiciones legales, las sociedades de responsabilidad limitada pueden dedicarse a cualquier actividad comercial lícita. En la práctica, entre nosotros se dedican a múltiples actividades, como exportaciones, importaciones, comercio al menudeo, aparatos de radio, maquinaria, construcciones, explotación de fincas urbanas, producción de diferentes artículos, explotación de patentes industriales, minería, colegios, laboratorios, etc.

Por lo que respecta a la duración de la limitada, deberá hacerse -- constar en la escritura social, y si no se hiciere, no podrá ser registrada en el Registro Público de Comercio; pero si a pesar de la omisión del requisito, fuere inscrita, la sociedad no podrá ser declarada nula; sin embargo, se creó, que en cualquier tiempo puede cualquiera de los socios exigir la disolución de la sociedad procediéndose entonces a su liquidación, salvo que del objeto social pueda deducirse claramente la duración que se pretendió dar a la sociedad. (18)

El domicilio.- La sociedad, como toda persona, debe tener un domicilio, y éste debe señalarse en el contrato social. Generalmente se señala como domicilio de la sociedad el lugar donde vaya a tener el principal asiento de sus negocios. Pero se acostumbra consignar en la escritura constitutiva la facultad de las asambleas para establecer, si se juzga conveniente, agencias o sucursales en cualquier lugar de la República o del extranjero.

Se debe sobreentender, que la sociedad debe ser inscrita precisamente en el Registro Público de Comercio correspondiente al domicilio social, aunque su constitución se haya efectuado en otro lugar. (19)

(18) CERVANTES AHUMADA, Raúl. Ob. cit. Págs. 15-16

(19) CERVANTES AHUMADA, Raúl. Ob. cit. Pág. 22

Capital Social.- Debemos distinguir, previamente, dos nociones: la de capital social y la de patrimonio.

Toda sociedad, como persona jurídica que es, tiene un patrimonio, definible, en los términos del derecho civil, como el conjunto o universalidad de sus derechos y obligaciones. Pero no debe confundirse patrimonio de la sociedad con capital social. Este último representa una cifra numérica constante (puede considerarse así, aún en las sociedades de capital variable, porque el aumento o disminución del capital social en esas sociedades se encuentra sujeto a formalidades y restricciones especiales) que se forma con el monto total del valor de las aportaciones de los socios. Es una cifra constante, en el concepto de que no varía con las fluctuaciones del activo de la compañía, que está variando a cada momento. Puede ser que el patrimonio o, concretamente, el activo de la sociedad, sea mucho mayor o mucho menor que el capital social.

Capital social es, pues, el fondo que los socios integran en común - al constituirse la sociedad, es la suma total del valor de las aportaciones de los socios; pero que, después del momento de la constitución de la sociedad, se convierte en una cifra numérica abstracta, en una referencia contable.

Ya se dijo que el capital social puede ser variable, es decir, estar sujeto a disminuciones o aumentos, cuando así se establezca en la escritura social; pero nunca el capital mínimo de una limitada puede ser inferior a cinco mil pesos, que es el límite mínimo que señala la ley para que la sociedad pueda constituirse. Si durante la gestión de los negocios sociales el activo disminuyera tanto que el capital social se redujera de hecho a una tercera parte, la sociedad, según mandato de la ley, deberá disolverse anticipadamente.

En nuestro país, pocas sociedades de responsabilidad limitada se constituyen como de capital variable; pero las de interés público, obligatoriamente, deben constituirse como tales.

El hecho de que la ley señale un mínimo al capital para esta clase de sociedades, tuvo por finalidad evitar un uso abusivo de estos tipos, tomando en consideración que la única garantía que tienen los terceros que contraten con la sociedad, lo constituye el patrimonio de la misma, ya que, como se ha visto, la responsabilidad de los socios se encuentra limitada al monto de sus aportaciones. (20)

Al respecto, podemos apuntar que se ha realizado una clasificación de los países en lo relativo a la cuantía del capital, la cual ofrecemos a continuación:

- a) Legislaciones que no exigen mínimo ni máximo de capital: Brasil, Canadá, Chile, China, Colombia, Gran Bretaña, Guatemala, Hungría, Panamá.
- b) Legislaciones que no exigen capital máximo pero exigen un capital mínimo: Alemania, Argentina, Austria, Bélgica, Cuba, Francia, Honduras, Italia, Luxemburgo, México, Portugal, Turquía.
- c) Legislaciones que prescriben un capital máximo pero no exigen mínimo: España.
- d) Legislaciones que exigen un mínimo y también un máximo de capital: Suiza, Uruguay, Venezuela.

Por lo que se refiere a la liberación del capital suscrito, las legislaciones adoptan fórmulas diversas.

Unas exigen la liberación total al constituirse la sociedad, como se lleva a cabo en el sistema francés adoptado por Bolivia, Colombia, Cuba, China, España, Guatemala, Hungría, Japón, Luxemburgo. Otras, permiten la liberación parcial pero prescriben un mínimo obligatorio como lo establece el sistema alemán adoptado por Argentina, Honduras, México, Suiza, Uruguay, Venezuela, Austria, Bélgica, Portugal, Italia; y por último, en -

(20) CERVANTES AHUMADA, Raúl. Ob. cit. págs. 16/18.



algunos países se permite liberar una parte del capital, sin fijar mínimo legal, como en Brasil, Canadá, Gran Bretaña. (21)

De acuerdo a lo anterior, la Ley General de Sociedades Mercantiles - en sus artículos 62 y 64 establece lo siguiente: "El capital de las sociedades de responsabilidad limitada no debe ser inferior a la suma de cinco mil pesos, y al constituirse la sociedad, deberá estar íntegramente suscrito y exhibido en un cincuenta por ciento. (22)

La legislación de Francia, como ya vimos, exige la total exhibición del capital, estableciendo así una mayor garantía en beneficio de terceros.

Puede pactarse que la exhibición de capital posterior a la constitución de la sociedad se lleve a cabo por los socios obligados a hacerla, mediante el acuerdo previo de la asamblea de socios. Este acuerdo no podrá ser en modo alguno objetado por los socios minoritarios. También podrá convenirse que tales exhibiciones se hagan a medida que la sociedad - necesita de ellas para operar. En este caso la administración o la asamblea podrán estar autorizadas para exigir tales prestaciones, a las que - previamente se comprometieron los socios.

Es evidente que la sociedad de responsabilidad limitada puede operar con un patrimonio de dos mil quinientos pesos, el resto hasta los cinco - mil que la ley fija como capital mínimo, puede estar representado por créditos contra los socios y en favor de la sociedad. (23)

Las sociedades de responsabilidad limitada pueden aumentar o disminuir su capital social (Artículo 9 Ley General de Sociedades Mercantiles).

El aumento o disminución del capital debe ser acordado por la asamblea de los socios. (Artículo 78, Fracción X, Ley General de Sociedades Mercantiles).

(21) BRUNETTI, Antonio. Ob. cit. pág. 89.

(22) Ley General de Sociedades Mercantiles.

(23) MUÑOZ, Luis. Sociedades Mercantiles. Editorial Porrúa. México, 1972. Pág. 64.

En los aumentos de capital social se observarán las mismas reglas que para la constitución de la sociedad (artículo 72 Ley General de Sociedades Mercantiles), y no podrá efectuarse mediante suscripción pública (artículo 63 Ley General de Sociedades Mercantiles).

En caso de aumento de capital, los socios tendrán, en proporción a sus partes sociales, preferencia para suscribir tal aumento, a no ser que dicho privilegio sea suprimido por el contrato social o por el acuerdo de la asamblea de socios que decida el aumento.

En caso de reducción del capital los acreedores sociales tendrán el derecho de oponerse al acuerdo en la forma y términos que establece el artículo 9 de la Ley General de Sociedades Mercantiles anteriormente citado. (24)

El capital social se considera dividido en partes sociales, que no pueden, como en las anónimas, encontrarse representadas por títulos negociables. Las partes sociales deben ser de cien pesos o múltiplos de cien. Dichas partes sólo pueden ser cedidas mediante consentimiento unánime de los socios, salvo que en el pacto constitutivo se establezca que puedan cederse por acuerdo de la mayoría. En cambio, pueden transmitirse por herencia. Para que la cesión surta efectos respecto de terceros, debe ser anotada en el libro de registro de socios. En caso de que la cesión se haga a un tercero extraño a la sociedad, los socios tendrán el derecho de tanto, que podrán ejercitar dentro de quince días a partir de la resolución de asamblea que apruebe la cesión. La ley prevé el caso de que varios socios deseen ejercitar el derecho de tanto, y resuelve se adjudique la parte social a todos los que deseen adquirirla, dividiéndola -- proporcionalmente al valor de la parte social de cada uno.

(24) DE PINA VARA, Rafael. Ob. cit. Pág. 77.

Las partes sociales son en principio indivisibles; pero si así lo establece la escritura social, podrán dividirse y cederse parcialmente para admitirse nuevos socios, respetando siempre el máximo de veinticinco socios que establece la ley. Un socio no podrá tener más de una parte social, a no ser que con posterioridad a la constitución de la sociedad, adquiera otra parte con derechos diferentes a la suya, porque si los derechos fueren iguales, deberán fusionarse la parte social primitiva y la de reciente adquisición. Como se dió a entender, pueden establecerse para las partes sociales derechos diferentes, como preeminencia en el reparto de utilidades, calidad o cantidad de votos, pago de intereses, etc.; pero deberá respetarse el derecho de todos los socios a obtener participación en las utilidades y en las decisiones de las asambleas, y los intereses que se paguen deberán estar limitados al nueve por ciento anual y al período de ejecución de los trabajos que según el pacto social deban proceder al comienzo de las operaciones sociales, sin que dicho período pueda, bajo ninguna causa o pretexto, exceder de tres años. ( 25)

Las aportaciones.- El capital social se constituye mediante las aportaciones de los socios, aportaciones que son a la vez el límite de su responsabilidad por las obligaciones sociales.

Sin embargo, en las sociedades de responsabilidad limitada, las prestaciones patrimoniales de los socios no están necesariamente limitadas por la cuantía de la aportación originaria al capital social.

Así, el artículo 70 de la Ley General de Sociedades Mercantiles dispone que cuando el contrato social lo establezca, los socios tendrán la obligación de hacer aportaciones suplementarias en proporción a sus primitivas aportaciones, ésto es, a sus aportaciones de capital. Ha dicho Rodríguez - Rodríguez que la finalidad perseguida al establecer estas aportaciones su-

plementarias es la de dotar a la sociedad de responsabilidad limitada - de un sistema de financiamiento ágil, que responda a las necesidades oscilantes de los negocios, sin estar sujetas a las rígidas formalidades - exigidas para el aumento del capital social.

Las aportaciones suplementarias pueden consistir en la entrega de - dinero u otros bienes a que los socios se comprometen, no obstante haber satisfecho ya las obligaciones que hayan contraído para integrar el capital social.

Además, cuando así lo disponga el contrato social, los socios estarán obligados a efectuar prestaciones accesorias (artículo 70 Ley General de Sociedades Mercantiles). De acuerdo con la Exposición de Motivos de la Ley citada, son prestaciones accesorias cualesquiera trabajos o servicios que los socios se obliguen a desempeñar, aún cuando no impliquen la entrega de cosas a la sociedad. "Suponen para el socio el derecho a una contraprestación". Sin embargo, de acuerdo con la reforma sufrida por el segundo párrafo del artículo 70 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, queda prohibido pactar en el contrato social prestaciones accesorias consistentes en trabajo o servicio personal de los socios.

Corresponde a la asamblea de los socios exigir la obligación de realizar las aportaciones suplementarias y las prestaciones accesorias (artículo 78, fracción VI, Ley General de Sociedades Mercantiles). (26)

Las partes sociales.- El capital de las sociedades de responsabilidad limitada se divide en partes sociales, que pueden ser de valor y categoría desiguales, pero que en todo caso serán de cien pesos o de un múltiplo de - cien pesos. (Artículo 62, Ley General de Sociedades Mercantiles).

Las partes sociales no pueden estar representadas por títulos negociables -títulos de crédito-, a la orden o al portador (artículo 58 Ley Gene-

ral de Sociedades Mercantiles). Son documentos que sirven para acreditar la calidad de socio y tienen únicamente carácter probatorio. (27)

Según la ley, se entiende por partes sociales las porciones en que se divide el capital social, y que corresponden a cada uno de los socios. Su categoría depende de los diferentes derechos y privilegios que a favor de algunas de ellas se estipule en el contrato social.

Su naturaleza jurídica está determinada por los artículos 62, 68, 69 y 73. De acuerdo con ellos puede caracterizarse como sigue:

a) Consisten las partes sociales en los derechos que tienen los socios sobre el capital social y las utilidades que produzca la sociedad, - así como el de poder intervenir en la administración, en las asambleas, - y en la vigilancia de la sociedad.

b) Respecto de su valor, ya quedó dicho que debe ser de cien pesos o múltiplos de cien;

c) son indivisibles y unitarias. Indivisibles porque los derechos no pueden ejercitarse sino por una sola persona. Unitaria porque cada socio sólo puede ser dueño de una parte social, de tal manera que cuando por - cualquier causa jurídica un socio adquiera varias partes, todas ellas se acumularán y aumentarán su representación en el capital social, sin que - se convierta en dueño de varias partes, excepto cuando éstas sean de diferente categoría, porque entonces las partes conservarán su individualidad - y podrá ser el titular propietario de más de una parte; y

d) La manera como se demuestra la titularidad de las partes sociales es por medio del registro de las mismas en el libro que el artículo 73 - ordena que tenga la sociedad. (28)

La transmisión de las partes sociales no surtirá efectos respecto a - terceros, sino después de su inscripción en el libro especial de los socios, que debe llevar la sociedad.

(27) DE PINA VARA, Rafael. Ob. cit. pág. 78.

(28) PALLARES, Eduardo. Tratado Elemental de Sociedades Mercantiles. Editorial Antigua Librería Robredo. México. 1965. Págs. 61-62.

La transmisión por herencia de las partes sociales no requerirá el consentimiento de los socios, a no ser que exista pacto en contrario en el contrato social que prevea la disolución de la sociedad por 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. (Artículo 67 Ley General de Sociedades Mercantiles).

Las partes sociales pueden ser amortizadas, en la medida y forma que establezca el contrato social vigente en el momento en que las partes -- afectadas hayan sido adquiridas por los socios. La amortización se llevará a efecto con las utilidades líquidas de la sociedad, de las que conforme a la ley pueda disponerse para el pago de dividendos.

"La amortización de partes sociales no supone reducción de capital, - de manera que para llevarse a cabo no es preciso seguir la tramitación, - que para esa reducción se fija, siempre que dicha amortización se lleve a efecto con las utilidades líquidas de las que conforme a la ley pueda disponerse para el pago de dividendos; pues de lo contrario la amortización - sí llevará implícita una reducción de capital..." (Exposición de Motivos - de la Ley General de Sociedades Mercantiles). (29)

Si el contrato social lo establece, podrán expedirse a favor de los - socios cuyas partes sociales se hubieren amortizado, certificados de goce. (Artículos 71 y 78, fracción V, Ley General de Sociedades Mercantiles).

Los certificados de goce darán derecho a sus tenedores a las utilidades líquidas, después de que se haya pagado a las partes sociales no reembolsadas el dividendo señalado en el contrato social. En caso de liquidación de la sociedad, los certificados de goce concurrirán con las partes sociales no reembolsadas, en el reparto del haber social, después de que estas últimas hayan sido íntegramente cubiertas, a no ser que en el contrato social se establezca un criterio diverso para el reparto del excedente. -

El propio contrato social puede conceder a los certificados de goce el derecho de voto. (Artículos 71 y 137 Ley General de Sociedades Mercantiles). (30)

Transmisión de las partes sociales.- Lo característico de las partes sociales frente a las acciones, es la difícil transmisibilidad de aquéllas, en oposición a la negociabilidad de éstas. En la sociedad de responsabilidad limitada, la transmisión de la parte social está sujeta, como en la colectiva, a la aprobación unánime de los socios. Sin embargo, es lícita la cláusula estatutaria que permite la transmisión en caso de que la aprueben los socios que representen las tres cuartas partes del capital social, (artículo 65 Ley General de Sociedades Mercantiles). (31)

En algunas sociedades los derechos de los socios están incorporados en títulosvalor llamados "acciones": al paso que en otros tipos de sociedad tales derechos forman la "parte de interés, parte social, cuota o porción del socio".

Considera el ilustre jurista Mantilla Molina, que lo que caracteriza a la parte de interés frente a la acción, es que aquélla no puede transmitirse sin el consentimiento de los otros socios, que en todo caso tienen el derecho del tanto: al paso que la acción, normalmente, puede negociarse con entera libertad.

Otras diferencias son accesorias, o meras consecuencias de la que acaba de señalarse: a) la igualdad de las acciones y la desigualdad de las partes sociales proviene de que, no siendo éstas libremente transmisibles, las que pertenecen a un socio, cualquiera que sea su monto, forman una unidad; por lo contrario, las acciones, aunque poseídas por una sola persona, conservan siempre su individualidad, en cuanto pueden ser libremente negociadas por separado. Por otra parte, no es absoluta la -

(30) DE PINA VARA, Rafael. Ob.cit. Pág. 80.

(31) MANTILLA MOLINA, Roberto. Ob. cit. Pág. 273.

regla de la igualdad de las acciones, y de hecho, pueden ser iguales - las porciones de una sociedad. b) El que las partes de interés no puedan estar representadas por títulosvalor y las acciones sí, es consecuencia de que éstas pueden circular libremente, y aquéllas no; en el primer caso, la incorporación facilita la circulación, pues justamente tal es la finalidad de dicha clase de títulos; y, por lo mismo, no tendría sentido que asumieran la forma respectiva, derechos, como los que forman la parte social, que no pueden circular.

La distinción apuntada queda casi suprimida por las circunstancias - de que: a) puede restringirse estatutariamente la transmisibilidad de las acciones (artículo 130 Ley General de Sociedades Mercantiles); b) las acciones de los comanditados, en la comandita por acciones, no pueden transmitirse sino con el consentimiento de las dos terceras partes de los accionistas (Artículo 209 Ley General de Sociedades Mercantiles), y c) hay acciones legal y absolutamente intransmisibles, por ejemplo: las que forman la serie "A" del Banco de México (Artículo 50 de la Ley General de -- Sociedades Mercantiles). Cabe sostener que en estos dos últimos casos, - pese a la expresión legal, no hay acciones; en el primero, subsiste la - negociabilidad de la acción, aunque limitada. (32)

Socio del socio.- Los elementos puramente patrimoniales de la parte - social (participación en las utilidades, cuota de liquidación) pueden ser libremente cedidos. Pero el cesionario de tales derechos no llega a ser - socio de la compañía, es nada más un socio del socio.

Nótese la diversa relación entre el derecho y su titular: libertad - de ejercicio en lo que hace a los elementos patrimoniales de la cuota; - necesidad, en principio, de ejercer por sí mismo las demás facultades que la integran. (33)

(32) MANTILLA MOLINA, Roberto. Ob. cit. Págs. 210-211.

(33) MANTILLA MOLINA, Roberto, Ob. cit. Pág. 251.



Digresión.- Puede definirse la potestad como "poder de mando para la tutela de un interés ajeno". Típica es la "patria potestad" concedida en beneficio del menor; pero quien tiene potestad para proteger un interés ajeno "debe" ejercitarla, para no dejar desamparado dicho interés. - No es exacto, como quiere Carnelutti, opina el autor Mantilla Molina, que haya potestad libre: lo único cierto es que la Ley confía, por razones especiales, en que la potestad será ejercitada debidamente, y no cuida de ello.

Cabe considerar la situación en forma un tanto diversa; según García Máynez, "la existencia de cualquier derecho subjetivo implica la facultad de ejercitarlo o no ejercitarlo"; esta es la "libertad jurídica", "facultad que toda persona tiene de optar entre el ejercicio y el no ejercicio de sus derechos subjetivos, cuando el contenido de los mismos no se agota en la posibilidad normativa de cumplir un deber propio". Pero, en realidad, las posibilidades de ejercicio de un derecho son más variadas, y no quedan agotadas considerando sólo el caso de plena libertad, y de ejercer el derecho a cumplir una obligación, a lo cual, claro es, se está obligado.

La regla general es que el titular de un derecho está en libertad para abstenerse de ejercerlo, o usarlo como juzgue conveniente, incluso cediéndolo a otro.

Pero hay un segundo caso: el titular del derecho puede abstenerse de ejercerlo; pero para ejercerlo, lo ha de hacer personalmente, sin que esté en "libertad" de cederlo (por ejemplo: derecho de uso, derecho de habitación).

Por último, el titular está en libertad de determinar el contenido que ha de dar a su derecho; pero no puede abstenerse de ejercerlo (por ejemplo: derecho de voto de los ciudadanos).

Es notorio que en este último caso, conceptualmente similar a la -

"potestad", se encuentra el socio colectivo, en lo que mira a sus atribuciones de administrar la sociedad. (34).

Forma de cesión.- La salida de un socio de responsabilidad limitada es una verdadera modificación de la escritura constitutiva, y no podrá oponerse a terceros mientras no estuviere registrada. De ahí que consideremos que la cesión de la parte social debe constar en escritura pública e inscribirse en el Registro de Comercio. (35)

Derecho de retiro.- En caso de que la sociedad tome acuerdos especialmente graves, los socios que no hubiesen dado su consentimiento, tienen el derecho de retirarse de la compañía, con la consecuente liquidación de su parte social (artículos 15, 34, 38 y 42 de la Ley General de Sociedades -- Mercantiles). (36)

En los casos de exclusión o separación de un socio, excepto en las sociedades de capital variable, la sociedad podrá retener la parte del capital y utilidades de aquél hasta concluir las operaciones pendientes al tiempo de la exclusión o separación, debiendo hacerse hasta entonces la liquidación del haber social que le corresponda. (Artículo 15 Ley General de Sociedades Mercantiles). (37)

El contrato social no podrá modificarse sino por consentimiento unánime de los socios, a menos que en el mismo, se pacte que pueda acordarse la modificación por la mayoría de ellos. En este caso, la minoría tendrá el derecho de separarse de la sociedad. (Artículo 34 Ley General de Sociedades Mercantiles). (38).

Todo socio tendrá derecho a separarse cuando, en contra de su voto, - el nombramiento de algún administrador recayere en persona extraña a la sociedad. (Artículo 38, Ley General de Sociedades Mercantiles).(39)

(34) MANTILLA MOLINA, Roberto. Ob. cit. 249.

(35) MANTILLA MOLINA, Roberto. Ob. cit. Pág. 251.

(36) MANTILLA MOLINA, Roberto. Ob. cit. Pág. 249.

(37) Ley General de Sociedades Mercantiles.

(38) Ley General de Sociedades Mercantiles.

(39) Ley General de Sociedades Mercantiles.

El administrador podrá, bajo su responsabilidad, dar poderes para la gestión de ciertos y determinados negocios sociales; pero para delegar - su encargo necesitará el acuerdo de la mayoría de los socios, teniendo - los de la minoría el derecho de retirarse cuando la delegación recayera - en persona extraña a la sociedad. (Artículo 42 Ley General de Sociedades - Mercantiles). (40)

Muerte de un socio.- En la sociedad de responsabilidad limitada, es - válido establecer que la muerte de un socio produce la "disolución parcial" de la sociedad, es decir, que la compañía continuará entre los socios su- pérstites; y a los herederos del difunto se les liquidará la parte social de su causante (Artículo 67 Ley General de Sociedades Mercantiles).

La cláusula de la escritura social que prevenga la continuación de la compañía con los herederos del socio fallecido, sólo produce sus efectos - cuando dichos herederos manifiestan su consentimiento, pues de lo contrario, se producirá la disolución parcial de la sociedad, y dentro de un plazo de - dos meses, deberán entregárseles la cuota que les corresponda según el úl- timo balance (Artículo 230, párrafo segundo, Ley General de Sociedades Mer- cantiles). (41)

Gravámenes de la parte social.- Una interpretación extensiva de la nor- ma que prohíbe la cesión de la parte social sin el consentimiento de los so- cios, nos lleva a concluir que, sin dicho consentimiento, tampoco puede gra- varse, ya que ello implica un acto de disposición, y podría conducir a la - enajenación de la parte social. (42).

Paralelamente debe concluirse que sí puede constituirse un gravamen so- bre el derecho a las utilidades, o a la cuota de liquidación.

Embargo de la parte social.- Con lo dicho, se comprende sin más, que el artículo 23 de la Ley General de Sociedades Mercantiles limite el derecho - de los acreedores del socio, al embargo de la porción que le corresponda en

(40) Ley General de Sociedades Mercantiles.

(41) MANTILLA MOLINA, Roberto. Ob. cit. Págs. 426-427.

(42) MANTILLA MOLINA, Roberto. Ob. cit. Pág. 251.

la liquidación, y al de las utilidades que arroje el balance. (43)

Prueba del carácter de socio.- El carácter de socio se prueba originariamente con la escritura constitutiva, en la cual habrán de aparecer los nombres de los socios fundadores.

La transmisión de la parte social resultará del documento en que conste la cesión, y del acta de la asamblea de socios en que se autorice. Pero la Ley (Artículo 73 Ley General de Sociedades Mercantiles) exige, además, que la sociedad lleve un libro especial, en el que se registrarán el nombre y domicilio de cada socio, con especificación del valor de sus aportaciones, así como las transmisiones de que sean objeto las partes sociales, las cuales no surtirán efecto contra tercero sino después de la inscripción.

No exige la ley, como debiera hacerlo, que la transmisión se inscriba en el Registro Público, lo cual redundaría en perjuicio de los terceros acreedores de la sociedad o acreedores de los socios. De los primeros, en cuanto pueden considerar como socio a quien ha dejado de tener tal carácter; de los segundos, en cuanto puede su deudor ceder sus derechos sociales, real o simuladamente, sin que se realice una publicidad efectiva y con garantías de autenticidad.

Sin embargo, consideramos que la mera transmisión de la parte social no libera al socio que la hace, de las responsabilidades que para él derivan de la escritura constitutiva en lo que mira al pago de la parte insoluble de su aportación, ya que ello implicaría una cesión de deuda que nuestro derecho no autoriza, sino con el consentimiento del acreedor. (Artículo 2051 del Código Civil).

El socio que enajena su parte social sólo se liberará por la prescripción que puede comenzar a correr desde que se separa de la sociedad (argumento por analogía del artículo 117 de la Ley General de Sociedades Mercantiles). (44).

(43) MANTILLA MOLINA, Roberto. Ob. cit. Pág. 252.

(44) MANTILLA MOLINA, Roberto. Ob. cit. Pág. 274.

Indivisibilidad y unidad de la parte social.- Si en la escritura social no se establece otra cosa, las partes sociales son indivisibles, (artículo 69 Ley General de Sociedades Mercantiles). Como consecuencia, en caso de que se transmita una parte social a una pluralidad de sujetos (principalmente, en caso de herencia), habrán de actuar de común acuerdo y nombrar un representante común, ya que siendo única la parte, uno solo debe ser quien asuma las funciones de socio.

Si lo permite la escritura constitutiva, podrá dividirse la parte social, de modo que el socio conserve una porción de ella y transmita, con los requisitos necesarios, el resto. (Cesión parcial.)

Observa Rodríguez Rodríguez (Tratado, II, página 438) el escaso alcance práctico de la cláusula estatutaria que permite la división de las partes sociales, puesto que dicha división sólo tiene sentido para permitir la cesión parcial de la parte social dividida, y que para esta cesión, será necesario siempre el consentimiento de la asamblea de socios.

Paralela a la indivisibilidad de la parte social es su unidad. El socio no tiene tantas partes sociales como múltiplos de cien pesos valga su aportación, lo cual equivaldría a considerarla divisible, sino -- que el conjunto de derechos de cada socio, forma su única parte social (artículo 68 Ley General de Sociedades Mercantiles). Incluso las nuevas aportaciones de los socios, o la adquisición de la parte de otro, no -- tendrá como efecto convertirlo en titular de varias partes sociales, sino que se fundirán las que adquiriera por cesión o nueva aportación, y se -- aumentará el valor de su única parte social que, así aumentada, estará -- sujeta al principio de la indivisibilidad. Exceptuase el caso de que un socio llegue a ser titular de partes sociales de diversa categoría (ordinaria y preferente), pues entonces cada parte conservará su individua-

lidad. (45)

Amortización de las partes sociales.- Normalmente, el socio habrá de esperar a la disolución y liquidación ulterior de la sociedad, para que se le reembolse el valor de su aportación. No obstante ésto, es lícito amortizar las partes sociales con utilidades repartibles, es decir, destinar éstas a reintegrar a uno o varios socios el valor de su aportación (artículo 71 Ley General de Sociedades Mercantiles). Lógicamente, el socio a quien se haya devuelto su aportación, quedará desligado de la sociedad; sin embargo, la ley autoriza que se le entregue un "certificado de goce", como ya lo hacíamos ver anteriormente, que le permitirá seguir disfrutando, en la medida que fije el acto constitutivo, y sin perjuicio de los titulares de las partes sociales no amortizadas, de las ventajas de la sociedad.

Es preciso señalar que dicha operación, sin grandes ventajas prácticas en la anónima, no se justifica en la limitada, que basándose en gran parte en el "intuitu personae", y en el conocimiento y manejo directo por los socios de los negocios de la compañía, no tiene por qué recurrir a procedimientos como el de amortización con utilidades, que sólo se justifican por la necesidad de atraer a una empresa capitales -- ociosos y poco inclinados a buscar inversión en ella. (46)

Por lo que respecta a la responsabilidad de los socios en relación con la gestión social, ya se ha dicho que se encuentra limitada dicha responsabilidad, como en las sociedades anónimas, al monto de las aportaciones respectivas. En este aspecto, el derecho mexicano sigue criterio distinto del europeo, según nos comenta el autor Cervantes Ahumada, ya que en los países del viejo continente la responsabilidad de los socios se encuentra limitada, en unos, al valor total de las aportacio-

(45) MANTILLA MOLINA, Roberto. Ob. cit. Pág. 276.

(46) MANTILLA MOLINA, Roberto. Ob. cit. Pág. 277.

nes, es decir, al monto del capital social; en otros, a una cantidad - equivalente a la mayor aportación, y en otros, como en el derecho ruso, se limita la responsabilidad de cada socio a un múltiplo del valor de - su parte social, (por ejemplo: el doble, el triple, etc.) según se establezca en el pacto constitutivo. Además, en caso de insolvencia de algún socio, su responsabilidad, en el derecho europeo, se distribuye entre los demás, en proporción a sus respectivas aportaciones. Estima el jurista - Cervantes Ahumada, favorable en la práctica, el sistema seguido por nuestro derecho, que acerca más las limitadas a las sociedades anónimas, limitando la responsabilidad de los socios exclusivamente al monto de sus aportaciones.

Sin embargo, la ley prohíbe terminantemente que para la constitución de la sociedad de responsabilidad limitada o el aumento del capital social de la misma, se siga el sistema de suscripción pública; ésto es una atinada prohibición para diferenciarlas de las anónimas en forma radical y evitar especulaciones.

La ley previene expresamente que, además del capital, las sociedades mercantiles deberán constituir un fondo de reserva, dedicando a ello - cuando menos un cinco por ciento de las utilidades que se obtengan, hasta que se reúna, como mínimo, una cantidad equivalente a la quinta parte del capital social, y cuya cantidad deberá reconstituírse en la misma - forma cuando disminuya por cualquiera causa. En esta forma la ley pretende aumentar el monto de la garantía de los terceros que traten con - las compañías.

Por último, considera el autor, que debe anotarse que al constituirse la sociedad, deberá estar íntegramente suscrito el capital social y - exhibido, cuando menos, el cincuenta por ciento del valor de cada parte social. La forma de posteriores exhibiciones, deberá estipularse en la

escritura constitutiva, y la sociedad tendrá acción contra los socios, - para exigir la exhibición de las cantidades faltantes. Generalmente, entre nosotros se estipula que las exhibiciones subsiguientes se harán - conforme lo ameriten los negocios sociales, previo acuerdo de la asamblea. Los socios minoritarios no podrán objetar el acuerdo que ordene se exija a todos los socios el pago de lo faltante. En esta materia, - parece ser más conveniente el sistema francés, que ordena que, al constituirse la sociedad de responsabilidad limitada, deberán estar liberadas todas las partes sociales. En esa forma, se garantiza más el interés de los terceros. (47)

Modificaciones a la escritura constitutiva.- Gierke decía, anota Feine, que siempre se ha considerado como una característica de toda -- personalidad colectiva el hecho de que, durante su vida, puede experimentar cambios jurídicos en su estructuración, sin perder su propia personalidad. (48)

La consecuencia rigurosa de considerar el acto constitutivo de una sociedad como contrato, sería impedir toda modificación a sus cláusulas, si no es con el consentimiento de "todos" los que en dicho acto fueron - partes. Tal solución vale en principio respecto de las sociedades colectivas, cuya estructura se aproxima más que la de ninguna otra compañía - al verdadero contrato. Pero también es oportuno señalar que la rigidez del acto constitutivo puede ser muy perjudicial para la vida de la sociedad, en caso de que necesite modificar su estructura para adaptarla mejor a las peculiaridades del medio en que ha de actuar o para corregir - los errores que su funcionamiento muestre que se han cometido al organizarla. Y sería absurdo impedir la modificación que es indispensable para

(47) CERVANTES AHUMADA, Raúl. Ob. cit. Págs. 19/22.

(48) CERVANTES AHUMADA, Raúl. Ob. cit. Pág. 42.



el correcto funcionamiento del organismo social, sólo porque a ello se oponga el capricho o la mala fe de un socio, que tal vez no tiene sino un insignificante interés en la sociedad. Por otra parte, ningún inconveniente de lógica jurídica presenta la modificación de la escritura constitutiva de la sociedad, si no se la considera como un contrato, que no lo es, sino como un acto colectivo, sujeto a normas peculiares, y distintas de las que regulan los contratos.

El problema, así planteado, es el de conciliar el interés de la - sociedad con los intereses de los socios que no juzgan oportuna la modificación. Con referencia a la limitada, el legislador mexicano lo ha resuelto distinguiendo diversas hipótesis: si se trata de modificar las obligaciones de los socios, y con ello un aspecto puramente contractual del acto constitutivo, es preciso el consentimiento unánime de los socios. También precisa unanimidad, si se pretende cambiar el fin social. En todos los demás casos, la modificación puede acordarse por una mayoría de socios que represente las tres cuartas partes del capital social.

(49)

El contrato social podrá ser modificado por acuerdo de la asamblea de los socios (artículo 78, fracción VIII Ley General de Sociedades Mercantiles). Salvo pacto en contrario, la modificación se decidirá por la mayoría de los socios que representen cuando menos las tres cuartas partes del capital social, con excepción de los casos de cambio de "objeto" o de las reglas que determinen un aumento de las obligaciones de los - socios, para los que se requerirá la unanimidad de votos. (Artículo 83, Ley General de Sociedades Mercantiles). (50)

(49) MANTILLA MOLINA, Roberto. Ob. cit. Págs. 269-270.

(50) DE PINA VARA, Rafael. Ob. cit. Pág. 80.

El precepto citado establece la posibilidad del "pacto en contrario"; pero debe entenderse, considera el autor Mantilla Molina, que dicho pacto sólo es válido si aumenta la mayoría exigida por la ley, no si la disminuye. Y ello, por aplicación analógica del artículo 190 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, que sólo permite, para las anónimas, el pacto en contrario que fije "una mayoría más elevada" que la legal. En la colectiva se autoriza la modificación mayoritaria, pero a cambio de dar al socio disidente el derecho de retirarse de la sociedad, derecho de que también goza, en casos excepcionales, el accionista de la anónima. Sería una solución incongruente con el sistema legal -- permitir en la limitada la modificación de la escritura constitutiva -- por una mayoría cualquiera, y sin conceder a los socios inconformes el derecho de retiro. (51)

Las sociedades de responsabilidad limitada pueden sufrir, pues, cambios que se traducirán en modificaciones de la escritura social. Nos referiremos a las modificaciones más usuales, de acuerdo a la consideración hecha por el ilustre jurista mexicano Cervantes Ahumada, sin pretender agotar todas las situaciones posibles.

a) Aumentos y disminuciones de capital.- Si la sociedad no se ha constituido como de capital variable, todo aumento o disminución de capital requerirá una modificación de la escritura social.

El aumento de capital estará sujeto a las reglas de constitución y, consiguientemente, no podrá usarse, para el aumento, el sistema de suscripción pública.

Puede realizarse el aumento de capital por aumento de las cuotas de los socios o porque nuevos socios entren a formar parte de la sociedad. En caso de aumento de capital por aumento del valor de las partes sociales,

(51) DE PINA VARA, Rafael. Ob. cit. Pág. 270.

por nuevas exhibiciones de los socios, se requiere que el acuerdo correspondiente se tome por unanimidad, ya que la ley dice que el aumento se sujetará a las reglas para la constitución de la sociedad. Creemos que la ley no debería ser tan estricta en este aspecto y que debería permitir el aumento de capital por acuerdo tomado por mayoría que represente las tres cuartas partes del capital social (como establece para otras reformas estatutarias) pero respetando siempre el derecho de los socios disidentes, cuya parte social no podría ser aumentada contra su voluntad. Cuando se trata de admisión de nuevos socios, la ley exige también que el acuerdo sea unánime, pero permite que se fije en la escritura social una mayoría de las tres cuartas partes del capital social.

En los casos de disminución de capital, el acuerdo se tomará por mayoría que represente las tres cuartas partes del capital social, y deberá respetarse el mínimo que para el capital social señala la ley. Si la reducción se hace mediante reembolso a los socios o liberación de exhibiciones no realizadas, se publicará el acuerdo en el periódico -- oficial de la entidad federativa donde la sociedad se encuentre domiciliada, debiendo hacerse la publicación por tres veces de diez en diez días. Cualquier acreedor de la sociedad podrá presentar oposición hasta cinco días después de la última publicación, cuya oposición se tramitará en la vía sumaria y mientras se tramita, el juez ordenará suspender la ejecución del acuerdo, salvo que la sociedad pague al acreedor o afiance a satisfacción del Juez.

b) Aumento de las obligaciones de los socios sin aumento de capital.- Pueden aumentarse a los socios sus obligaciones, sean patrimoniales o de prestación de servicios sin aumentar el capital social (con la salvedad hecha por la reforma al artículo 70 de la Ley General de Sociedades Mer-

cantiles). En este caso, la ley exige también que el acuerdo se tome por unanimidad, y debemos decir de acuerdo al criterio del tratadista Cervantes Ahumada, que es inconveniente la exigencia de la ley; pues se facilitaría más la buena marcha de estas sociedades si se permitiera la respectiva modificación del pacto social mediante el acuerdo de una mayoría conveniente, respetando siempre, como se dijo anteriormente, el derecho de los disidentes a que no se les aumentarán, sin su consentimiento, sus obligaciones.

c) Cesión de cuotas o partes sociales.- Para la cesión de partes sociales, la ley requiere también la unanimidad, salvo que el contrato social determine que la mayoría cuando menos de las dos terceras partes del capital social, sea suficiente.

Ya antes se anotó que, en caso de cesión a un extraño, los socios tendrán en su favor el ejercicio del derecho del tanto.

d) Rescisión del contrato respecto de un socio.- El pacto constitutivo puede modificarse por rescisión respecto de un socio, o sea por rescisión parcial. A ésto se ha llamado disolución parcial de la sociedad.

La rescisión parcial puede acontecer de dos maneras: la primera que sea la sociedad la que exija la rescisión; y la segunda que sea el socio quien la demande. (52)

Respecto a la primer forma, la ley mexicana consagra los siguientes casos:

- a) Por uso de la firma social para negocios propios;
- b) por uso del capital social para negocios propios;
- c) por infracción al pacto social;
- d) por infracción a las disposiciones legales que rijan al contrato social;
- e) por la comisión de actos fraudulentos o dolosos contra la socia-

dad (artículos 50, fracciones I, II y III y 86 de la Ley General de Sociedades Mercantiles).

En estos casos el socio está excluido de la sociedad, independientemente de la responsabilidad civil o penal en que incurra. (53)

Así pues, en cada caso, la sociedad podrá exigir, además, el pago de los daños y perjuicios que se le hayan causado. Traduciéndose la rescisión parcial en una modificación estatutaria, el acuerdo de demandar al socio culpable deberá tomarse por mayoría de los socios que representen las tres cuartas partes del capital social, excluyendo de la votación al culpable.

Las causas anotadas son algunas de las que establece la ley para la rescisión respecto de un socio, en las sociedades colectivas, y son aplicables a la limitada por disposición expresa. Debe entenderse que, dada la característica de la limitación de la responsabilidad de los socios en estas sociedades, no es procedente la rescisión parcial por quiebra de uno de los socios, y tan es así en nuestro sistema legal, que la ley, al decir qué disposiciones de la sociedad colectiva son expresamente aplicables a la limitada, enumeró las fracciones I, II, III y IV del artículo 50 de la propia ley, dejando de enumerar la fracción V del mismo artículo, que habla de los casos de quiebra o liquidación judicial de uno de los socios. Se ve, pues, claramente, afirma el autor Cervantes Ahumada, que la fracción V del artículo 50 no es aplicable a las sociedades de responsabilidad limitada y por tanto, considera que es inexacta la aseveración de Rodríguez y Rodríguez, contenida en una de sus notas al libro de Ascarelli, cuya nota dice textualmente: "esta sociedad (la de responsabilidad limitada) se disuelve parcialmente por todas las causas indicadas en el artículo 50..."

(53) DE PINA VARA, Rafael. Ob. cit. Pág. 80.

Con relación a la segunda forma de rescisión parcial, respecto de un socio, podrá ser exigida por éste, cuando en contra de su voto se nombrare un administrador extraño a la sociedad. Se creó que esta facultad de separación (propia de la sociedad colectiva) no debió establecerla la ley en términos tan absolutos, y que debió darse libertad a los estatutos para admitir o no esa causa de separación. Además, el socio podrá pedir su separación cuando la asamblea acuerde, en contra de su voto el cambio de objeto social, cambio de nacionalidad, de transformación de la sociedad. Esto, por aplicación analógica de reglas establecidas por la ley para las sociedades anónimas.

El socio separado, por exclusión o por demanda propia, seguirá respondiendo, respecto de terceros, de todas las obligaciones sociales pendientes en el momento de su separación, y la sociedad podrá dilatar la liquidación de sus derechos, hasta que se concluyan las operaciones sociales pendientes en el momento de la separación. La ley desahucó establecer un derecho del socio, para garantía propia, de intervenir en la conclusión de dichas operaciones de acuerdo a la opinión del jurista anteriormente citado. No estableciéndose en la ley el procedimiento para la demanda de disolución parcial, deberá seguirse el juicio ordinario mercantil, ante los tribunales del domicilio social.

e) Cambio de objeto.- La sociedad puede, en cualquier momento que lo crea conveniente, cambiar su objeto social. El acuerdo respectivo deberá tomarse por unanimidad de votos, cumpliendo con lo establecido por el artículo 83 de la Ley General de Sociedades Mercantiles.

f) Cambio de domicilio y de nacionalidad.- La sociedad puede cambiar de domicilio, e inclusive cambiar su domicilio al extranjero, y cambiar su nacionalidad. Al respecto nuestra ley nada establece, pero se estima que, tratándose de simple cambio de domicilio, debe estarse a los requisi-

tos que se exigen para modificación de estatutos, y el acuerdo respectivo deberá tomarse, salvo estipulación contraria de la escritura social, por mayoría que represente cuando menos las tres cuartas partes del capital social.

El problema se agrava cuando se trata de cambio de domicilio al extranjero, y nuestra ley nada resuelve al respecto. La ley alemana, por ejemplo, trata de impedir el cambio de domicilio al extranjero de las sociedades alemanas, y les desconoce la personalidad cuando el cambio se realiza. No existiendo prohibición en nuestro derecho, el cambio podrá efectuarse, y una sociedad mexicana podría, por tanto, domiciliarse en el extranjero, de acuerdo, naturalmente, con la legislación del país extraño donde el domicilio pretendiera establecerse. Entre nosotros, pueden domiciliarse sociedades extranjeras, que podrán ejercer el comercio desde su inscripción en el registro. La ley debió, piensa el jurista Cervantes Ahumada, siquiera para tutelar los derechos de las minorías y de los terceros en los casos de cambio de domicilio, establecer las reglas respectivas para el efecto citado.

Respecto a la sociedad de responsabilidad limitada, también calla la ley en lo relativo al cambio de nacionalidad, y se creó que el cambio puede hacerse considerando, naturalmente, el derecho del país cuya nacionalidad pretenda adoptarse. La ley francesa permite expresamente el cambio de nacionalidad y se estima que entre nosotros debería reglamentarse, cuando menos exigiendo una liquidación de los negocios sociales, en interés de los terceros, y el derecho a la separación de las minorías. Al reglamentar las sociedades anónimas, la ley concede a las asambleas el derecho de cambiar su nacionalidad a la sociedad, y el derecho de retiro para los socios disidentes. Así pues, podrá establecerse el derecho de separación en la escritura constitutiva, evitando en esta forma lesionar los intereses de las minorías.

g) Transformación.- La limitada podrá transformarse en otro tipo de sociedad, por ejemplo, convirtiéndose en sociedad anónima o en sociedad colectiva.

La transformación podrá hacerse por reforma estatutaria, con el voto de la mayoría que represente cuando menos las dos terceras partes del capital social, salvo estipulación contraria del pacto social. En casos de transformación, la ley debería conceder a los socios el derecho de separación; pero no lo hace. Sin embargo, si la sociedad se transforma en colectiva o en otro tipo en que se aumente la responsabilidad de los socios, el acuerdo deberá tomarse por unanimidad. También en estos casos, por aplicación analógica establecida para las anónimas, los disidentes podrán exigir su separación.

El acuerdo de transformación deberá inscribirse en el Registro Público de Comercio, y publicarse en el periódico oficial de la entidad donde la sociedad tenga su domicilio. Deberá, además, publicarse el último balance de la sociedad.

La transformación surtirá efectos hasta tres meses después de haberse inscrito el acuerdo en el Registro, y los acreedores sociales podrán oponerse judicialmente a la transformación, en la vía sumaria. Prácticamente, los acreedores se opondrán cuando al convertirse la sociedad en otro tipo, se limite más la responsabilidad de los socios (como si se transforma en anónima) pero si se transforma en otro tipo que aumente la responsabilidad, como por ejemplo en colectiva, la acción de oposición no prosperaría por falta de interés en obrar, ya que se trata de una misma persona moral que, por reforma estatutaria, garantizaría más el interés de los terceros, y lo que se persigue por medio de la acción de oposición, es precisamente la garantía de ese interés.

La doctrina alemana estudia los casos de traspaso de patrimonio en -



bloque, por vía de "sucesión universal", a otro tipo de sociedad, y el caso de transmisión por vía singular, previa liquidación. El primer caso es el camino que sigue la ley alemana para convertir una limitada en anónima; pero entre nosotros no se sigue ese sistema que, prácticamente, consiste en la extinción de la sociedad para formación de una nueva. Entre nosotros, repetimos, puede hacerse la transformación conservando la identidad de la persona moral.

Tampoco se conoce en nuestro derecho la transmisión del patrimonio social, en bloque, a título universal, por adquisición de la sociedad por alguna entidad de derecho público (Estado, Municipio), pues en nuestro derecho la expropiación se dirige en forma directa sobre bienes individualizados, y el Estado no se echa a costas el pasivo de la sociedad dueña de los bienes expropiados, sino que ella seguirá respondiendo directamente a sus acreedores con su activo patrimonial, y si los bienes expropiados constituyen la totalidad de este activo, siempre tendrá como activo disponible para responder de sus obligaciones, su derecho a la indemnización respectiva. Sin embargo, nada se opondría a que, por contrato, alguna entidad pública adquiriera todos los derechos y asumiera todas las obligaciones de una compañía (por ejemplo, en casos de servicio público, como agua, alumbrado, etc.) y si el traspaso se hace en forma absoluta, deberá procederse a la disolución de la compañía, por imposibilidad de seguir realizando el objeto social. En este caso, los acreedores tendrían el derecho de oponerse.

Comenta el jurista Cervantes Ahumada, que entre nosotros se ha dado el caso de empresas mineras que hagan el traspaso de su activo y pasivo a una sociedad cooperativa formada por sus obreros. Generalmente, en estos casos, el activo de la compañía no desaparece, sino que se encuentra constituido por los derechos que la misma sigue conservando sobre los -

bienes cedidos (rentas, precio de los bienes, etc.). Pero si el valor de esos derechos es inferior a la tercera parte del capital social, deberá procederse a la disolución de la compañía, en cumplimiento de la fracción V del artículo 229 de la ley, que establece como causa de disolución anticipada de las compañías, la pérdida de las dos terceras partes del capital social (54).

En efecto, el capítulo X de la Ley General de Sociedades Mercantiles nos habla de la disolución de las sociedades, y en su artículo 229 consagra las causas siguientes:

I.- Por expiración del término fijado en el contrato social;

II.- Por imposibilidad de seguir realizando el objeto principal de la sociedad o por quedar éste consumado;

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

IV.- porque el número de accionistas llegue a ser inferior al mínimo que esta ley establece, o porque las partes de interés se reúnan en una sola persona;

V.- POR LA PERDIDA DE LAS DOS TERCERAS PARTES DEL CAPITAL SOCIAL. - (55).

Si la sociedad se ha constituido como de capital fijo, podrá transformarse en sociedad de capital variable. Como la transformación en sociedad de capital variable equivale a la posibilidad de un aumento de capital, se requerirá la unanimidad para el acuerdo respectivo. La base legal la encontramos en el artículo 227 de la Ley de Sociedades, el cual nos dice - que: "las sociedades constituidas en alguna de las formas que estable-

(54) CERVANTES AHUMADA, Raúl. Ob. cit. Págs. 42/44.

(55) Ley General de Sociedades Mercantiles.

cen las fracciones I a V del artículo 10. podrán adoptar cualquier otro tipo legal. Asimismo, podrán transformarse en sociedad de capital variable."

La transformación de la sociedad deberá ajustarse a las siguientes reglas:

I.- El capital mínimo no podrá ser menor de cinco mil pesos.

II.- La sociedad deberá llevar un Libro de Registro, donde se anotarán los aumentos o disminuciones de capital;

III.- deberán establecerse las reglas para dichos aumentos y retiros; el socio que desee ejercitar su derecho de retiro deberá notificarlo a la sociedad expresamente y el retiro no surtirá efectos sino al fin del ejercicio social en que se haga la notificación, si ésta se hace antes del último trimestre, y si se hiciere en el último trimestre, el retiro no surtirá efectos sino al final del ejercicio social siguiente. Además, cuando al retirarse algún socio el capital disminuyera del mínimo fijado, no podrá entonces ejercitar ese derecho;

IV.- quince días después de aprobado el balance anual en asamblea de socios, deberá publicarse en el periódico oficial de la entidad donde la sociedad tenga su domicilio y se depositará copia autorizada del mismo en el Registro Público de Comercio;

V.- se agregarán a la razón social o denominación de la compañía, - las palabras: "de capital variable". Hace el jurista Cervantes Ahumada, - la minucia formal de que, aunque la ley no autoriza el uso de la abreviatura, en la práctica todas las sociedades de capital variable sólo agregan a su razón social o denominación, la abreviatura "de C.V."

Los aumentos de capital podrán ser ocasionados por admisión de nuevos socios o por aumento en las aportaciones de los socios. La disminución, podrá ocasionarse por retiro de socios o por disminución en las -

aportaciones. Sin embargo, no estoy de acuerdo con el autor Cervantes Ahumada, en lo referente a que los estatutos fijarán los requisitos en cada caso, y cuando se aumente el capital por aumento en las aportaciones de los socios, con las formalidades establecidas en los estatutos - (acuerdo de mayoría, etc.) los socios disidentes no tendrán el derecho de retiro y estarán obligados a aportar el aumento acordado. Esta inconformidad la apoyo en el artículo 83 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, ya que establece que en los casos de cambio de objeto o de las reglas que determinen un aumento en las obligaciones de los socios, se requerirá la unanimidad de votos. Por consiguiente, sería una incongruencia que como manifiesta el maestro anteriormente, los socios disidentes no tendrán el derecho de retiro y estarán obligados a aportar - el aumento acordado. Esto se contrapone a la disposición legal citada, ya que, si el acuerdo deberá ser unánime para el aumento de las obligaciones, no podrá haber socios disidentes que los obliguen a no retirarse y a realizar una nueva aportación; así pues, desde el momento en que exista algún socio disidente, el acuerdo ya no será unánime y en consecuencia no podrá haber aumento en las obligaciones de los socios.

El acuerdo de transformación deberá formalizarse en acta notarial - e inscribirse en el Registro Público de Comercio.

h) Fusión.- La sociedad de responsabilidad limitada puede fusionarse con otra sociedad, ya sea de su mismo tipo o de otro diferente, aunque no sean idénticos los objetos sociales de las sociedades que se fusionen.

Algunas legislaciones, como la francesa, no reglamentan la fusión - de sociedades, y se considera entonces permitida en virtud de la libertad de los pactos, si no se encuentra prohibida por la ley. En Alemania, la fusión se reglamenta y se permite sin necesidad de liquidación previa -

de las sociedades que se fusionan; "pero los bienes de la sociedad que desaparece continúan formando una masa separada de los bienes de la sociedad que los absorbe, mientras no sean satisfechos o garantizados todos los créditos de terceros, es decir, los acreedores de la compañía." El sistema italiano, que sigue estrictamente nuestra ley general de sociedades mercantiles, permite la fusión, también sin necesidad de liquidación previa de las sociedades que desaparecen; pero mantiene en suspenso los efectos de la fusión durante tres meses a contar desde la inscripción en el registro, y durante esos tres meses, cualquier acreedor de las sociedades que se fusionan, podrá presentar oposición judicial, en vía sumaria, artículo 224 Ley General de Sociedades Mercantiles. La fusión podrá, sin embargo, producir sus efectos desde el momento de la inscripción, si se pacta el pago de las deudas de todas las sociedades que habrán de fusionarse, si se constituye el depósito del importe de las deudas en una institución de crédito, o si todos los acreedores dan su consentimiento para la fusión. El hecho de que la fusión produzca sus efectos desde luego, no implica desconocimiento del derecho de oposición que tienen los acreedores, y que podrán ejercitar - fundadamente, en la vía indicada. Transcurrido el plazo señalado sin que se haya formulado oposición, podrá llevarse a cabo la fusión, y la sociedad que subsista o la que resulte de la fusión, tomará a su cargo los derechos y las obligaciones de las sociedades extinguidas. (Artículo 224 de la Ley General de Sociedades Mercantiles).

Las sociedades que se fusionan tienen obligación de publicar sus balances, y las que deban desaparecer, deberán publicar, además, el sistema establecido para la extinción del pasivo, y el certificado de depósito que garantice las deudas, si el depósito se constituye. (Artículo 225, Ley General de Sociedades Mercantiles).

Es de la naturaleza de la fusión que se extinga cuando menos una de las sociedades que se fusionan, pues en la fusión siempre hay una sociedad que absorbe a las otras. "Sin disolución, dice Vivente, no hay fusión".

En la fusión intervienen cuando menos dos sociedades, y tomando como puntos de referencia las dos sociedades, A y B, considerando que la sociedad A sea una sociedad de responsabilidad limitada (para concretar más el ejemplo) se pueden tener tres clases de fusión:

I.- Las sociedades A y B se disuelven, y se forma una nueva persona moral, que absorbe el patrimonio de ambas, es decir, adquiere todos los derechos y reporta todas las obligaciones de las sociedades disueltas - ( artículo 226 de la Ley General de Sociedades Mercantiles).

II.- La Sociedad A absorbe a la Sociedad B, que se disuelve. En este caso, una de las personas jurídicas (la sociedad A) prosigue su vida como una misma e idéntica persona moral, sólo que se han modificado sus estatutos y su patrimonio por la absorción que ha hecho del patrimonio de la sociedad B.

III.- La Sociedad B absorbe a la Sociedad A, y tenemos entonces un caso idéntico al anterior, sólo con inversión de los sujetos.

Cada sociedad, por separado, deberá votar la fusión, con los requisitos relativos a su naturaleza (artículo 222 Ley General de Sociedades Mercantiles). Para el caso de fusión de una sociedad de responsabilidad limitada, el acuerdo respectivo se tomará, salvo pacto en contrario de la escritura constitutiva, por mayoría de votos que representen cuando menos las tres cuartas partes del capital social. La ley no concede, como para las colectivas, el derecho de separación para los socios disidentes y tampoco lo concede para las sociedades anónimas, a pesar de que lo establece para esta clase de sociedades, en los casos de cambio de objeto y naciona-

lidad. La ley, dice la exposición de motivos, no concedió en estos casos el derecho de retiro, porque consideró la fusión un caso de mucha menor gravedad en la vida jurídica de las sociedades, que la transformación de las mismas. Sin embargo, en la realidad, pueden presentarse casos en los que la fusión implique una modificación del contrato de sociedad tan grave cuando menos en el aspecto económico, como la transformación.

En las sociedades de responsabilidad limitada, podrá el pacto constitutivo establecer para los socios disidentes el derecho de retiro, en caso de fusión. (56)

Obligaciones y derechos de los socios.- Status del socio: los socios de la limitada, como los de cualquier otra sociedad mercantil, tienen una serie de derechos que exigir de la sociedad, y de obligaciones que cumplir en relación con la misma. Estos derechos constituyen, lo que el tratadista Rodríguez Rodríguez ha denominado el status de socio. La parte social es la expresión en sí misma de la calidad de socio, de tal modo que en este sentido la parte social es el derecho de participación del socio en la sociedad, y, en definitiva, la expresión del conjunto de los derechos y las obligaciones sociales que dependen de la participación en el capital.

La parte social incorpora todos los derechos que forman el status de socio, por lo que así viene a ser la unidad de valor en el ejercicio de tales derechos. Una parte social representa la unidad de influencia, de manera que cada parte social atribuye derecho a un voto, a una porción de las ganancias, derecho a una cuota de liquidación, etc.

Cuando se trata de derechos que sólo pueden ejercer determinadas minorías (acción de impugnación, convocatorias de asambleas en ciertos casos) cada parte social atribuye un puesto en la formación de la minoría que la ley señala.

La parte social significa así, el total de los derechos relacionados con la calidad de socio y que se adquieren por la participación en el capital social y se transmiten a través del propio documento. Los derechos del socio que sean divisibles o mensurables, corresponden al mismo en la medida de la aportación que ha hecho; de la misma manera, la participación en las ganancias, la cuota de liquidación y el derecho de voto se determinan fundamentalmente en la medida del importe nominal y del número de las partes sociales. Por éso, puede decirse que la parte social es la unidad de medida de los derechos y las obligaciones del socio.(57)

Obligaciones de los socios.- Además de las aportaciones necesarias para integrar el capital social, los socios pueden estar obligados a realizar "aportaciones suplementarias o prestaciones accesorias". Unas y otras han de estar previstas en la escritura constitutiva, y sólo son exigibles dentro de los límites señalados en ella.

Las aportaciones suplementarias son prestaciones en dinero o bienes, que sirven para aumentar los medios de acción de la sociedad, o solventar las obligaciones sociales, si el patrimonio de la compañía resulta insuficiente para ello.

En el primer caso, las aportaciones suplementarias sólo son exigibles por la sociedad, previo acuerdo de la asamblea de socios, artículo 78, fracción VI, tomado con los requisitos y las limitaciones que establece la escritura social. Estas aportaciones no constituyen jurídicamente un aumento del capital social y, en consecuencia, pueden ser reintegradas a los socios cuando la sociedad lo juzgue pertinente, y sin necesidad de observar las formalidades necesarias para la reducción del capital social.

Si las aportaciones suplementarias tienen como finalidad cubrir el

(57) ROLRIGUEZ ROLRIGUEZ, Joaquín. Tratado de Sociedades Mercantiles. - Editorial Porrúa. México. 1971. Pág. 363 Tomo II y pág. 282, Tomo I.



pasivo de la sociedad que no haya podido ser saldado con el capital de la misma, podrán ser exigidas por los acreedores sociales, en caso de insolvencia, sin necesidad de acuerdo de la junta de socios. En estos casos, la sociedad es, en rigor, de "responsabilidad suplementada", de acuerdo con la terminología empleada en la Ley de Cooperativas y en la de Instituciones de Crédito. (Artículo 86)

La primera modalidad de las aportaciones suplementarias es de origen germánico, y practicada principalmente por sociedades mineras. La segunda, es característica de las sociedades "limited by guarantee", - del derecho inglés. (58)

Antes de la reforma al artículo 70 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, las aportaciones de los socios, para integrar el capital, - no deberían consistir precisamente en numerario, sino que podían hacerse consistir en objetos materiales, derechos o servicios; puede, por ejemplo, aportarse una finca, o los derechos sobre una patente, o una obligación de ejecutar determinados trabajos; pero en estos casos, el bien o el servicio que se consideren aportados deberá valuarse previamente y el socio aportante responderá a la sociedad por el valor que se asigne a su aportación. La ley no preveía el caso de servicios; pero como no lo prohibía, nada impedía que pudieran valuarse para ser tomados en consideración en su parte social, trabajos que un socio haya ejecutado previamente a la constitución de la sociedad, o que se comprometa a ejecutar después. Entre nosotros, afirma el autor Cervantes Ahumada, que - cuando el caso se presentaba, se acostumbraba que el socio apareciera - como aportando en numerario el valor asignado a su trabajo, y enseguida él daba a la sociedad un recibo por pago de servicios, equivalente a la cantidad en que los mismos fueron valuados. (59)

(58) MANTILLA MOLINA, Roberto. Ob. cit. Pág. 271.

(59) CERVANTES AHUMADA, Raúl. Ob. cit. Pág. 26.

Sin embargo, el texto vigente del artículo 70 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, tal como resulta de la modificación introducida en virtud del decreto publicado en el Diario Oficial de 14 de febrero de 1949, sólo menciona las prestaciones accesorias de los socios, para prohibir que consistan en servicios personales. Pero implícitamente se autoriza que en la escritura social, se estipulen otras obligaciones a cargo de los socios, como pueden ser, por ejemplos: vender a la sociedad la totalidad o una parte de los productos que obtengan o elaboren; entregárselos para su maquila; poner determinada marca o contraseña a los artículos elaborados por los socios; abstenerse de ejercer actividades en determinadas regiones, etc.

El texto primitivo del segundo párrafo del artículo 70 era el siguiente: "También podrá pactarse en el contrato social que los socios estén obligados a efectuar prestaciones accesorias, y en tal caso deberá indicarse el contenido, la duración y la modalidad de estas prestaciones, la compensación que les corresponda y las sanciones contra los socios que no las cumplan". En la exposición de motivos de la ley se decía que: "Las prestaciones accesorias son cualesquiera trabajos o servicios que los socios se obligan a desempeñar, aún cuando no impliquen entrega de cosas a la sociedad". En la práctica, se abusó de la figura jurídica de las prestaciones accesorias de los socios, y se pretendió disimular con ellas auténticos contratos de trabajo, para eludir la legislación protectora de la clase obrera. La reforma de 1949 fue encaminada a combatir esta práctica; pero indudablemente que rebasó la meta lógicamente justificada, pues es obvio que auténticos socios pueden, en su carácter de tales, obligarse a prestar servicios personales a la sociedad. En rigor, considera el tratadista Mantilla Molina, sin reforma legislativa alguna, los tribunales de trabajo podrían haber declarado que, bajo la

vestidura de una pretendida relación social, se simulaba un verdadero contrato de trabajo. Para facilitar la tarea de las autoridades laborales hubiera bastado la declaración de que las leyes del trabajo eran aplicables a los socios que realizaran prestaciones accesorias que no consistieran en las labores de dirección de la sociedad. Así, la fórmula adoptada al revisar, en 1951 y 1952, el Proyecto de Código de Comercio, fue la siguiente: "Si los servicios prestados por los socios industriales no son de dirección administrativa o técnica, en cuanto a la prestación de dichos servicios, se les considerará como trabajadores, y gozarán de los beneficios que la legislación del trabajo concede a los de su clase. (60)

La ley no establece requisitos especiales para esta clase de aportaciones; el artículo 70 se limita a exigir que el contrato social establezca la posibilidad de exigirlos y que las aportaciones suplementarias sean proporcionales a las primitivas aportaciones. En consecuencia, basta la circunstancia de que los estatutos lo hayan previsto, lo que se comprende perfectamente, puesto que es el único modo de que queden obligados tanto los socios que funden la sociedad como los que con posterioridad, al ingresar en ella, se adhieren simultáneamente a las normas jurídicas de vida que los estatutos representan. Pero, sería un error creer que considera el autor Rodríguez Rodríguez, que basta la simple declaración estatutaria para la exigibilidad de estas prestaciones suplementarias. El artículo 78, fracción IV, requiere además, el acuerdo de la junta de los socios. Acuerdo común, éste es, que puede ser adoptado por mayoría ordinaria (mayoría relativa de los presentes), siempre que estén presentes aquellos socios que representen, por lo menos, la mitad del capital social. En segundo convocatoria no hay quorum especial.

(60) MANTILLA MOLINA, Roberto. Ob. cit. Págs. 271-272.

Nada se opone a que ésta sea una de las materias que por disposición estatutaria puedan resolverse mediante consulta postal (artículo 82 Ley General de Sociedades Mercantiles), sin necesidad del previo requisito de la convocatoria y celebración de una asamblea.

Para la ejecución del acuerdo debe tenerse presente la norma de la igualdad, o mejor dicho de la proporcionalidad. Ello quiere decir, que la ley no permite que unos socios sean requeridos para realizar prestaciones suplementarias, que no se exijan en la misma medida a los demás socios, en proporción a la cuantía de sus participaciones. Así se deduce del texto del artículo 70 de la Ley General de Sociedades Mercantiles en su párrafo primero.

Los gerentes serán los encargados de tomar las medidas necesarias para el cumplimiento del acuerdo y para la persecución judicial de los socios incumplidos.

Desde el punto de vista del alcance de estas aportaciones suplementarias, pueden distinguirse dos especies. Las aportaciones suplementarias de cuantía preestablecida, es decir, cuyo importe se determine exactamente en proporción a la aportación inicial de capital (la mitad, un tanto, dos tantos, tres tantos, etc., de ella) y las aportaciones suplementarias ilimitadas.

En otros sistemas legislativos son lícitas ambas posibilidades; pero es muy dudoso que esta última fórmula sea lícita en el derecho mexicano, ya que por un camino indirecto nos llevaría a configurar la Sociedad de Responsabilidad Limitada, como una sociedad de responsabilidad ilimitada. En Alemania, donde esta última combinación es lícita, la posible exigencia a los socios de prestaciones suplementarias sin límite alguno, está corregida por el derecho de separación que se reconoce a los disconformes.

Estas aportaciones constituyen una masa de capital de situación semejante a la que forman las reservas voluntarias de las cuales la sociedad dispone con la más amplia libertad. (61)

Incluso, continúa diciéndonos el tratadista Rodríguez Rodríguez, -- cuando se estime pertinente, podría procederse a la restitución de la misma, puesto que no se trata de una masa de capital que se ofrezca como suma de responsabilidad frente a los terceros, sino de un capital supletorio, adicional, para nuevas inversiones o para compensaciones de pérdidas en la misma situación que podría tener un aumento de los recursos disponibles derivado de un crédito concedido a la sociedad por terceros absolutamente ajenos a la misma. Sin embargo, considero que el autor incurrió en una apreciación errónea al afirmar que no sería posible la restitución del capital representado por las aportaciones suplementarias, si ello implicara una disminución del capital social propiamente dicho. Quizá debió decir, disminución del patrimonio social, que no es lo mismo a capital social, puesto que, aunque están íntimamente relacionados, no significan igualdad de conceptos; por otra parte, las aportaciones suplementarias tienen una existencia independiente y potestativa al capital social, de lo cual deducimos que en ningún caso la restitución de una aportación suplementaria, implica la reducción del capital social, ya que como afirmamos en renglones anteriores, son independientes el uno de las otras.

La restitución, continúa diciéndonos el ilustre tratadista, deberá realizarse con estricto cumplimiento del principio de igualdad, es decir, devolviendo a todos los socios en proporción a la cuantía de sus aportaciones suplementarias, aunque no sería ilícito que la devolución se hiciera en medida desigual, si todos los miembros de la sociedad han tenido igual oportunidad para ser los beneficiados (restitución por sorteo).

Por lo que se refiere a las prestaciones accesorias, se ha dicho - que son aquéllas que realizan los socios de la limitada consistentes en dar, hacer o no hacer alguna cosa, independientemente de su deber de - aportación.

Feine, afirma que toda obligación que pueda ser objeto de una relación de crédito puede ser contenido de prestaciones accesorias, ya sea - un hacer, un no hacer o un sufrir.

En general, las prestaciones accesorias se caracterizan por su naturaleza periódica o continua; es decir, o son prestaciones que se repiten con un cierto ritmo, o bien prestaciones que implican una vinculación jurídica permanente, que podían llamarse de tracto sucesivo. Como ejemplos de prestaciones accesorias pueden mencionarse las siguientes: no realizar determinadas actividades, en concurrencia con las de - la empresa; no realizar ciertas actividades de concurrencia con los - miembros de la misma sociedad; realizar prestaciones accesorias de dinero; desempeñar ciertos cargos sociales; vender los productos agrícolas o industriales elaborados por los socios a cierto precio; no comprar determinados productos sino al precio fijado de antemano; comprar o vender por conducto de la sociedad; reducir la producción a ciertos - límites; entregar productos a la sociedad para su elaboración o beneficio, etc. etc. Esta breve lista ejemplificada, demuestra la amplitud - extraordinaria que pueden adoptar las prestaciones accesorias. Precisamente esa variedad hace que las sociedades de responsabilidad limitada sean formas ideales de organización jurídica de los grandes Kartelle nacionales e internacionales. (62) Entendiendo como "kartell", de acuerdo a la opinión del autor Rafael De Pina: "La unión de empresas explotadoras de industrias similares, formada sin perjuicio de la conservación

(62) RODRIGUEZ RODRIGUEZ, Joaquín. Ob. cit. Págs. 375-376. Tomo II

de la personalidad de cada una de ellas, con el propósito de coordinar, en beneficio común, la producción en gran escala y evitar la competencia". (63)

La prestación accesoria, pone de relieve un cierto aspecto individual entre las relaciones de la sociedad y sus socios. No se trata de puras aportaciones de capital, en definitiva fungibles unas con otras, - sino de prestaciones perfectamente individualizadas que pueden asumir un carácter y un contenido radicalmente distintos de socio a socio. Por - éso, la Ley General de Sociedades Mercantiles establece como requisitos - para la válida exigencia de estas prestaciones accesorias, que se precisen en los estatutos: el contenido, la duración y la modalidad de las - mismas, así como la compensación que les corresponde y las acciones contra los socios que no las cumplen. Resulta así indispensable que las prestaciones accesorias queden definidas y determinadas en todos sus aspectos - en los estatutos.

Se trata de prestaciones que podrían ser convenidas con terceros; - pero que han de ser hechas por los socios y no en virtud de un contrato cualquiera, sino como consecuencia de una norma estatutaria; es decir, como cumplimiento de un deber social. (64)

Por último el tratadista Eduardo Pallares, en su libro "Tratado -- Elemental de Sociedades Mercantiles", nos señala en términos generales cuáles son las obligaciones de los socios, y nos indica las siguientes:

- a) Apartar los bienes que se obligaron a llevar a la sociedad;
- b) garantizar la evicción y saneamiento de los bienes aportados y, en general, responder de la legitimidad y el valor de sus aportaciones - en los términos que quedan expuestos en las reglas generales aplicables a todas las sociedades; como por ejemplo: que el pago de la aportación -

(63) DE PINA, Rafael. Diccionario de Derecho. Editorial Porrúa. México, - 1970. Pág. 219.

(64) RODRIGUEZ RODRIGUEZ, Joaquín. Ob. cit. Pág. 376. Tomo II

de numerario debe efectuarse en dinero, ya que el que se haga en títulos no se considerará realizado hasta que los mismos se cobren, - en virtud del principio "salvo buen cobro", supuesto con carácter general por la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito.

c) La de efectuar las aportaciones suplementarias cuando así lo establezca el pacto social y en proporción a sus primitivas aportaciones (artículo 70 Ley General de Sociedades Mercantiles); y

d) administrar los negocios de la sociedad cuando no esté a cargo de uno o varios gerentes (artículo 74 Ley General de Sociedades Mercantiles).

Se pregunta el autor Eduardo Pallares si es obligatoria la asistencia a la asamblea social, y considera al respecto que constituye a la vez un derecho y una carga, dando a esta última palabra el sentido que tiene en el Derecho Procesal. (65) Se dice que "carga procesal", - de acuerdo a la opinión del jurista Rafael de Pina, significa la necesidad de ejercer en el proceso una determinada actividad, para evitar un perjuicio o para obtener un resultado favorable a quien la satisfaga. (66)

También se habla de la obligación de llevar el "Libro de Registro de las Partes Sociales", de acuerdo a lo dispuesto por el artículo 73 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, el cual ordena que se lleve ese libro, para inscribir en él la cesión de las partes sociales, y además con él se prueba quiénes son los propietarios de dichas partes.-

Cualquier persona que tenga "interés jurídico" en hacerlo, puede - solicitar de los administradores la exhibición del libro, sea judicial -

(65) PALLARES, Eduardo. Ob. cit. Págs. 63-64.

(66) DE PINA, Rafael. Ob. cit. Pág. 83.



o extrajudicialmente. En el primer caso, intentará la llamada acción - ad-exhibendum que autoriza el Código de Comercio y el derecho común.

La responsabilidad de los administradores con relación al libro de registro, la determina el último párrafo del artículo 73, según el cual son personal y solidariamente responsables, no sólo de la conservación - del libro, sino también de la verdad de sus asientos. (67)

Aunque la ley impone la obligación de llevar el libro especial de - socios, no se establecen sanciones por incumplimiento de esta obligación, salvo en los casos de cesión de partes sociales o cuotas, las cuales no surtirán efecto frente a terceros sino después de inscritas. El jurista español Luis Muñoz, considera que se debió exigir, además, la inscripción de las transmisiones en el Registro de Comercio, pues la publicidad y autenticidad de la practicada en el libro de socios, es insignificante y los intereses de terceros debieran quedar mejor protegidos por la ley.

En el supuesto de que un socio transmita su parte social, sigue respon- diendo a tenor de la escritura constitutiva del pago de la parte insoluta de su aportación, pues de lo contrario la transmisión supondría una cesión de deuda. Como es sabido, esta cesión se caracteriza porque la obligación se transmite sin que su esencia se altere, no precisándose la novación. - (68) Entendiendo por "novación", de acuerdo a la definición del tratadista Rafael de Pina, la extinción de una obligación civil mediante la crea- ción de otra nueva, destinada a sustituirla; constituyendo uno de los mo- dos de extinción de las obligaciones que se encuentra reconocido en todos los Códigos civiles. (69)

En la cesión de deudas el deudor es sustituido por el cesionario; - pero no es posible que aquél ceda la deuda sin consentimiento expreso o tácito del acreedor (artículos 2051 y siguientes del Código Civil); lo -

(67) PALLARES, Eduardo. Ob. cit. Pág. 65

(68) MUÑOZ, Luis. Ob.cit. Págs. 184-185.

(69) DE PINA, Rafael. Ob. cit. Pág. 246.

contrario facilitaría la insolvencia y el fraude.

Afirma el autor Luis Muñoz, que por analogía cabe, en este caso, - la aplicación del artículo 117 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, en consecuencia el socio enajenante se liberará por prescripción, - que empezará a correr desde que se separe de la sociedad. (70)

Derechos de los socios.- La clasificación de los derechos de los socios, considera el ilustre jurista Joaquín Rodríguez Rodríguez, puede hacerse para mayor claridad, en dos grandes grupos. El primero formado por aquellos derechos que tienen un contenido eminentemente patrimonial, en el que se advierte el propósito que indujo a la fundación de la sociedad, a formar parte de la misma; el segundo, constituido por aquellos derechos que no tienen significación económica ni contenido patrimonial alguno, pero que son los medios o recursos de que la ley dota a los socios, de manera que debidamente ejercidos le garanticen la concepción o atención de los primeros. (71)

Los derechos de contenido patrimonial son esencialmente dos: a) derecho de participar en el reparto de utilidades, y b) derecho de obtener la entrega de una parte del patrimonio de la sociedad, al disolverse ésta.

Los derechos de contenido no patrimonial, o también llamados por el autor Roberto Mantilla Molina derechos corporativos, son sumamente variados y no pueden ser estudiados sino en conexión con las materias a que se refieren. Y considera el jurista Mantilla Molina que pueden agruparse en dos clases: a) poder para integrar los órganos sociales, y b) derecho a - obtener de algunos órganos sociales la realización de actos que permitan o faciliten el ejercicio de otros derechos del socio (por ejemplo: derecho

(70) MUÑOZ, Luis. Ob. cit. Pág. 185.

(71) RODRIGUEZ RODRIGUEZ. Ob. cit. Pág. 363. Tomo II

a que se convoque la asamblea de socios, establecido en el artículo 81 de la Ley General de Sociedades Mercantiles).

Participación de las utilidades.- Aún cuando no sea de la esencia de las sociedades mercantiles el reparto de utilidades, lo cierto es - que la gran mayoría de ellas se constituyen con el propósito de dividir las entre los socios, y que uno de los derechos principales de éstos es, justamente, el de obtener una parte de las ganancias de la sociedad. (72) En efecto, podemos decir, acordes con el jurista Rodríguez Rodríguez, que la participación de utilidades es el derecho que tienen los - socios de la limitada, a participar de los beneficios netos periódicamente distribuidos. (73)

Conforme a las modernas prácticas de contabilidad y a los actuales usos del comercio, no es necesario esperar a la terminación de la sociedad (o lo que viene a ser lo mismo, a la realización de su fin o a la - imposibilidad de realizarlo), para determinar si se han obtenido utilidades, o si se han sufrido pérdidas; así lo expresa el autor Mantilla Molina, sino que tal resultará del balance que anualmente debe practicar la compañía (artículo 38 Código de Comercio). Y si éste refleja - fielmente la situación económica de la empresa, el socio que obtuvo su parte en las utilidades, no se verá obligado a devolverla, aunque posteriormente los ejercicios sociales se cierren con pérdida, y llegue a producirse la insolvencia de la sociedad (artículos 19 y 21 de la Ley - General de Sociedades Mercantiles, a contrario sensu).

Tampoco puede la sociedad negar a los socios la porción que les corresponda de las utilidades que resulten del balance aprobado, y "salvo - lo que dispongan los estatutos", ningún órgano social puede negar o aplazar el reparto de las ganancias obtenidas, pues ello sería desconocer un -

(72) MANTILLA MOLINA, Roberto. Ob. cit. Págs. 207-208.

(73) RODRIGUEZ RODRIGUEZ, Joaquín. Ob. cit. Pág. 363. Tomo II

derecho de los socios, cuya eficacia quedaría al arbitrio del obligado, en contra de lo dispuesto en el artículo 1797 del Código Civil, que dice a la letra: "La validez y el cumplimiento de los contratos no pueden dejarse al arbitrio de uno de los contratantes".

Prohibición del pacto leonino.- "No producirán ningún efecto legal, -dice el artículo 17 de la Ley General de Sociedades Mercantiles,- las estipulaciones que excluyan a uno o más socios de la participación de las ganancias".

No existe ninguna disposición semejante respecto a las pérdidas, por lo cual se puede concluir, de acuerdo al criterio del jurista Mantilla - Molina que, en nuestro derecho, contrariamente a lo que sucede en otros países, es válida la cláusula que exime a un socio de soportar las pérdidas.

El pacto leonino no invalida la escritura social: el artículo 17 de la Ley General de Sociedades Mercantiles dice que no producirá ningún efecto, y sería atribuírselo, y muy grande, si se declarara nulo el negocio que lo contiene. En consecuencia, el reparto de utilidades se hará como si no existiera el pacto que priva de ellas a algunos de los socios. (74)

Casos especiales de participación en las utilidades.- El jurista - Joaquín Rodríguez Rodríguez, estima que existen tres casos especiales de participación, que son los siguientes:

a) Beneficios fijos.- El artículo 85 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, reproduce literalmente los preceptos del artículo 123 de la propia ley, aplicables sólo a las sociedades anónimas. La similitud en la norma corresponde también a una absoluta igualdad en las motivaciones económicas que la establecen, aunque la Sociedad de Responsabilidad Limitada rechace, por su propia conformación, las aventuras de la gran empre-

sa, para las que son más útiles las sociedades anónimas. En virtud del artículo citado, podrán fijarse intereses de hasta un 9% del valor de la participación social, por un plazo máximo de tres años, aunque no -- haya utilidades, cuya cuantía se irá cargando a gastos generales. (75) Estos intereses, opina el jurista Pina Vara, (conocidos con el nombre de "intereses constructivos") se pagarán solamente durante el plazo necesario para la ejecución de los trabajos que según el objeto de la sociedad deban preceder al comienzo de sus operaciones sin que, como se -- dijo, pueda exceder de tres años (artículo 85 de la Ley General de Sociedades Mercantiles). (76)

b) Utilidades garantizadas.- El carácter aleatorio de los beneficios, en cuanto dependen de la suerte venturosa o adversa de la sociedad y del acuerdo favorable o desfavorable de la asamblea de socios, - puede ser eliminado en el caso de que alguna otra empresa haya garantizado el pago de unos beneficios fijos; (en Francia los admite expresamente el artículo 34 de la Ley).

c) Participaciones preferentes.- Dos supuestos distintos aprecia el jurista Rodríguez Rodríguez, en la sociedad de responsabilidad limitada. Por un lado, la preferencia en la parte que corresponda en los - beneficios a favor de los titulares de participaciones ordinarias frente a los titulares de participaciones amortizadas; por otro lado, la preferencia que se concede a los titulares de participaciones privilegiadas. El artículo 71 de la Ley General de Sociedades Mercantiles dispone que - podrán entregarse certificados de goce a los socios cuyas participaciones sean amortizadas. Estos certificados se registrarán por las disposiciones - del artículo 137 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, relativas a

(75) RODRIGUEZ RODRIGUEZ, Joaquín. Ob. cit. Pág. 365. Tomo 11

(76) DE PINA VARA, Rafael. Ob. cit. Pág. 80

las acciones de goce, el cual establece lo siguiente: "Las acciones de goce tendrán derecho a las utilidades líquidas después de que se haya -- pagado a las acciones no reembolsables el dividendo señalado en el contrato social. El mismo contrato podrá también conceder el derecho de voto a las acciones de goce.

En caso de liquidación, las acciones de goce concurrirán con las no reembolsadas, en el reparto del haber social, después de que éstas hayan sido íntegramente cubiertas, salvo que en el contrato social se establezca un criterio diverso para el reparto del excedente".

Por lo tanto, les será aplicable la preferencia en la participación en las utilidades consagrada a favor de los titulares de acciones comunes frente a los de acciones de goce. Esta preferencia no tiene un límite legal, pero el mismo tiene que ser fijado en los estatutos.

La preferencia que debe concederse en favor de los socios de voto limitado, no está regulada en la Ley General de Sociedades Mercantiles, sino que ésta se limita a admitir la posibilidad de que las partes sociales puedan ser "de valor y categoría desiguales", y a admitir la existencia de "partes sociales privilegiadas" (artículo 79 Ley General de Sociedades Mercantiles), (que dice: "Todo socio tendrá derecho a participar en las decisiones de las asambleas, gozando de un voto por cada cien pesos de su aportación, salvo lo que el contrato establezca sobre partes sociales privilegiadas); pero no se halla la menor advertencia acerca del régimen propio de éstas. Por analogía con las acciones de voto limitado pudiera reconocérseles una prioridad en la participación de los beneficios, la que en todo caso puede establecerse, aún cuando no se trate de participaciones con voto limitado. (77)

Reparto de utilidades.- Para el caso de que no exista disposición -

(77) RODRIGUES RODRIGUEZ, Joaquín. Ob. cit. Pág. 365. Tomo II

estatutaria ( o de que ésta sea ineficaz), la ley dispone (artículo 16 de la Ley General de Sociedades Mercantiles), que las utilidades se distribuirán entre los socios capitalistas en proporción a sus aportaciones.

En caso de que haya socios industriales, y también en el supuesto de que no haya disposición en los estatutos, las ganancias se dividirán por mitad entre ellos y los socios capitalistas; la porción que corresponde a los industriales, se distribuirá entre ellos por partes iguales; la de los capitalistas, de la manera antes indicada.

Las normas antes expuestas se refieren a las utilidades repartibles, es decir, a aquéllas que resulten "efectivamente" del balance de la sociedad, y una vez deducida de tales utilidades, la cantidad correspondiente a la reserva legal. (78)

Así pues, volviendo al artículo 16 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, será aplicable, cuando en el contrato social no se han consignado normas a tenor de las cuales deba llevarse a cabo el reparto de las ganancias o de las pérdidas. Los contrayentes tienen, en principio, la más amplia libertad para fijar dichas normas, pero la ley prohíbe como ya lo advertimos en su oportunidad, la existencia del pacto leonino; (artículo 17 Ley General de Sociedades Mercantiles).

Las disposiciones de los artículos 19, 20, 21 y 22 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, tienen carácter general y se aplican a toda clase de sociedades mercantiles. En consecuencia, puede afirmarse en este lugar, de acuerdo al criterio de Rodríguez Rodríguez, que no cabe reparto de beneficios, sino después de la aprobación del balance que realmente los hubiere arrojado y después de deducir de los mismos, las partidas necesarias, según la ley o los estatutos, para la formación del fondo legal de reserva, (79) consistente en que de las utilidades -

(78) MANTILLA MOLINA, Roberto. Ob. cit. Pág. 209.

(79) Ley General de Sociedades Mercantiles.

netas de toda sociedad deberá separarse anualmente el cinco por ciento, como mínimo, para formar el fondo de reserva, hasta que importe la quinta parte del capital social; y en el supuesto de que disminuyera dicho fondo de reserva, deberá ser reconstituído de la misma manera como se integró originalmente (artículo 20 de la Ley General de Sociedades Mercantiles) (80). Cuando se repartan dividendos inexistentes o en las cantidades repartidas se comprendan partes correspondientes al fondo legal de reserva, los socios que han percibido esos dividendos irreales o ficticios y los administradores que los consintieron tienen la obligación de restituirlos a la sociedad, de lo que responderán en la forma que la ley indique. (81) Son nulos de pleno derecho los acuerdos de los administradores o de las juntas de socios y asambleas que sean contrarios a lo que dispone el artículo 20 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, referente como ya vimos, a la integración del fondo legal de reserva (artículo 21 Ley General de Sociedades Mercantiles).

Cuota de liquidación.- En términos amplios puede decirse que los socios de la limitada tienen derecho a obtener una parte del haber líquido resultante en el caso de liquidación de una sociedad, que sea proporcional a la cuantía de su participación. (82) Esto es, que cuando haya sido disuelta la sociedad, y pagadas las deudas sociales, los socios tienen derecho a que se reparta entre ellos, en la proporción establecida en la escritura constitutiva, y en su defecto, en proporción a las sumas con que hubieren contribuido a integrar el capital social, el remanente que quedare después de repartidas las utilidades que hubiere arrojado el balance de liquidación.

(80) Ley General de Sociedades Mercantiles.

(81) RODRIGUEZ RODRIGUEZ, Joaquín. Ob. cit. Pág. 364 Tomo II

(82) RODRIGUEZ RODRIGUEZ, Joaquín. Ob. cit. Pág. 366 Tomo II



Si, por el contrario, el balance de la liquidación se cerrara con pérdidas, éstas se deducirán del haber de cada socio en la misma proporción, salvo pacto en contrario, en que habrían de repartirse las utilidades.

Es frecuente hablar, como lo hace la propia ley (artículo 16 Ley General de Sociedades Mercantiles), de reparto de pérdidas, opina el jurista Mantilla Molina. Aunque matemáticamente lo mismo puede figurar como dividiendo una cantidad positiva (ganancia:  $10/2 = 5$ ), que una cantidad negativa (pérdida:  $-10/2 = -5$ ), lo primero es realizable materialmente, y lo segundo no lo es. Por otra parte, en la mayoría de las sociedades, al obtener utilidad en un ejercicio, se reparte real y efectivamente entre los socios, a quienes se entrega la parte que les corresponde; pero si el balance muestra una pérdida, ni se pide a los socios que la resarcan ni hay derecho para ello. Sólo cuando del balance de liquidación resulta una pérdida, la resentirán los socios, en cuanto verán disminuir e incluso desaparecer, la cantidad que les corresponde como reintegro de su aportación, si no es que, en algunas sociedades, se verán obligados a hacer un nuevo desembolso para cubrir el pasivo social. Esto muestra cómo el llamado "reparto de pérdidas" es una materia conexas a la cuota de liquidación (en el monto de la cual influirá directamente) y no al reparto de utilidades.

De lo dicho resulta también que es innecesario, y hasta cierto punto falso, decir como lo hace la fracción III del artículo 16 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, que "los socios industriales no reportarán las pérdidas". Claro es que como ellos no han hecho aportación de capital, no verán menguar por las pérdidas su derecho a recobrar la suma que aportaron, puesto que por su carácter mismo, no toman parte en el reparto del capital. Pero, desde otro punto de vista, continúa diciéndonos el autor -

Mantilla Molina, si resentirán las pérdidas de la sociedad, pues perdería los servicios suministrados cuando debían ser remunerados con las utilidades que no se obtuvieron. Su situación es la misma que la del socio que aportó el uso de una cosa, reservándose su dominio: como propietario recuperará la cosa, sin disminución o gravamen por las pérdidas sociales; pero perderá, pues no obtuvo contraprestación alguna por el uso de sus bienes. (83)

Pero los socios industriales disfrutan de un régimen de excepción, pues no obstante el principio consagrado en el artículo 19 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, de que no podrán repartirse utilidades sino después del balance que efectivamente las arroje, el artículo 49 de la propia ley establece que los socios industriales deberán percibir periódicamente, como anticipo de utilidades, la cantidad que necesiten para proveer a sus necesidades, y que debe ser fijada por los propios socios, y si no hubiere acuerdo entre ellos, por la autoridad judicial. La cantidad que corresponda al socio industrial, de acuerdo con las utilidades que arroje el balance, será disminuída de las sumas que hubiere percibido dicho socio a título de alimentos, y si aún hubiere excedente a su favor, se le entregará por concepto de participación de utilidades; por el contrario, si no hubieren obtenido beneficios, o la parte de ellos que correspondía al socio industrial fuere inferior a los anticipos, el saldo será considerado como un gasto de la sociedad, pues el socio no tiene la obligación de reintegrarlo.

Considera Mantilla Molina que la compensación de los anticipos al industrial, con las pérdidas o ganancias de la sociedad, debe hacerse cada ejercicio, y que la cantidad que en uno se les hubiere suministrado en exceso sobre la cifra real de utilidades, no puede disminuir los bene-

(83) MANTILLA MOLINA, Roberto. Ob. cit. págs. 209-210.

ficios que le correspondan en otro ulterior. En efecto, de los términos del artículo 49 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, resulta que la comperación entre anticipos y utilidades efectivas ha de hacerse cada ejercicio, de suerte que la cuenta de anticipos del socio industrial queda saldada todos los años, cualquiera que sea el resultado que arroje el balance.

El derecho del socio industrial a recibir anticipos, es independiente de toda cláusula de la escritura constitutiva, pues nace de la Ley. Sin embargo, es susceptible de ser suprimido por una estipulación expresa en contrario.

A la inversa, será necesario acuerdo expreso de los socios para conceder una remuneración al socio "capitalista" encargado de la administración. Pero como la parte de las utilidades que le corresponde se fija en atención al capital que aportó, la remuneración que se le dé por su labor administrativa es independiente de su derecho a los beneficios, y en nada debe afectar al monto que de ellos le corresponda.

La situación del socio industrial, administre o no administre, es muy diferente, pues su derecho a participar en las utilidades se basa, justamente, en los servicios que a la sociedad preste; por tanto, la remuneración que por ellos se le dé es un verdadero anticipo de utilidades, y disminuirá la parte que le corresponda al terminar el ejercicio.

Tampoco para la sociedad la remuneración del capitalista administrador es un reparto de utilidades, sino un gasto del negocio, que al igual que los sueldos del personal, sumado con otros, y comparado con las utilidades brutas obtenidas, vendrá a determinar la existencia y monto de las utilidades netas, ésto es, de las utilidades repartibles entre los socios, previa la reducción necesaria para constituir la reserva legal. Por tales razones, la ley previene que la remuneración del capitalista -

se "cargará a gastos generales". (84)

Derecho de voto.- El artículo 79 de la Ley General de Sociedades Mercantiles establece la base para el ejercicio de este derecho, al disponer que cada socio gozará de un voto por cada cien pesos de su aportación, salvo lo que el contrato establezca sobre partes sociales privilegiadas. Estima el tratadista Rodríguez Rodríguez, que el voto por capital pone de relieve el carácter capitalista de la limitada y la falta de influencia en este aspecto, de la personalidad de su socio. (85) Dicho artículo 79 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, se inspiró en el Derecho Alemán -voto por cada cien marcos-. En el Derecho Francés la norma general consiste en que cada parte social tenga derecho a un voto, si bien no se prohíbe que los socios tengan más de una parte. (86)

La falta de disposiciones legales permite que los socios establezcan los regímenes de su gusto o conveniencia en los estatutos, con la sola limitación, que resulta de la ley, de que cada socio tenga un voto por cada cien pesos. La existencia de las partes sociales privilegiadas, sólo está apuntada en la ley, pero carece de regulación. Lo mismo podría establecerse una participación social sin voto, que con voto limitado a ciertos y determinados casos, que participaciones de voto plural, ya que todas estas fórmulas, y otras más que podrían agregarse, cabrían dentro del concepto general de partes sociales privilegiadas. (87)

En la práctica mexicana, cuando las partes sociales no son iguales, suele convenirse la votación por partes sociales, aunque generalmente se observan las normas generales establecidas en la ley y, por tanto, la igualdad de partes afirma el jurista Luis Muñoz. Sin embargo, como ya -

(84) MANTILLA MOLINA, Roberto. Ob. cit. Pág. 249-250.

(85) RODRIGUEZ RODRIGUEZ, Joaquín. Ob. cit. Pág. 369. Tomo II

(86) MUÑOZ, Luis. Ob. cit. Pág. 196.

(87) RODRIGUEZ RODRIGUEZ, Joaquín. Ob. cit. Pág. 369. Tomo II

apuntábamos anteriormente, pueden crearse partes privilegiadas que concedan mayor número de votos. (88)

El insigne jurista Eduardo Pallares, nos dice que además de los derechos que en general tienen los socios, en todas las sociedades mercantiles sobre el capital, en las utilidades y en la intervención en la vida de la sociedad tienen los siguientes derechos:

a) El del tanto, cuando se autoriza la transmisión de parte social - (artículo 66 Ley General de Sociedades Mercantiles). Si varios socios quieren ejercerlo "les competará a todos en proporción a sus aportaciones".

b) El de pedir se convoque a una asamblea general cuando representen "más de la tercera parte del capital social".

c) El de obtener la amortización de sus partes sociales, de acuerdo - con el contrato social y con sujeción al artículo 71 de la Ley General de Sociedades Mercantiles. Para que la amortización sea válida, ha de hacerse con las utilidades líquidas que puedan repartirse como dividendos.

d) Derecho de recibir certificados de goce en los términos que fija el artículo 71 de la Ley General de Sociedades Mercantiles.

e) El de solicitar que se convoque para celebrar una asamblea, no obstante que en los estatutos se haya estipulado no ser necesaria la convocatoria (artículo 82 Ley General de Sociedades Mercantiles).

f) El de percibir réditos no mayores del 9% anual sobre sus aportaciones, aunque no hubiere utilidades, todo en los términos que exige el artículo 85 de la Ley General de Sociedades Mercantiles. (89)

Organos de la Sociedad.- Los órganos que en la colectiva eran apenas rudimentarios e indiferenciados, afirma el jurista Mantilla Molina, en la limitada se trazan ya con perfiles más firmes. Existe un órgano supremo, llamado por la Ley asamblea de socios, que corresponde a la junta de so-

(88) MUÑOZ, Luis. Ob. cit. Pág. 196.

(89) PALLARES, Eduardo. Ob. cit. Págs. 626.

cios de la colectiva. La administración compete a los gerentes, y la vigilancia de la gestión social a un órgano cuya existencia no es legalmente necesaria: el consejo de vigilancia. (90)

Así pues, la ley establece para esta clase de sociedades, dos órganos obligatorios: la asamblea de socios y los gerentes. Potestativamente, las sociedades tienen el derecho de establecer en sus estatutos un órgano de vigilancia, que será designado por la asamblea, en los términos de la escritura social respectiva.

El jurista Cervantes Ahumada, considera que para clasificar los órganos de la sociedad, debe hacerse en dos: órganos obligatorios y órganos potestativos. Los primeros, los subclasifica en órganos de decisión y órganos de ejecución. Son órganos de decisión las asambleas de socios, y órganos de ejecución, el gerente o consejo de gerentes. El órgano potestativo, es un órgano con funciones de vigilancia. (91)

En términos generales, podemos decir que la asamblea de socios -dice el artículo 77 de la Ley General de Sociedades Mercantiles- es el órgano supremo de la sociedad. Es decir, en la asamblea de los socios radica el poder supremo o voluntad interna de la sociedad. Por asamblea debe entenderse la reunión de los socios legalmente convocados para decidir sobre las cuestiones de su competencia. (92)

La administración.- Los administradores de la sociedad limitada llevan, como ya especificamos, el nombre de gerentes. A diferencia de lo que sucede en la anónima, en la limitada la gerencia es un órgano necesario y primario y no, como en dicho tipo de sociedad, contingente y secundario. (93)

El artículo 74 de la Ley General de Sociedades mercantiles establece

(90) MANTILLA MOLINA, Roberto. Ob. cit. Pág. 277.

(91) CERVANTES AHUMADA, Raúl. Ob. cit. Pág. 22-23.

(92) DE PINA VARA, Rafael. Ob. cit. Pág. 81.

(93) MANTILLA MOLINA, Roberto. Ob. cit. Pág. 281.

que la administración de las sociedades de responsabilidad limitada estará a cargo de uno o más gerentes, que podrán ser socios o personas extrañas a la sociedad, designados temporalmente o por tiempo indeterminado. Por lo tanto, la gerencia es el instrumento ejecutivo de la asamblea de socios y actúa frente a terceros, llevando la representación externa de la sociedad.

Los gerentes son nombrados y removidos por la asamblea de los socios (artículo 78 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, fracción III). Salvo pacto en contrario, la sociedad tendrá el derecho de remover en cualquier tiempo a los gerentes (artículo 74 Ley General de Sociedades Mercantiles).

Cuando ni el contrato social ni la asamblea hagan la designación de gerentes, todos los socios tendrán ese carácter (artículos 40 y 74 de la Ley General de Sociedades Mercantiles).

En el caso de que el nombramiento de gerente recayere en persona extraña a la sociedad, el socio o socios que hubieren votado en contra, tendrán el derecho de separarse de la sociedad (artículos 38 y 86 de la Ley General de Sociedades Mercantiles).

Corresponde a los gerentes la representación de la sociedad y la ejecución de todas las operaciones inherentes a la finalidad social. El uso de la firma social (facultad de representación), en el caso de que existan varios gerentes, corresponderá a todos, salvo el caso de que el contrato social lo limite a alguno o algunos de ellos. (Artículos 44 y 86 Ley General de Sociedades Mercantiles).

El gerente o gerentes podrán, bajo su responsabilidad, otorgar poderes para la gestión de ciertos y determinados negocios sociales. Sin embargo, para delegar su encargo necesitan del acuerdo de la mayoría de los socios, teniendo los de la minoría que se hubieren opuesto, el derecho de

separarse de la sociedad, cuando la delegación recayere en persona extraña a la misma (artículos 42 y 80 de la Ley General de Sociedades Mercantiles).

Cuando la administración de la sociedad está a cargo de varios gerentes (en cuyo caso, puede hablarse de Consejo de Gerentes), sus resoluciones se tomarán por mayoría de votos, a no ser que el contrato social exija que obren conjuntamente, en cuyo caso se requerirá la unanimidad. En este supuesto, sin embargo, cuando la mayoría estime que la sociedad corre grave peligro con el retardo, podrá dictar la resolución correspondiente. (Artículo 75 Ley General de Sociedades Mercantiles).

Son obligaciones específicas de los gerentes:

a) Llevar el libro especial de los socios, respondiendo personal y solidariamente de su existencia regular y de la exactitud de sus datos (artículo 73 Ley General de Sociedades Mercantiles).

b) Rendir a los socios la cuenta de administración correspondiente a su gestión (artículos 43 y 86 de la Ley General de Sociedades Mercantiles);

c) formular el balance anual (artículos 30 Código de Comercio, y 78, fracción I Ley General de Sociedades Mercantiles).

Los gerentes son responsables frente a la sociedad por los daños y perjuicios que le causen en el desempeño de su gestión. No incurrir en responsabilidad los gerentes que no hayan tenido conocimiento del acto o que hayan votado en su contra (artículo 76 Ley General de Sociedades Mercantiles).

Es facultad de la asamblea de los socios, intentar en contra de los gerentes la acción de responsabilidad en interés de la sociedad, para el reintegro del patrimonio social y exigirles los daños y perjuicios correspondientes (artículos 76 y 78, frac. VII, Ley General de Sociedades Mer-



cantiles). Dicha acción corresponde también a los socios individualmente, pero éstos no podrán ejercitarla cuando la asamblea, con el voto favorable de las tres cuartas partes del capital social, haya liberado a los gerentes de su responsabilidad (artículo 76 Ley General de Sociedades Mercantiles).

La acción de responsabilidad en contra de los gerentes, corresponde también a los acreedores sociales; pero sólo podrá ejercitarla el síndico, después de la declaración de quiebra de la sociedad (artículo 76, in fine, Ley General de Sociedades Mercantiles). (94)

Conforme a los artículos 42, 53, 54 y 55 de la Ley del Impuesto sobre Ingresos Mercantiles, los gerentes de la limitada, como órganos administradores de la misma, son responsables de la exactitud de las declaraciones de ingresos gravables, inclusive de las realizadas en períodos anteriores a los de su ejercicio, si en ellos se cometieron irregularidades y no las denunciaron los nuevos administradores. (95)

La vigilancia.- Este órgano, que hemos llamado potestativo, y por consiguiente no obligatorio, se integrará si así lo ordena el pacto constitutivo por socios o personas extrañas a la sociedad (artículo 84 Ley General de Sociedades Mercantiles). Corresponde a la asamblea de socios el nombramiento de los miembros del Consejo de Vigilancia y su remoción. (artículo 78, fracción II, Ley General de Sociedades Mercantiles).

Es un órgano propio de las sociedades que tienen grandes negocios y gran número de socios, a semejanza de las anónimas. Como entre nosotros la mayoría de las sociedades de responsabilidad limitada constituyen empresas de capacidad media integradas por reducido número de socios, rara vez se constituye el órgano de vigilancia, que es obligatorio en las so-

(94) DE PINA VARA, Rafael. Ob. cit. págs. 83-84.

(95) MANTILLA MOLINA, Roberto. Ob. cit. Pág. 283.

ciedades anónimas. En este aspecto, vuelve la ley a colocar a las limitadas en terreno intermedio.

La vigilancia de la sociedad anónima puede estar a cargo de un solo comisario, lo que aparentemente no será posible en la limitada, ya que - la ley habla, expresamente, de "Consejo de Vigilancia", es decir, de un órgano colegiado que se encarga de la vigilancia de las operaciones sociales y ejercer funciones de fiscalización de la gerencia. Sin embargo, el jurista Cervantes Ahumada, considera que se trata de un simple descuido de redacción, opinión a la cual nos unimos, y que la Ley, al decir "consejo" de vigilancia, lo que en realidad pretendió decir fue "órgano" de vigilancia. Si la ley, según se desprende de todas sus disposiciones, - trató de no recargar con excesivos funcionarios la organización de la limitada, simplificando su funcionamiento en relación con la organización de la anónima, resulta contradictorio que, mientras autoriza la integración del órgano de vigilancia de esta última por una sola persona, exija para la limitada un cuerpo colegiado; y más contradictorio resulta, continúa diciéndonos Cervantes Ahumada, si se toma en cuenta que en tanto - que en la anónima el órgano de vigilancia es de creación obligatoria, en la limitada es potestad estatutaria establecerlo. Por tanto, aunándonos a la consideración hecha por el jurista, creemos que a pesar de la palabra "consejo", que tan forzosamente aparece en el texto legal, las limitadas pueden, en sus estatutos, organizar la vigilancia de las operaciones sociales, encomendándola sólo a un comisario. En este sentido se - orienta la doctrina alemana, cuya ley positiva también establece para - las limitadas, en forma potestativa la creación del consejo de inspección. La doctrina considera que cada sociedad tendrá facultad de organizar el órgano de inspección estatutariamente con libertad en cuanto a composición del mismo y determinación de funciones.

Las funciones del órgano de vigilancia serán las que los estatutos establezcan, pues la ley sólo le concede específicamente el derecho de convocar a asambleas cuando los gerentes no lo hagan (artículo 81 Ley General de Sociedades Mercantiles). Pero, en general, su función es de inspección respecto de todas las operaciones sociales, sin restricción alguna. A los comisarios de las sociedades anónimas, la ley les concede múltiples y complicadas obligaciones y facultades, como la de exigir a los administradores la balanza mensual de comprobación, inspeccionar mensualmente los libros y la caja de la sociedad, intervenir en la formación del balance anual, asistir a las asambleas y sesiones del consejo, etc.; pero, dada la naturaleza de las sociedades de responsabilidad limitada, no deben considerarse imperativas para estas sociedades dichas facultades y obligaciones, sino que, en cada caso, deberán regularse en la escritura social respectiva.

En lo que respecta a los requisitos para ser miembro del consejo de vigilancia, o mejor dicho, del órgano de vigilancia, considera el tratadista Cervantes Ahumada, que deben ser respetadas las restricciones que para los comisarios de las sociedades anónimas establece la ley, y que, en consecuencia, no podrán ser miembros del órgano de vigilancia los incapacitados para ejercer el comercio, los empleados de la sociedad y los parientes (consanguíneos en línea directa, sin limitación de grados, colaterales hasta el cuarto grado y afines hasta el segundo) de los administradores o gerentes. (96)

De esta forma, hemos presentado un panorama general de la sociedad de responsabilidad limitada, analizando sus características principales que la distinguen en una u otra forma, de los demás tipos de sociedades que contempla en su artículo 10. la Ley General de Sociedades Mercantiles.

En el siguiente capítulo, prácticamente entraremos ya en forma al te-  
(96) CERVANTES AHUMADA, Raúl. Ob. cit. Págs. 39/41.

ma de las asambleas, que es la parte medular del trabajo que nos hemos -  
propuesto desarrollar.

## C A P I T U L O    I I

### L A S   A S A M B L E A S .

#### C).- C O N C E P T O .

Concepto de órgano.- Es un hecho indiscutible que a las sociedades se les ha reconocido una personalidad distinta de aquélla de las personas que la forman. La justificación de esta personalidad, puede encontrarse en la afectación especial de las aportaciones, destinadas a un fin determinado, y bajo una propia disciplina. Es decir, la constitución de un patrimonio propio, distinto del de los socios.

No obstante que la persona jurídica (sociedad) se 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 persona 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.

Consideramos, por lo tanto, que es indispensable tener presente el concepto de órgano para comprender el funcionamiento de la asamblea, que constituye el tema de nuestro estudio.

El derecho privado no ha elaborado una teoría propia del órgano y sólo se ha concretado a aprovechar los principios que son comunes al derecho público.

Para la mejor comprensión de la teoría del órgano, estima el jurista Vázquez del Mercado, es pertinente remitirnos a lo que dice el tratadista Santi Romano y al efecto, transcribiremos lo que expresa en el capítulo -

relativo a los sujetos del derecho administrativo y, particularmente, al problema de los órganos y de las instituciones de los sujetos en general.

"En primer lugar, dice el autor citado, es necesario referirse - y precisar el concepto de órgano, que es esencial para comprender la estructura y la actividad de las personas jurídicas públicas (Estado y personas jurídicas auxiliares de él).

Las personas jurídicas públicas e igualmente las privadas, pueden asumir dos aspectos diversos que corresponden a dos diversos estadios de desarrollo de su ordenamiento. En una primera fase, las personas jurídicas se han considerado como entes incapaces de tener una voluntad y acción propia, es decir, han adquirido la capacidad de derecho, pero no la de obrar, de donde resulta como consecuencia, que quienes querían y obraban por ellas y en su interés, eran sus representantes. Posteriormente, el ordenamiento jurídico da a las personas jurídicas públicas una estructura, mediante la cual se encuentran en condiciones de querer y actuar directamente, y este resultado se ha obtenido, ligando a las personas encargadas de manifestar la voluntad del ente, no con la relación externa de la representación, sino con una relación interna que convierte a las personas en elementos integrantes de su "organización"; es decir, en una parte de su estructura que precisamente tiene como fin formar una voluntad y ejecutar un acto, que jurídicamente se imputa a la persona jurídica. En otros términos, por lo menos en cuanto respecta a la mayor parte de sus manifestaciones, sus representantes han sido sustituidos por los "órganos".

Especialmente, debe hacerse notar que la palabra "órgano", se emplea con dos significados. En el primero, simple y rudimentario, indica al individuo por medio del cual el Estado, el Ayuntamiento, etc., quieren y actúan: el Ministro A o B, el Prefecto C, el Podestá D, etc. En un -

segundo significado más amplio, del cual el primero es un aspecto, indica, al contrario, 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; el ministerio, la prefectura, el oficio del podestá. Estas instituciones, como el mismo nombre lo indica, son estables y permanentes y, por lo tanto, no se identifican con las personas, por ejemplo, del ministro, del prefecto o del podestá. Ellas, en realidad, reducen a unidad una vasta y numerosa serie de elementos; en primer lugar, las personas que la rigen, y por ende, los órganos en el significado más restringido; en segundo lugar, sus atribuciones; en tercer lugar, una serie de medios, aún materiales (fondos financieros, archivos, instrumentos técnicos, cosas de género de diversa clase), que sirven a su funcionamiento. La identidad de la institución no cambia, no obstante que cambie alguno de sus elementos, y por lo tanto y sobre todo cuando cambian los individuos que forman parte de ella y menos cuando tales individuos faltan provisionalmente, es decir, cuando, como se dice comúnmente, el oficio o la "sede" se encuentra vacante. De esto deriva que la voluntad o la actuación del individuo, jurídicamente no es de él, sino de la institución, y como la institución no es sino un aspecto de la persona jurídica, la voluntad o la actuación son de ésta: del Estado, del Municipio, etc.

Las consecuencias que de este concepto se derivan, son las siguientes:

- 1.- El órgano, en el sentido de institución, no es persona jurídica, no tiene poderes, derechos, ni obligaciones propios, que no sean de la persona jurídica de la cual es un elemento, y mucho menos representa a ésta (la relación de representación implica dos sujetos distintos); sino que es la persona misma.

2.- Las relaciones que hay entre los órganos, son relaciones jurídicas, en cuanto se encuentran reguladas por el derecho, pero no son relaciones entre varias personas; son relaciones internas (o reflexivas) del ente, el cual, en cuanto se concreta en un órgano y ejercita una función, se contrapone a sí mismo toda vez que se concreta en otro órgano y ejercita una función diversa. En efecto, frecuentemente sucede que la voluntad del ente, antes que sea perfecta y definitiva, debe pasar por varios estadios, que implican la intervención de diversos órganos, su cooperación, su acuerdo, y si hay disensión, la eliminación de ésta, mediante una serie de procedimientos, frecuentemente largos y complicados."

La noción de órgano a que hemos hecho referencia, nos facilitará comprender la naturaleza de la asamblea de una sociedad.

Si por órgano entendemos aquella institución que forma la voluntad del ente, la asamblea de accionistas, en una sociedad de capitales, es un órgano. Es el órgano deliberante de la sociedad, así como el consejo de administración, al cual se confía la ejecución de los negocios en curso, es el órgano de representación y los comisarios son el órgano de vigilancia.

El control de una sociedad se encuentra en las manos de sus miembros, y por esta razón la asamblea de socios se presenta en la sociedad como el cuerpo supremo de ésta. De ella emanan las decisiones con base en las cuales la sociedad debe gobernarse. Por medio de la asamblea los componentes de la sociedad, es decir, los socios, expresan su voluntad y dirigen la marcha de los negocios. La voluntad que emerge del órgano, - éste es, de la asamblea, será la que prevalezca y se imponga a todos los socios. Respecto a la imposición de la voluntad social, más adelante veremos, cuándo las resoluciones obligan a todos los socios y cuándo solamente a una parte determinada de ellos. Los socios, reunidos en asamblea general, dicen: Lyon Caen y Renault, tienen autoridad soberana para



estatuír sobre todos los problemas que interesen a la sociedad, dentro de los límites fijados por la ley y por los estatutos.

La manifestación de la voluntad por medio de la asamblea general, expresa Lanquest, resulta directamente del principio de la personalidad moral de la sociedad, distinta de los socios, tal como hemos dicho con anterioridad. No obstante que la voluntad de la sociedad emana de sus componentes, la voluntad de la asamblea no puede considerarse como la suma de las voluntades de los socios en particular, dice acertadamente De Gregorio. (1)

Aceptada la personalidad jurídica de las sociedades, podemos considerar que existen dos teorías para explicar el concepto de asamblea de socios y su función respecto de la sociedad, de acuerdo a la opinión del tratadista Cervantes Ahumada. Según la primera teoría, que llamaremos de la representación, la asamblea constituye una entidad representativa de la sociedad; toma acuerdos en nombre de la misma, ésto es, funge como su representante. Esta teoría ha sido superada por la llamada teoría orgánica, que ve en la asamblea de socios un órgano interno, no representativo, cuya función es formar y expresar, con eficacia puramente interna, la voluntad de la sociedad respecto de la dirección que debe tomar la vida de la persona jurídica. Esta última teoría, que es la predominante en la actualidad, es la que acepta la ley, al definir a la asamblea de socios como el órgano supremo de la sociedad.

La asamblea se integra, naturalmente, por los socios; pero los socios, individualmente considerados, no puede decirse que sean órganos sociales. Son órganos, sólo "en cuanto a colectividad", como observa atinadamente Feine. Es decir, son integrantes de un órgano colectivo; pero ellos, individualmente, no tienen la categoría de órganos sociales.

(2)

(1) VAZQUEZ DEL MERCADO, Oscar. *Asambleas de Sociedades Anónimas*. Editorial Porrúa. México, 1971. Págs. 11/17

(2) CERVANTES AHUMADA, Raúl. Ob. cit. pág. 24

Resumiendo, y de acuerdo a lo establecido por el artículo 77 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, la asamblea de socios es el órgano supremo de la sociedad. Es decir, en la asamblea de los socios - radica el poder supremo o voluntad interna de la sociedad. Por asamblea debe entenderse: "la reunión de los socios legalmente convocados - para decidir sobre las cuestiones de su competencia". (3)

Así pues, los socios, actuando en conjunto y de acuerdo con las - normas contractuales, constituyen como quedó establecido el órgano social supremo, que tiene el gobierno de la sociedad para lo interno; pues siempre para los terceros el representante legal de la sociedad es el - gerente.

Su poder es soberano; el gerente debe ajustarse a sus normas y ejecutar sus resoluciones. Las decisiones pueden ser modificadas en cualquier momento por los propios socios en asamblea. Esta omnipotencia - "termina allí donde comienzan las normas imperativas de la ley, los derechos de terceros y los derechos individuales de los socios".

Atendiendo a la ley argentina, nos dice Isaac Halperin, se abstiene de reglamentarlas, dejando a los socios en amplia libertad de fijar cómo han de funcionar, cómo pueden ser sustituidas; no obstante que en algún artículo se refiere expresamente a la asamblea como la forma en que debe exteriorizarse la voluntad de los socios, como en el artículo 15.

Se ha dejado así librado a los socios su regulación, libertad que - no ofrece inconvenientes cuando son muy pocos socios, pero que puede tenerlo cuando son relativamente numerosos.

La Comisión Argentina rechazó la reglamentación, entendiendo que debía "evitar todas aquellas formalidades que no sean estrictamente indis-

(3) DE PINA VARA, Rafael. Ob. cit. Pág. 81.

pensables. Teniendo presentes los procedimientos seguidos por las sociedades anónimas, lo que perturbaba el criterio y hacía exigir una cantidad de requisitos que no encuadraban en este caso. Precisamente, uno de los inconvenientes que se ha señalado, que ha traído por consecuencia la proyección de esta ley, es esa serie de formalidades a que están sujetas las sociedades anónimas, que son impracticables en esta clase de sociedades de responsabilidad limitada. En cuanto a las sociedades anónimas, indudablemente el funcionamiento de las asambleas y la convocatoria a ellas, en la forma establecida es indispensable -- porque en primer lugar las acciones son al portador, o por endoso, de tal manera que el gerente de una sociedad anónima muchas veces no sabe quiénes son los titulares de esas acciones; se cotizan en la Bolsa, se enajenan públicamente, entonces no hay en las sociedades anónimas otra forma de obtener la conformidad de todos, cuando se trata de resolver cuestiones sociales, sino citándolos debidamente, por medio de asambleas convocadas públicamente".

"En estas sociedades de responsabilidad limitada no existe éso, -- puesto que las partes no son transmisibles sino con consentimiento previo de la misma sociedad, de manera que en todo momento se sabe quiénes son los socios. Entonces se creyó prudente por la Comisión, dejar a los contratos sociales la fijación de la manera de expresar la voluntad de los socios ya sea por correspondencia, como lo prevé la ley francesa, o concurriendo ellos a establecer sus opiniones en un libro o por medio de reuniones que no tengan estas formalidades previas de las asambleas..."

Estas razones habrían podido fundar la exención de la convocación pública de las asambleas. Sin embargo, afirma el tratadista argentino - Isaac Halperin que, habría sido práctico que la ley hubiera reglamentado las diversas formas de expresar la voluntad de los socios, dejándoles la libertad de elegir ese medio. Es absurdo exigir que una sociedad de

dos o tres socios celebre asambleas para el control de su administración o para adoptar medidas de gobierno; pero habría sido prudente fijar los requisitos de los otros medios, a fin de que en su aplicación no se incurra en errores, fecundos en pleitos y daños; sobre todo si se tiene en cuenta que se trata de instituciones no practicadas antes en el país ubicado geográficamente en la región pampera.

El proyecto Laurencena impone la celebración de asambleas en su artículo 29; Castillo se declara partidario de la asamblea cuando el número de socios exceda de cinco; la estima necesaria para que los actos sean serios, para apreciar cómo funciona la sociedad y para tener una información segura de la existencia del capital (obra citada en "Revista de la Facultad de Derecho de Buenos Aires", III, página 255). En este mismo sentido, el artículo 15 del proyecto de la Academia Nacional de Derecho. (4)

En nuestro país, emitiendo una opinión personal, se adopta una posición mixta, la cual se desprende del artículo 82 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, al establecer: "El contrato social podrá consignar los casos en que la reunión de la asamblea no sea necesaria..." Y por otra parte, en el párrafo segundo del mencionado artículo, se deja abierta la posibilidad de la asamblea obligatoria al especificar que: "Si así lo solicitan los socios que representen más de la tercera parte del capital social, deberá convocarse a la asamblea, aún cuando el contrato sólo exija el voto por correspondencia".

El tratadista español Luis Muñoz, considera que el artículo 82, - inspirado en la ley alemana, norma lo que pudiéramos llamar las resoluciones de asambleas por correspondencia. Este precepto tiene por objeto facilitar el funcionamiento de la sociedad.

(4) HALPERIN, Isaac. Ob. cit. Pág. 205/207.

En Francia se admite esta posibilidad cuando se trata de sociedades integradas por menos de veinte socios. Posición que en nuestro derecho se antojaría absurda; pero no así en países como Francia, que no tienen un límite máximo de socios.

La asamblea por correspondencia sólo puede celebrarse si previamente se convino en el contrato social. (5)

Al respecto, el tratadista Eduardo Pallares, acorde con la ley mexicana, afirma que cuando en los estatutos se haya estipulado que en lugar de la asamblea se envíe a los socios por carta certificada con acuse de recibo, el texto de las resoluciones o decisiones que se somete a su votación, el voto se da en este caso por escrito.

A pesar de dicho pacto estatutario, los socios que representen la tercera parte del capital social, pueden exigir que se convoque a una asamblea en la que los votos se den personalmente. (6)

Reafirmando lo que se ha dicho con anterioridad, coincidimos con el jurista Rodríguez Rodríguez, en el sentido de que la asamblea general se encuentra en la cúspide de la organización jerárquica de la empresa, de manera que es el único órgano que puede dar instrucciones directrices y señalar a los demás, sin que éstos, por su parte, puedan hacer lo propio con ella. (7)

Razón de ser de la asamblea.- Hemos dicho que la sociedad expresa su voluntad por medio de la asamblea, entendiéndose por tal, la reunión de los socios legalmente convocados para decidir sobre las cuestiones de su competencia; basta este solo hecho, para justificar la utilidad de la asamblea. Sin embargo, nos dice el jurista Vázquez del Mercado, debemos agregar que precisamente de la expresión de esta voluntad, es posible derivar la verdadera utilidad de este órgano social. Si la asamblea se considera

(5) MUÑOZ, Luis. Ob. cit. Pág. 197.

(6) PALLARES, Eduardo. Pág. 69.

(7) RODRIGUEZ RODRIGUEZ, Joaquín. Pág. 377. TOMO II

como la autoridad suprema de la persona moral, podemos decir, con Thaller, que de la asamblea general depende la marcha de la empresa. Ella es la que determina y controla la actuación de los administradores, - punto de extrema importancia, toda vez que los administradores, en el ejercicio de sus funciones como órgano ejecutor de las decisiones de la asamblea, pueden comprometer a la organización. Este inconveniente - desaparece con el funcionamiento de la asamblea, órgano al cual deben - rendir cuenta los demás órganos de la sociedad.

Charles Resteau, tratadista francés, con relación al motivo de las asambleas nos dice lo siguiente: "De la división del capital social deriva la multiplicidad del número de los participantes, así como la de las voluntades individuales. No sería posible gobernar a los entes compuestos de esa manera, si los individuos que lo forman no encontrasen - un límite a los desacuerdos que surgieran entre ellos, conformando la - voluntad de la minoría a la voluntad de la mayoría y dando a esta última el carácter de voluntad del ente.

Se trata entonces, de dar a todos y a cada uno de los socios, el modo de expresar su voluntad, después dar a la voluntad de la mayoría, - real o presunta, el carácter y la fuerza obligatoria de la voluntad social. Para realizar estos dos fines, es evidentemente necesario garantizar con normas legales inflexibles, el derecho de los socios para manifestar su voluntad, y regular con otras normas, no menos rigurosas, la constitución de la voluntad de la mayoría en voluntad social.

Este doble fin lo ha realizado el legislador con la creación del - órgano más importante del ente social: la asamblea general de los socios; para la cual ha fijado reglas relativas a la convocatoria y reunión, las cuales veremos más adelante, atemperando los derechos de los socios minoritarios con los de los socios mayoritarios. El legislador le ha conferi-

do a la asamblea la suprema expresión de la voluntad de la sociedad, - atribuyéndole el poder de crear los otros órganos sociales (administradores, vigilancia, etc.), de examinar los actos más importantes de la - sociedad (rendimiento de cuentas, balances, etc.) y dándole a sus deliberaciones, fuerza obligatoria sobre todos los demás órganos sociales".

Con respecto a la sociedad anónima, no obstante la importancia y - utilidad que tiene la asamblea de socios, ésta la ha ido perdiendo paulatinamente. Los grandes capitales, comenta el jurista Vázquez del Mercado, han absorbido y acaparado las acciones de las compañías, han creado el grupo de los grandes accionistas, y han obligado a los pequeños accionistas a desinteresarse completamente de la marcha de la empresa, - porque éstos se dan perfecta cuenta de su impotencia en las asambleas para influir en la decisión final, absteniéndose por esta razón de asistir, dejando al socio o al pequeño grupo de socios, que controlan la - mayoría de acciones, deliberar y determinar el paso a seguir.

Principio mayoritario.- La asamblea es un órgano de carácter colegiado que actúa de acuerdo con el principio mayoritario. No sería admisible que una minoría pudiese paralizar la vida de la sociedad.

El órgano colegiado se constituye por varias personas, cuya voluntad, simultánea y equivalente, es necesaria para formar la voluntad del ente. En cada colegio, para determinados efectos, es órgano cada miembro, y para otros más importantes es órgano el colegio.

Las reglas generales para el funcionamiento válido de los órganos colegiados y de la formación de la voluntad colegial son las siguientes:

a) la convocación de todos los miembros, que forman parte del colegio - mismo, por quien tiene facultad para hacerlo (generalmente es el administrador o gerente), en las formas y términos prescritos, indicando el

punto a discutir en la reunión, en la que el colegio va a deliberar, b) la presencia del número de miembros, necesaria para que la reunión sea válida, c) la aprobación del punto sometido a discusión por la mayoría de los presentes; esta mayoría se constituye por el número inmediato superior a la mitad de los mismos; la aprobación debe hacerse en la forma legal establecida y mediante votación expresa en la manera - previamente fijada.

Las anteriores consideraciones respecto a los órganos colegiados, se aplican a la asamblea, la que obra, como ya dijimos, conforme al -- principio mayoritario, principio según el cual, la voluntad social es - la de la mayoría, voluntad que se impone a la minoría, que está formada por los que votaron en contra de la proposición o se abstuvieron de votar y se impone asimismo a los que no concurrieron a la asamblea.

La decisión de la asamblea no es la simple suma de las voluntades - individuales; considerarlos así nos llevaría a concluir que es necesaria la unanimidad para que se adopte una resolución válida, toda vez que no podría excluirse ningún miembro del colegio de la suma total. Si para - decidir fuera necesario tomar en consideración la totalidad de los componentes de un órgano colegial, sería indispensable para que la decisión fuese correcta, que las voluntades expresadas, y que forman minoría, se reuniesen a aquellas voluntades que forman la mayoría, y ésto, repetimos, no es posible. La asamblea general, dice Navarrini, no puede, por necesidad práctica y lógica, sino exteriorizar normalmente la voluntad social por medio de la mayoría, aún cuando sean varios los criterios, y más o - menos rigurosas las exigencias que puedan regularmente informarla. (8)

En nuestro país, la Ley de Sociedades Mercantiles, en su artículo - 79, establece lo siguiente: "Todos los socios tienen el derecho de participar en las decisiones de las asambleas gozando, al efecto, de un voto (8) VAZQUEZ DEL MERCADO, Oscar. Ob. cit. pág. 17/20



por cada cien pesos de su aportación, salvo lo que el contrato social - disponga sobre partes sociales privilegiadas".

El artículo 79 se inspira en el Derecho Alemán -voto por cada cien marcos-. En el Derecho Francés la norma general consiste en que cada parte social tenga derecho a un voto, si bien no se prohíbe que los socios tengan más de una parte.

En la práctica mexicana, cuando las partes sociales no son iguales, suele convenirse la votación por partes sociales, aunque generalmente se observan las normas generales establecidas en la ley y, por tanto, la igualdad de partes. Sin embargo, como ya especificamos, pueden crearse partes privilegiadas que concedan mayor número de votos. (9)

#### D) C L A S I F I C A C I O N .

Clasificación.- La clasificación de las asambleas en una sociedad es un tema que no ha presentado dificultad. La mayoría, y aún podríamos decir la totalidad de las legislaciones, han adoptado la clasificación bipartita, ésto es, asambleas ordinarias y asambleas extraordinarias.

A esta clasificación tradicional se han agregado, por algunos tratadistas, las asambleas constitutivas y las asambleas especiales y, por otros más, las asambleas mixtas, es decir, asambleas que tienen a la vez características de las ordinarias y características de las extraordinarias; por último, nos dice Vázquez del Mercado, se considera también como una categoría diversa a las asambleas celebradas durante el estado de liquidación, período en el cual los poderes del órgano están limitados al ejercicio de las operaciones exclusivamente de liquidación.

(9) MUÑOZ, Luis. Ob. cit. Pág. 196.

Con excepción de las asambleas especiales, las otras clases de -- asambleas son de carácter general, es decir, pueden concurrir a ellas - todos los socios. Las asambleas especiales se forman únicamente por una categoría determinada de accionistas en las anónimas. (Artículo 195 Ley General de Sociedades Mercantiles).

Criterios de clasificación de las asambleas ordinarias y extraordinarias.- Si la clasificación de las asambleas no ha sido tema de discusión, en cambio ha habido discrepancia en el criterio para hacer tal -- clasificación. (10)

Sin embargo, el tratadista Rodríguez Rodríguez, no acepta en principio que a la limitada se pueda aplicar la clasificación de ordinarias y extraordinarias; y para tal efecto nos dice lo siguiente: "La distinción clásica de asambleas ordinarias y extraordinarias no puede establecerse en la limitada; al menos, la ley no habla para nada de ambas clases de reuniones. Por el contrario, el artículo 78 de la Ley General - de Sociedades Mercantiles, establece una competencia general de la junta de socios sin que se hable para nada de los acuerdos propios de asambleas ordinarias y de los que quedan reservados a las extraordinarias. Es cierto que el artículo 80 exige una reunión anual por lo menos, pero ello - es con carácter general y sin que haya de ocuparse de materias concretamente determinadas".

Pero, por otra parte, Rodríguez Rodríguez admite la posibilidad de - establecer una neta diferencia entre los acuerdos ordinarios y los acuerdos extraordinarios, que en definitiva corresponde a la distinción entre asambleas ordinarias y extraordinarias. Acuerdos ordinarios son aquéllos que pueden ser adoptados por una mayoría común y corriente, que es la es-

(10) VAZQUEZ DEL MERCADO, Oscar. Ob. cit. Págs. 25-26.

tablecida en el artículo 77 de la Ley General de Sociedades Mercantiles. Acuerdos extraordinarios son los que requieren mayorías especiales, que la Ley precisa en el artículo 83. Más adelante, cuando tratemos el inciso sobre la competencia de las asambleas, veremos con claridad cuáles son los acuerdos comunes y los especiales.

Así pues, de acuerdo a lo anterior, el tratadista se inclina por la distinción entre asambleas generales y especiales, propia de las sociedades anónimas; puede mantenerse en la limitada, puesto que la existencia de participaciones privilegiadas supone la posibilidad de que haya socios que tengan derechos especiales, que sólo a ellos, y no a los demás, interesan. Por consiguiente, será lógico suponer, continúa diciéndonos el jurista, que estos socios podrán reunirse, y deberán hacerlo, para decidir sobre aquellas cuestiones que tengan relación con sus derechos especiales, sin que afecten a los socios ordinarios o comunes. (11)

Pero, volviendo al criterio de clasificación de las asambleas ordinarias y extraordinarias, para unos tratadistas la distinción de la asamblea se hace en relación a la época de la reunión; para otros, la competencia de las asambleas es la base para distinguir unas de otras; no ha faltado quien, sobre el criterio de la normalidad o anormalidad de la reunión, trata de hacer una separación entre una y otra asamblea; y alguno más aventurado, ha considerado que no es la asamblea sino la materia a tratar lo que debe considerarse como ordinaria o extraordinaria. Veamos cada uno de estos criterios.

Entre los que consideran que la clasificación de las asambleas en ordinarias y extraordinarias no se hace en razón de la materia que deberá tratarse por ellas, sino en razón de la época de la convocatoria, podemos citar a Brunetti; para él, la asamblea ordinaria deberá convocarse cuando

(11) RODRIGUEZ RODRIGUEZ, Joaquín. Ob. cit. Págs. 377-378. Tomo II

menos una vez al año, dentro de los cuatro primeros meses, después de la clausura del ejercicio social, y la asamblea extraordinaria deberá convocarse cuando sea necesario deliberar sobre alguna de las materias enunciadas por el artículo 2365 del Código Civil Italiano. Fiorentino -- critica la opinión de Brunetti, la que considera anacrónica, porque si bien pudo justificarse, dice este autor, bajo el imperio del Código de Comercio (artículo 154), conforme al Código Civil, en que la distinción se hace con base en la materia que debe tratarse, no tiene fundamento. (12)

En la Legislación Argentina, la diferencia descansa principalmente, sobre la época de su realización. Y al respecto, Isaac Halperin, tratadista argentino, nos dice que las asambleas pueden ser ordinarias o extraordinarias, según que se reúnan en la época prevista en el contrato, o en un momento distinto; clasificación que no afecta a las cuestiones que deben o pueden tratarse en ellas. Es el criterio de nuestro Código de Comercio para las sociedades anónimas, afirma el ilustre jurista pampero. (Artículos 347 y 348). (13)

En otros sistemas, por ejemplo el inglés, se considera también como criterio de distinción entre las asambleas, la época de su convocación, en ese sistema toda asamblea que no se celebra anualmente, de acuerdo con los estatutos, será extraordinaria.

Mayor número de adeptos cuenta la corriente que considera que las asambleas deben distinguirse en ordinarias y extraordinarias con motivo de su competencia, es decir, por razón de la materia sobre la que deberán discutir y deliberar. Ejemplo de lo anterior lo tenemos en la doctrina francesa, la cual funda la distinción en las materias que unas y otras pueden considerar.

La asamblea debe resolver sobre materias que entren en la gestión nor-

(12) VAZQUEZ DEL MERCADO, Oscar. Ob. cit. Págs. 26/28.

(13) HALPERIN, Isaac. Ob. cit. Pág. 209.

mal del ente o sobre materias que implican modificaciones en la vida de la sociedad. En uno y otro caso, las resoluciones deben tomarse siguiendo las reglas que la ley o los estatutos señalan. Cuando los socios deliberan sobre materias que son objeto de la gestión normal del ente, deben hacerlo en una asamblea ordinaria, dicen los partidarios de la distinción entre asamblea ordinaria y extraordinaria en razón de la materia a tratar; en cambio cuando la gestión es de carácter extraordinario, debe celebrarse una asamblea extraordinaria, principalmente en aquellos casos en que la sociedad deberá sufrir modificaciones.

Scheggi, uno de los autores que acepta la tesis que examinamos, dice: "La distinción se debe a su diversa competencia", y Valeri, para reforzar la misma opinión, hace una distinción de materias que considera de la competencia de cada una de las asambleas, ya sea ordinaria o extraordinaria. En forma más precisa, dice Valeri, la competencia ordinaria comprende: a) la aprobación del balance, así como el ejercicio del supremo poder de control sobre la gestión social; b) la formación de los otros órganos sociales, a través del nombramiento de los administradores, de los comisarios y del presidente del colegio de comisarios, así como la determinación de la retribución que les corresponde, si no se estableció previamente en los estatutos; c) la defensa de la sociedad contra los abusos eventuales a través del ejercicio de la acción de responsabilidad en contra de los administradores o de los comisarios, y d) la intervención, en general, en la gestión social, ejercitando las atribuciones que le corresponden. La asamblea extraordinaria es competente: a) para modificar el acto constitutivo; b) para emitir obligaciones; c) para modificar, revocar y substituir a los liquidadores, y para conferirle poderes, aún derogando las disposiciones legales al respecto, y d) para deliberar que no hay lugar a emitir acciones. (14)

(14) VAZQUEZ DEL MERCADO, Oscar. Ob. cit. Págs. 27/31 y 41.

Toda la distinción que hemos citado en el párrafo anterior, sobre la competencia de las asambleas, pertenecen a la sociedad anónima; sin embargo, nos pueden ampliar el panorama para tener una visión más clara sobre los criterios de clasificación de las asambleas.

Para Durandy, la distinción de las asambleas en ordinaria y extraordinaria, presente interés desde un doble punto de vista, es decir, desde el punto de vista de la forma como debe constituirse la asamblea y desde el punto de vista de la mayoría requerida para adoptar una resolución.

Entre las dos tesis anteriores, podemos mencionar otra, que considera el jurista Vázquez del Mercado ecléctica: es la tesis que ya apuntábamos anteriormente y según la cual, la clasificación de las asambleas se funda en la normalidad y anormalidad de la reunión. El exponente de esta opinión es Navarrini.

La asamblea es ordinaria cuando por las exigencias normales de la vida del ente, debe convocarse en una forma periódica y regular, para que en ella se discuta, apruebe o modifique el balance que anualmente debe ser presentado a los accionistas de la anónima, se designen nuevos administradores, etc., y es extraordinaria cuando sólo se convoca, porque circunstancias imprevistas lo impongan o para decidir sobre materias que no sean objeto de las asambleas ordinarias.

Como se ve, la normalidad con que deben ser tratadas determinadas materias en una sociedad, impone una obligación al ente para que los accionistas que lo formen se convoquen en época determinada para constituir el órgano deliberante. En igual forma, por la anormalidad con que se presentan las circunstancias imprevistas durante la vida social, no es posible establecer época determinada para que los socios se reúnan en asambleas extraordinarias a deliberar sobre asuntos propios de esta clase de asambleas.

La división entre asambleas ordinarias y extraordinarias se ha criticado recientemente. Se considera tal distinción errónea por completo. -

No se trata de dos órganos diversos; la asamblea como órgano social es una y única y la distinción se hace no refiriéndose a la asamblea en sí, sino al objeto de las determinaciones que debe tomar. Con relación a este objeto, se establece la mayoría que debe tomar la resolución y las formalidades a que deben sujetarse. Esta es la teoría que considera -- que la distinción no es de las asambleas, sino de la materia por tratar, porque ordinaria o extraordinaria no es la asamblea, sino la materia que las asambleas trata.

No es posible desechar ninguna de las teorías expuestas anteriormente, nos dice el autor Vázquez del Mercado, ni tampoco aceptar cualquiera de ellas en particular como básica y suficiente para hacer la distinción entre asambleas ordinarias y extraordinarias. En efecto, en todas ellas hay elementos que pueden aprovecharse para orientar el criterio que informe la división mencionada. Parece ser que no existe una diferencia -- substancial entre estas clases de asambleas, que amerite que se haga una división tajante entre ellas.

Si bien es cierto que las asambleas ordinarias deben convocarse regularmente, después de cada ejercicio social, y que ésto le da a la convocatoria un carácter de periodicidad y normalidad y que, por otro lado, las asambleas extraordinarias son convocadas indistintamente, es decir, - en cualquier tiempo, ello no significa que la diferencia de estas asambleas deba basarse precisamente en un elemento externo como es la fecha de la convocatoria.

Además de las asambleas ordinarias celebradas anualmente en cumplimiento de las disposiciones legales, los accionistas de la anónima, pueden reunirse en asamblea cuantas veces lo crean útil y conveniente para la sociedad. A estas asambleas se ha denominado por algunos tratadistas,

ordinarias excepcionales o bien ordinarias reunidas extraordinariamente. Estas disposiciones sobre las asambleas en las anónimas, se pueden aplicar igualmente a las limitadas, ya que no existe impedimento para ello; - todo ésto se desprende de los artículos 80 y 82 in fine, de la Ley de Sociedades Mercantiles, al establecer lo siguiente: "Las asambleas se reunirán en el domicilio social, POR LO MENOS UNA VEZ AL AÑO, en la época - fijada en el contrato". Y el artículo 82 in fine, dispone: "Si así lo solicitan los socios que representen más de la tercera parte del capital - social, DEBERA CONVOCARSE A LA ASAMBLEA..."

Las asambleas ordinarias pueden celebrarse todas las veces que sea - necesario tratar los asuntos de su competencia; así se desprende del contenido del artículo 181, referente a las anónimas, de la Ley General de - Sociedades Mercantiles. El artículo citado establece la obligación de celebrar una asamblea general ordinaria, cuando menos una vez en el año, - por lo que interpretando a contrario sensu quiere decir, que dicha clase de asambleas podrán celebrarse, como hemos dicho antes, las veces que -- sean necesarias y cuando lo crean oportuno los administradores y los socios que reúnan las condiciones requeridas por la ley.

El objeto que deba tratarse en las asambleas, es decir, la competencia de éstas, se utiliza también para distinguir la asamblea ordinaria de la extraordinaria; sin embargo, no se puede afirmar que sirva como criterio absoluto de distinción, ya que las asambleas extraordinarias podrán - tratar asuntos de competencia de las ordinarias o viceversa, según sucede en la legislación española; con la única excepción de la aprobación de las cuentas y el balance, que es materia reservada al conocimiento de la junta general ordinaria, dicen Garrigues-Uría, unas y otras tienen la misma competencia y pueden resolver tanto los más graves como los más mínimos asuntos.



El artículo 58 de la Ley de Sociedades Anónimas española, ha establecido claramente que la asamblea general ordinaria, aparte de tener una -- competencia exclusiva, puede decidir también, lo mismo que las extraordinarias, sobre los más graves asuntos.

Nuestra Ley de Sociedades Mercantiles no faculta en forma expresa, - como lo hace la española, para que las asambleas ya sean ordinarias o extraordinarias traten indistintamente los asuntos de la sociedad, sino que, por el contrario, limita por una parte la competencia de las asambleas - generales ordinarias y señala por la otra, las facultades de las asambleas extraordinarias. El artículo 180 establece que la asamblea ordinaria no - podrá tratar ninguno de los asuntos que son de la competencia de la asamblea general extraordinaria, y el artículo 182 enumera cuáles son los asuntos de la competencia de las asambleas extraordinarias. En el artículo 181 se faculta al órgano deliberante de la sociedad, para tratar asuntos diversos a los enunciados en éste; pero esto no significa que se autoriza a la - asamblea ordinaria para tratar asuntos propios exclusivos de la extraordinaria.

La clasificación que no hace la distinción entre las asambleas, sino - que considera que es ordinaria o extraordinaria la materia a tratar y no la asamblea que siempre es una, es digna de aprecio y consideración por su -- acierto respecto a la unidad del órgano. En efecto, la asamblea es siempre una, la asamblea ordinaria y la asamblea extraordinaria no son dos órganos distintos, sino que constituyen siempre, en todo caso un solo órgano. Pero, aún cuando se acepte que la materia de la que debe conocer la asamblea es - la ordinaria o la extraordinaria, no se puede negar que ésta aún cuando una, será también ordinaria o extraordinaria según trate una u otra materia, por - que precisamente será la materia misma la que les dé el nombre y las características.

En conclusión, por regla general, la asamblea es ordinaria porque se celebra periódicamente, su competencia es limitada y las materias a tratar en la gestión normal del ente; en cambio, la asamblea es extraordinaria porque no reúne las características anteriores, es decir, puede o no celebrarse, su competencia puede abarcar aún aquella de la asamblea ordinaria, y las materias a tratar no corresponden a las de la gestión normal del ente.

Además de la materia, el criterio que serviría para hacer la distinción entre asambleas ordinarias y asambleas extraordinarias sería el relativo a la composición de las mismas: nos referimos al quórum y al número de votos. El quórum para una asamblea ordinaria es diverso que el que se requiere para una asamblea extraordinaria. Para la primera se requiere que esté representada, cuando menos, la mitad del capital social, en cambio, para la segunda la representación debe ser mayor, es decir, el capital representado debe ascender al setenta y cinco por ciento.

El cálculo anterior se hace cuando se trata de asambleas reunidas en primera convocatoria ya que, en asambleas que se reúnen en segunda convocatoria el quórum puede ser menor; cualquier número de acciones representadas en las asambleas ordinarias, y en las extraordinarias, no debe ser menor de la mitad del capital social.

Esto, por lo que se refiere al quórum de las anónimas, ya que para las limitadas, varía el criterio a seguir. El artículo 77 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, nos dice lo siguiente: "...sus resoluciones se tomarán por mayoría de votos de los socios que representen, por lo menos, LA MITAD DEL CAPITAL SOCIAL, a no ser que el contrato social exija una mayoría más elevada. Salvo estipulación en contrario, si esta cifra no se obtiene en la primera reunión, los socios serán convocados por segunda vez, tomándose las decisiones por mayoría de votos, CUALQUIERA QUE SEA LA PORCION DEL CAPITAL REPRESENTADO". Este artículo lo podemos identificar

con las asambleas de competencia ordinaria, ya que los artículos que nos dan la pauta para las asambleas de competencia extraordinaria en las limitadas, son el 65 y el 83 de la Ley General de Sociedades Mercantiles. - En cuanto al artículo 65, nos dice: "Para que los socios cedan sus partes sociales, así como para la admisión de nuevos socios, será necesario el consentimiento de todos los demás, a no ser que conforme al contrato social, baste el acuerdo de la mayoría que represente, cuando menos LAS TRES CUARTAS PARTES DEL CAPITAL SOCIAL". Y por lo que se refiere al artículo 83, dispone lo siguiente: "Salvo pacto en contrario, la modificación del contrato social se decidirá por la mayoría de los socios que representen, por lo menos, LAS TRES CUARTAS PARTES DEL CAPITAL SOCIAL; con excepción de los casos de cambio de objeto o de las reglas que determinen un aumento en las obligaciones de los socios, en los cuales se requerirá LA UNANIMIDAD DE -- VOTOS.

En cuanto a la votación, como ya vimos, se requiere para las asambleas, de competencia ordinaria, la mayoría de votos que representen, por lo menos, la mitad del capital social en primera convocatoria; ya que para la segunda reunión, la votación será por mayoría de votos, cualquiera que sea la porción del capital representado. Y para las asambleas de competencia extraordinaria, la votación se llevará a efecto por la mayoría, que represente por lo menos, las tres cuartas partes del capital social; o bien, la unanimidad de votos, de acuerdo a las circunstancias especiales del caso.

Asambleas mixtas.- Al lado de las asambleas ordinarias y extraordinarias nos encontramos otro tipo de asamblea, a la cual se ha denominado - asamblea mixta. Muchas veces, en virtud de las circunstancias que prevalecen en la sociedad, y con el objeto de simplificar las dificultades que pudiesen existir para la celebración de dos asambleas (ordinaria y extraordinaria), se convoca a los socios a una sola reunión en la que se deli-

bera y se resuelven materias de la competencia tanto de las asambleas ordinarias cuanto de las asambleas extraordinarias. Es posible, por lo tanto, la celebración de asambleas que tengan un carácter doble. En una misma reunión se delibera, por una parte, como si se tratase de una asamblea ordinaria y por la otra, como si se hubiese celebrado una asamblea extraordinaria.

Estas asambleas deliberan válidamente desde el momento en que ellas reúnen, desde el punto de vista de su composición (quórum y mayoría), las condiciones necesarias que les permitan estatuir sucesivamente sobre los diversos objetos de la orden del día. En la práctica, al menos en las anónimas, se sigue el sistema de convocar a una sola asamblea, se delibera y resuelve primeramente sobre los asuntos de la competencia de las asambleas extraordinarias y después de los asuntos que son objeto de la competencia de las asambleas ordinarias. Dicha práctica en las anónimas, es recomendable no sólo en ellas, sino que debieran acostumbrarse también en las limitadas, ya que no existe impedimento alguno para la celebración de esta clase de asambleas.

El quórum que debe reunir la asamblea mixta, será el quórum necesario para poder celebrar una asamblea extraordinaria. La lista de presentes y el escrutinio que hace la mesa directiva de la asamblea, son requisitos previos para que pueda declararse que existe quórum y que la asamblea se constituye legalmente. La asamblea extraordinaria no puede celebrarse si no se reúne el quórum que la ley o los estatutos exigen; por lo tanto, si en una asamblea mixta parte de lo que deberá tratarse es de la competencia de la asamblea extraordinaria, es lógico pensar que no podrá deliberarse sobre estas materias si previamente no hubo el quórum necesario.

Las resoluciones que se tomen en las asambleas mixtas pueden recaer sobre materias que sean de la competencia de las asambleas ordinarias o de las extraordinarias, y, en esta virtud, la mayoría que se requiere en cada caso varía. La mayoría requerida para resolver válidamente sobre materias de

la competencia de las asambleas ordinarias, deberá ser la establecida para esta clase de asambleas, es decir, de la mayoría de los votos presentes. En cambio, cuando deba resolverse sobre materias de la competencia de las asambleas extraordinarias, las decisiones se tomarán siempre por el voto favorable del número de socios que representen, por lo menos, las tres cuartas partes del capital social o la unanimidad en su caso.

Es indispensable, por lo tanto, cuando se toma la votación de cada resolución, precisar la mayoría alcanzada. Por cuestión de orden es conveniente que se agrupen las materias de la competencia de las asambleas ordinarias y extraordinarias para que se voten sucesivamente.

Aún cuando nuestra ley no establece que esta clase de asambleas puedan celebrarse, de acuerdo a la opinión de Vázquez del Mercado, creemos que sea posible llevarlas a cabo. En conclusión, podemos decir junto con Hurel, que estas asambleas no están prohibidas por ningún texto de ley y podrán celebrarse válidamente si se reúnen las condiciones impuestas para cada asamblea.

**Asambleas especiales.**- Habíamos dicho ya en renglones anteriores, que las asambleas especiales se forman sólo por una determinada categoría de accionistas. La institución de las asambleas especiales fue creada en Alemania e introducida posteriormente en las legislaciones de otros países. -

Algunas veces se hace necesario celebrar asambleas especiales de accionistas cuando la sociedad, a través de la asamblea general, decide modificar los derechos especiales que las acciones confieren en las sociedades anónimas. No se permite que por una simple resolución de la asamblea general se modifiquen los derechos que se confieren a una determinada clase de acciones; de ahí la necesidad de las asambleas especiales.

La institución de las asambleas especiales se justifica prácticamente, dice Naquet, por el hecho de que en una sociedad en la cual lícitamente -

se ha derogado el principio de igualdad entre los accionistas, por haberse emitido acciones con diversos derechos, la asamblea general decidiera una alteración en los privilegios de que gozan las diversas clases de acciones.

Esta modificación puede cambiar profundamente los derechos respectivos de una o varias categorías de acciones. Cuando los poseedores de las acciones manifiestan su inconformidad porque ven atacados sus derechos y privilegios, sería inadmisibles que el acuerdo de una asamblea general pudiera decidir de los derechos de los accionistas privilegiados. De ahí que se haya establecido la práctica de las asambleas especiales, las cuales deberán aprobar o desaprobado las decisiones de las asambleas generales que afecten los derechos de determinada categoría de acciones.

Fischer dice que los acuerdos de los accionistas por categoría de acciones no necesitan tomarse en asambleas separadas ni en el espacio ni en el tiempo; basta con que se vote por separado en la junta general. La adopción de acuerdos por separado deberá anunciarse en la convocatoria de la asamblea general.

Sin embargo, la modificación de los derechos de una determinada categoría de acciones, no siempre implica la celebración de una asamblea especial. Cuando todos los poseedores de las acciones, cuyos derechos se modifican, asistan a la asamblea general que decida la modificación, y éstos, unánimemente aprueben la resolución, no será necesario celebrar la asamblea especial.

Para que una asamblea especial pueda convocarse, es necesario que la decisión de la asamblea general lesione los intereses de la categoría afectada. Cuando no se perjudican los derechos que se confieren a una determinada categoría de acciones, la asamblea especial no tiene razón de ser y la resolución de la asamblea general tiene efectos aún sin la apro-

bación de la especial. Esta ha sido la solución dada por la doctrina, - nos dice el jurista Vázquez del Mercado.

Antonio Brunetti considera que debe interpretarse a contrario sensu la disposición contenida en el artículo 2376 (Código Civil Italiano). - Este artículo dice: "Si existen diversas categorías de acciones, las deliberaciones de la asamblea general que perjudiquen los derechos de una de ellas, deben ser aprobadas por la asamblea especial de los socios de la categoría interesada..."

No sería lógico sostener que los accionistas de una categoría de - acciones debiesen celebrar una asamblea especial, aún en el caso de que la decisión de la asamblea general beneficiara esta categoría. La protección de la ley tiene razón de ser sólo en caso que se perjudique una determinada clase de accionistas.

Nuestra Ley de Sociedades, en el artículo 195, establece también - que en caso de que existan diversas categorías de accionistas, toda proposición que pueda perjudicar a una de ellas, deberá aceptarse por la - categoría afectada, reunida en asamblea especial. Cabe, pues, la misma - interpretación que hemos apuntado anteriormente. Es claro que un acuerdo de la mayoría de socios que tenga como resultado la mejoría para una determinada clase de accionistas no requiera el consentimiento, tomado - en asamblea especial, por la categoría beneficiada, pero cuando el beneficio de una categoría es en desventaja de otra, incuestionablemente que en este caso sí es necesario que se celebre la asamblea especial de los socios afectados para confirmar el acuerdo.

Las reglas aplicables a las asambleas especiales, son las establecidas para las asambleas extraordinarias, excepto por lo que a la convocatoria se refiere. La convocatoria deberá hacerse por el administrador

o por el consejo de administración, o por los comisarios (artículo 183 Ley General de Sociedades Mercantiles), tal y como se hace tratándose de asambleas generales ordinarias y extraordinarias.

En cuanto al quórum necesario para celebrar la asamblea es el que se requiere para las asambleas extraordinarias (artículos 190 a 195, - Ley General de Sociedades Mercantiles), es decir, deberán estar representadas por lo menos las tres cuartas partes del número total de la categoría de acciones sobre cuyos derechos la asamblea general haya deliberado o, en otras palabras, y siguiendo a Pottier, las tres cuartas partes del capital que representen la categoría de las acciones poseídas por los accionistas convocados.

Vázquez del Mercado afirma que la función de la asamblea especial no es otra que la de ratificar la decisión de la asamblea general, a lo cual no estamos de acuerdo en virtud de lo que ya apuntábamos párrafos atrás, de que: "no sería lógico sostener que los accionistas de una categoría de acciones debiesen celebrar una asamblea especial, si la decisión de la asamblea general beneficiara esta categoría. La protección de la ley tiene razón de ser sólo en caso que se perjudique una determinada clase de accionistas". Por lo anterior, afirmamos categóricamente - que la función de la asamblea especial no es la de ratificar sino más bien la de rectificar una decisión de la asamblea general, ya que si su función no es la de rectificar, manifestando su inconformidad por la decisión que afecta los intereses de una categoría de accionistas, no tendría razón de ser la asamblea especial.

La celebración de esta clase de asambleas en las anónimas, también se puede practicar en las limitadas, en virtud de no existir impedimento para ello, dándonos la pauta para hacer tal afirmación, el artículo 79 - de la Ley General de Sociedades Mercantiles, que nos habla de la existen-



cia de partes privilegiadas en las sociedades de responsabilidad limitada, lo cual nos da la idea de desigualdad en las partes sociales. Por consiguiente, si las asambleas especiales parten de la base de la desigualdad en categoría de acciones en las anónimas, también las limitadas presentan tal desigualdad en las partes sociales, como se desprende del artículo antes citado, el cual acepta o contempla la posibilidad de la existencia de partes sociales privilegiadas.

Asambleas durante el estado de liquidación.- Durante el período de liquidación, la sociedad continúa viviendo. Continúa el contrato social, porque el estado de liquidación no libera a los socios de las obligaciones contraídas. Continúa la personalidad jurídica, porque la sociedad conserva su nombre, su domicilio, su contabilidad y su patrimonio propio e independiente, constituido en garantía de los acreedores sociales y defendido en su integridad frente a los acreedores particulares de los socios. Este es el sentido de la corriente doctrinal que priva entre los diversos autores tal y como podrá apreciarse de lo expuesto por los siguientes tratadistas: Craffa dice que la opinión dominante es aquella que sostiene que la sociedad disuelta sigue viviendo durante la liquidación, como ente en sí, distinto de la persona de los socios y capaz de asumir obligaciones, pero con un fin profundamente transformado y sólo para alcanzar éste.

Por lo que atañe al fin social, se dice que éste cesa y es sustituido por otro fin que le mantiene viva: su liquidación. Las funciones del organismo social se restringen, ya que sólo pueden ejecutarse aquellas operaciones encaminadas a realizar dicha finalidad especial, pero mientras ese fin no se realice, hay todavía razón de ser para la sociedad, la cual subsiste aunque como entidad diversa de sus componentes.

La sociedad continúa, lo que cambia es el fin. Ya no es la explotación del negocio mercantil, sino la ejecución de las operaciones pendientes.

Sobre el particular, es decir, sobre la existencia de la sociedad - en el estado de liquidación, el derecho mexicano no presenta ningún problema. La sociedad sigue siendo la misma y goza de personalidad jurídica aún después de disuelta la sociedad y aún durante la liquidación (artículo 244 Ley General de Sociedades Mercantiles).

De acuerdo con lo anterior, el jurista Vázquez del Mercado se pregunta sobre la actuación de la asamblea durante el estado de liquidación.

En relación a esta pregunta, la respuesta sería la siguiente: la capacidad de derecho de la sociedad queda inalterada, mientras que su capacidad de obrar queda limitada por la ley, durante el período de liquidación. Surge así, entonces, otra duda: continúa la asamblea con las mismas facultades, o éstas se encuentran limitadas?

La doctrina se ha pronunciado unánimemente en el sentido de que las facultades de la asamblea se limitan durante el estado de liquidación. Así Stolfi dice que la asamblea en el período de liquidación, no puede tomar acuerdos que contradigan el estado en que se encuentra el ente. -

En igual sentido se manifiestan Lordi, Resteau, Sraffa y otros.

Ahora bien, si no le está permitido a la asamblea tomar acuerdos - que contradigan el estado de liquidación y si esta prohibición no existe cuando la persona jurídica actúa en su vida normal, es lógico suponer que los poderes de la asamblea se encuentran limitados por el propio estado de liquidación.

Si bien es cierto que los poderes de la asamblea se encuentran limitados durante el estado de liquidación, nos dice Vázquez del Mercado, éste

no impide que deban celebrarse normalmente las asambleas generales ordinarias durante el período que dure la liquidación. Anualmente, el liquidador tiene la obligación de rendir cuentas de su gestión, y para ello convocará a los socios, en la forma y términos que establece la ley, en los casos en que la sociedad está funcionando normalmente.

Los socios podrán también pedir que se convoque a asamblea general para tratar cualquier asunto que crean conveniente o de interés social.

En conclusión, el órgano deliberante de una sociedad en liquidación, funciona como funcionaba antes de la disolución de la sociedad, con la única salvedad de que la asamblea 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. (15)

#### E) C O M P E T E N C I A .-

La asamblea como órgano supremo puede decidir sobre todos los asuntos que sean de interés para la sociedad. Sin embargo, considerándose a la asamblea en un plano superior entre los órganos sociales, su soberanía está determinada por la órbita de su propia competencia. Cuando su competencia está determinada por la ley y por los estatutos, tanto en uno como en otro caso, las deliberaciones y acuerdos reservados a la asamblea no pueden ser objeto de resolución por los otros órganos sociales. Esto no debe entenderse en un sentido restringido, es decir, que determinada su competencia, le esté impedido tratar aquellas otras materias que sin estar expresamente conferidas, son de interés social. La única limitación en este caso, es que una asamblea ordinaria no puede tratar asuntos propios de la extraordinaria.

(15) VAZQUEZ DEL MERCADO, Oscar. Ob. cit. Págs. 27/31 y 41.

La tradicional división de las asambleas en ordinarias y extraordinarias, implica una división de su competencia, por lo que es necesario ver en concreto cuáles son las materias sobre las que una y otra clase de asambleas pueden resolver.

Asamblea Ordinaria.- Los socios deberán reunirse en una asamblea ordinaria cuando menos una vez al año, en la época fijada en el contrato, - la cual se recomienda celebrar dentro de los cuatro meses siguientes a la clausura del ejercicio social (artículo 181 Ley General de Sociedades Mercantiles).

El objeto de que se celebre la asamblea después del ejercicio social es para que se le rinda cuentas de las actividades realizadas durante dicho período por aquellas personas encargadas de la dirección de la sociedad, es decir, el administrador único o bien, el consejo de administración, y a fin de aprobar o desaprobar en su caso, el balance y el estado de pérdidas o ganancias que guarda la sociedad; además, para determinar los emolumentos de los administradores o del administrador si no se hubieren ya determinado, y para nombrar, en su caso, nuevos administradores o administrador único, o bien ratificar los nombramientos ya hechos para el nuevo ejercicio social.

La asamblea, en ejercicio de sus poderes de crítica, de control, de responsabilidad y de disposición, se pueda dirigir a los administradores o a los comisarios para hacerles preguntas sobre su actuación; puede resolver que se hagan investigaciones respecto a la contabilidad; puede ejercer la acción de responsabilidad; puede disponer dentro de ciertos límites acerca de las actividades de la sociedad. Estos poderes puede ejercerlos aún cuando en la orden del día no se hayan previsto.

Dichas atribuciones derivan precisamente del curso normal de las actividades sociales.

La asamblea puede deliberar sobre cualquier materia siempre y cuando ello no entrañe una modificación a los estatutos, competencia exclusiva de la asamblea extraordinaria. La administración de la sociedad es una actividad normal sobre la cual, en principio, la asamblea ordinaria tendrá siempre facultad para resolver.

Además de la asamblea ordinaria anual, pueden celebrarse tantas cuantas sean necesarias y lo consideren conveniente los otros órganos sociales o un grupo de socios que representen por lo menos la tercera parte del capital social (artículo 81 Ley General de Sociedades Mercantiles). En estas asambleas puede tratarse cualquier asunto, siempre y cuando no sea para modificar los estatutos, porque como ya dijimos, sólo las asambleas extraordinarias pueden resolver sobre las modificaciones a los mismos. (16)

Así pues, son acuerdos ordinarios los siguientes:

lo. Discutir, aprobar, modificar o reprobado el balance general correspondiente al ejercicio social clausurado y tomar con estos motivos las medidas que se juzguen oportunas (artículo 78, fracción I).

Es el acto supremo de la administración, ya que mediante su análisis se revisa toda la actuación de los gerentes tanto en la esfera de su peculiar competencia, como en la de cumplimiento de las decisiones y acuerdos de la asamblea general. Indirectamente la asamblea considera también la actuación del consejo de vigilancia, si es que existe.

Con el derecho a discutir y aprobar o no aprobar o modificar el balance, actividad anual por cuanto así lo imponen disposiciones fiscales, va implícito el de información, ésto es, el derecho de los socios a obtener los datos necesarios para ponerse en condiciones de ejercer su crítica sobre el balance que se somete a su consideración. El derecho de información implica el deber correlativo de la gerencia para administrar datos

(16) VAZQUEZ DEL MERCADO, Oscar. Ob. cit. Págs. 131/133.

y exhibir libros y documentos que sean indispensables para tal menester.

(17)

De acuerdo con la ley, la cuenta de administración de una limitada, igual que la de una colectiva, deberá rendirse semestralmente, pero la misma ley deja al criterio de los socios establecer en la escritura constitutiva un plazo mayor. En la práctica, algunas veces se usa el sistema de liquidación o balance semestral, pero es más frecuente que se autorice la rendición de un balance anual. En caso de que se estableciera la obligación de rendir cuentas semestrales, también semestralmente debiera reunirse la asamblea, para conocer de las liquidaciones y balances respectivos.

Por lo que respecta a las medidas que las asambleas puedan tomar en relación con las cuentas de administración, debe estimarse que dichas medidas pueden ser de la más amplia y variada naturaleza, como separación de gerentes, decisiones concretas sobre determinadas actividades de la -- compañía, etc... (18)

En el balance se hará constar el capital social que realmente existe, especificándose en su caso, la parte exhibida y la parte por exhibir, el estado descriptivo y estimativo de los diversos elementos que forman el activo y el pasivo, así como las utilidades o pérdidas y los demás datos necesarios para mostrar claramente el estado económico de la sociedad.

La característica principal del balance es la sinceridad del mismo, -- es decir, deberá mostrar efectivamente y sin ninguna alteración, la veracidad de sus elementos. El activo o el pasivo deberá ser en realidad el -- que aparece en el balance, sin disimular ni modificar las diversas partidas del mismo, porque a través del balance, los socios pueden apreciar el valor efectivo de sus aportaciones y los acreedores, la solvencia económica de la sociedad. (19)

(17) RODRIGUEZ RODRIGUEZ, Joaquín. Ob. cit. Págs. 378/79. Tomo II

(18) SERVANTES AHUMADA, Raúl. Ob. cit. Pág. 25.

(19) VAZQUEZ DEL MERCADO, Oscar. Ob. cit. Pág. 134.

2o.- Proceder al reparto de utilidades (artículo 78, fracción II); sobre este punto nos remitimos a lo que dijimos al analizar el derecho a las utilidades. Es decir, la asamblea debe resolver, en todo caso, - sobre el destino que deba darse a las utilidades obtenidas por la compañía. La ley establece que no podrá procederse al reparto de utilidades sin que previamente se haya practicado el balance correspondiente y éste arroje dichas utilidades en forma efectiva y, además, según ya se anotó, - deberá separarse previamente al reparto, cuando menos un cinco por ciento para la constitución del fondo de reserva. La ley dice que el reparto de utilidades se hará en proporción a las aportaciones de cada socio; pero - permite que se pacte la existencia de partes sociales privilegiadas y que se establezca una desproporcionalidad entre el valor de las aportaciones y el derecho a utilidades, siempre que se respete el derecho de todo socio a obtener utilidades; por lo que será nula toda estipulación que, - por la desproporción que establezca para el reparto, haga de hecho nugatorio el derecho de algún socio para participar en las ganancias.

Todo acuerdo tomado por la asamblea en contravención a los mandatos legales indicados, será nulo y el socio podrá reclamar la correspondiente declaración de nulidad, ante la autoridad judicial, con las formalidades que indicaremos más adelante.

Si los administradores hubieren dispuesto de las utilidades y hubieren omitido la constitución del fondo de reserva, serán responsables ante la sociedad por dicha omisión, y tendrán obligación de entregar a la misma una cantidad equivalente a la que hubiere debido separarse para el fondo de reserva, y la ley concede acción a cualquier socio, y aún a los terceros acreedores de la sociedad, para exigir a los administradores la entrega de la cantidad respectiva. Como se ve, en este caso, la ley autoriza a personas extrañas a la sociedad para exigir una deuda a favor de la misma, por lo que se ejercitará la acción oblicua, con el resultado de

que, al ejecutarse la sentencia condenatoria respectiva, las cantidades que se manden pagar deberán entregarse a la sociedad, y no a los que judicialmente la hayan exigido. La asamblea no podrá oponerse a que los socios individualmente, ejerciten la referida acción. (20)

La decisión de una asamblea autorizando la repartición de utilidades con base en un balance ficticio puede revocarse, y en caso de haberse ya distribuido las utilidades, así la sociedad como sus acreedores, podrán repetir por los anticipos o repartición de utilidades en contra de las personas que las hayan recibido, o bien, exigir su reembolso a los administradores que las hayan pagado. (Artículo 19 Ley General de Sociedades Mercantiles).

En cuanto a la entrega de dividendos con base en un balance ficticio, la doctrina considera que cuando los accionistas en las anónimas o los socios en las limitadas reciben los dividendos de mala fe, es decir, con conocimiento de que no hubo utilidades y que el balance es ficticio, tienen obligación de restituir lo que se les entregó. Esta es precisamente la hipótesis que prevé nuestra Ley de Sociedades.

La mala fe se presume cuando los socios reciban los dividendos sin que se haya preparado por los administradores y aprobado por la asamblea el balance general de la sociedad, o que las cantidades que se les entreguen no correspondan a los resultados del balance.

La nueva decisión de la asamblea revocando aquélla en que se aprobó el balance ficticio y se concedió a los socios un dividendo, no lesiona los derechos individuales, porque la sociedad no despoja a los socios de su derecho adquirido, ya que tal derecho recae exclusivamente sobre las utilidades que un balance fidedigno demuestra existentes. Si no hay utilidades, no puede considerarse que exista el objeto del derecho.

(20) CERVANTES AHUMADA, Raúl. Ob. cit. Págs. 26-27.



de socio, por lo que, si la sociedad revoca la deliberación que aprobó la repartición de dividendos que en realidad no hubo, no hace sino cumplir con la directiva seguida por la ley y el contrato social, en el sentido de que sólo las utilidades realmente obtenidas pueden repartirse. No se despoja al socio de su derecho, porque ésta tiene derecho a las utilidades, las cuales no podrían atribuírsele con base en un balance irregular. (21)

3o. Nombrar y remover a los gerentes (artículo 78 fracción III); - también ya ha quedado analizada esta materia al estudiar la administración de la Sociedad de Responsabilidad Limitada.

Sin embargo, podemos decir que esta facultad de la asamblea subsistirá si el pacto constitutivo no cuidó de nombrar a los gerentes en forma irrevocable, o a falta de los así nombrados. En caso de que se nombren gerentes no socios, cualquier socio que se haya opuesto a la designación tendrá derecho a separarse de la sociedad; por lo que se rescindiría el contrato respecto del socio disidente, y deberá procederse a la liquidación de la parte social respectiva. Si hubiere negocios pendientes de liquidación, podrá dilatarse la liquidación de la parte social del disidente, hasta la conclusión de dichos negocios. (22)

El nombramiento de los administradores, aún hecho en los estatutos, puede revocarse por resolución de la asamblea. La relación entre las personas físicas que constituyen el órgano representativo y la sociedad, es una relación de confianza que en caso de faltar, se hace necesario que - dejen de formar parte del órgano, es decir, que su nombramiento se revoque.

Siguiendo a Soprano, por lo que a la revocación se refiere, podemos decir que el legislador ha querido dejar en completa libertad a los so-

(21) VAZQUEZ DEL MERCADO, Oscar. Ob. Cit. Págs. 143-144.

(22) CERVANTES AHUMADA, Raúl. Ob. cit. Pág. 27.

cios de una sociedad, para nombrar y revocar a sus representantes, considerando que si aquéllos confían la administración de sus capitales a determinadas personas, deben tener el derecho para revocar su nombramiento cuando desaparece la confianza en ellas depositada. Y aún más, - este derecho pueden ejercitarlo sin que ocasione un resarcimiento de - daños.

Generalmente, el nombramiento de administradores se hace por el - tiempo que dura un ejercicio social, es decir, por un año, por lo que, llegada la fecha de celebración de la asamblea anual, los administradores cesan en sus funciones. La designación de nuevo administrador o consejo de administración no implica, en este caso, una revocación sino simplemente una substitución. (23)

4o. Designar, en su caso, el consejo de vigilancia (artículo 78, - fracción IV); ya dijimos que este órgano es potestativo y que, si el -- contrato social no lo establece, la sociedad puede funcionar perfectamente sin su existencia.

5o. Intentar contra los órganos sociales o contra los socios, las - acciones que correspondan para exigirles daños y perjuicios (artículo 78 fracción VII). Aquí parece que la ley quiso dar a la asamblea una función representativa y ejecutiva, nos dice Cervantes Ahumada, cuando se - trate de exigir responsabilidades a los gerentes. Cuando se trate de exigir las a los socios o al Consejo de Vigilancia, serán los gerentes, previo acuerdo de la asamblea, los que las exijan en representación de la -- sociedad. A pesar de lo que parece desprenderse de la literalidad de la fracción anotada, creé el maestro, dada la naturaleza de órgano de decisión con eficacia interna, que tiene la asamblea, que en caso de exigir - responsabilidades a gerentes, la asamblea respectiva que acuerde que se exijan las responsabilidades, deberá cuidar de nombrar un representante

de la sociedad, para que las exija a nombre de ésta. (24)

Coincide con el criterio anterior, la opinión del tratadista Mantilla Molina al afirmar que incurre en un defecto de redacción la fracción citada, al decir que la asamblea tiene facultades para intentar contra los órganos sociales o contra los socios, las acciones que correspondan para exigirles daños y perjuicios. En verdad, a la asamblea corresponde acordar que se ejerzan tales acciones; pero el intentarlas le corresponde al órgano representativo de la sociedad; a lo cual estamos de acuerdo.

6o. Exigir, en su caso, las aportaciones suplementarias y las prestaciones accesorias. (Artículo 78, fracción VI).

Aunque en páginas anteriores al hablar de las obligaciones de los socios, ya quedó tratado este tema, podemos decir que en caso de que la escritura social establezca aportaciones suplementarias, o prestaciones accesorias, corresponde a la asamblea de socios, según la fracción VI el exigir las. En realidad, debe entenderse que la asamblea decidirá sólo que se exijan dichas obligaciones por el órgano que representa a la sociedad: los gerentes. Ni así interpretado es plausible el precepto, nos dice el jurista Mantilla Molina, pues no parece necesaria la reunión de la asamblea para constreñir al socio moroso a que cumpla sus obligaciones, y en el caso de que la aportación suplementaria consista en un suplemento de responsabilidad, los acreedores sociales podrán exigirla, aún sin acuerdo de los socios. (25)

Asamblea Extraordinaria.- Como ya apuntábamos anteriormente, las asambleas extraordinarias pueden o no celebrarse durante la vida de la sociedad y las materias a tratar no corresponden a aquéllas propias de la gestión normal y periódica del ente.

(24) CERVANTES AHUJADA, Raúl. Ob. cit. Págs. 27-28.

(25) MANTILLA MOLINA, Roberto. Ob. cit. Pág. 278.

Para nuestra Ley de Sociedades son asambleas extraordinarias las - que se reúnen para tratar cualesquiera de los asuntos que se mencionan en los artículos 65 y 83, los cuales se refieren a los casos en que por resolución de la asamblea los estatutos de la sociedad se modifican, de ahí que se considere que el fin de la reunión de los socios en asamblea extraordinaria sea para decidir sobre las modificaciones estatutarias.

El fundamento propiamente legal del poder que tiene la asamblea -- para modificar, se basa en la personalidad moral de la sociedad. El acto constitutivo de una sociedad tiene como primer efecto crear una persona distinta de sus componentes, quien expresa su voluntad por medio de su - órgano respectivo, la asamblea general de socios. (26)

Por consiguiente, son acuerdos extraordinarios los siguientes (artículos 83 y 65 Ley General de Sociedades Mercantiles):

1o. Los que supongan modificación del contrato social (artículo 78 fracción VIII); el derecho de la asamblea a modificar la escritura constitutiva es absoluto; y en su oportunidad tratamos todo lo relativo a - modificación de estatutos, presentando los aspectos que con más frecuencia se pueden contemplar en las sociedades dentro de su funcionamiento - normal. No habiendo más limitación a las decisiones de la asamblea que - la que resulta del artículo 83 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, con arreglo al cual el cambio de objeto y la adopción de acuerdos - que impliquen mayores obligaciones para los socios, sólo pueden adoptarse por unanimidad.

2o. Los de las resoluciones sobre cesión, división y amortización de las partes sociales (artículo 78, fracción V y fracción IX); por lo que - concierne a estos tres puntos que están contenidos en las fracciones citadas en el paréntesis, creemos que dentro del ámbito de las características

de la sociedad de responsabilidad limitada, han quedado debidamente -  
tratados.

3o. Los que conciernen al aumento y reducción del capital social, (artículo 78, fracción X); resumiendo lo que dijimos al tratar estas páginas atrás, podemos decir que el aumento de capital, ya se haga - por la emisión de nuevas aportaciones sociales o por la elevación del - valor de las existentes, debe sujetarse a las severas formalidades del proceso constitutivo. Y por lo que se refiere a la reducción del capital, comentaremos que en todos los casos, dicha reducción puede ser efectiva o contable. Será efectiva, cuando la reducción descansa en la existencia de un capital superfluo o innecesario, que se restituye a los interesados. Será contable, cuando se trate de un reajuste, por pérdidas - experimentadas, entre el valor real del patrimonio y el nominal del capital social.

4o. Los que se refieren a la disolución de la sociedad (artículo - 78, fracción XI). El contrato de sociedad está esencialmente dirigido - al público, esto es, se trata de un complejo de relaciones jurídicas que sólo produce su plenitud de eficacia cuando se actúa como sociedad frente a los terceros. La terminación del contrato sólo produce efectos frente a dichos terceros, cuando la disolución de la sociedad se le da a conocer de un modo fehaciente y adecuado.

La terminación del contrato de sociedad no es tan sencilla como la de cualquier otro contrato, que agota sus efectos prácticamente en las - relaciones recíprocas de las partes. La sociedad, dirigida a terceros, - al disolverse, exige que se desanuden los lazos establecidos con las -- personas que con ella contrataron y como la ley protege la buena fe y - los derechos de estos terceros, la disolución de la sociedad implica una situación jurídica compleja.

La existencia de una causa de disolución no acaba inmediatamente con la sociedad, sino que es el punto de partida de la situación de disolución que debe desembocar en la etapa de liquidación, legalmente organizada con vistas a la protección de los intereses de los terceros que se relacionan con la sociedad y aún de los propios socios: "disolución y liquidación no son, pues, términos idénticos, sino consecuencia necesaria la segunda, del hecho jurídico que es la primera", nos dice el jurista Rodríguez Rodríguez.

En el derecho mexicano, los principios que acabamos de formular tienen reconocimiento expreso en el artículo 234 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, según el cual disuelta la sociedad se pondrá en liquidación y, en el 244 de la misma ley, con arreglo al cual las sociedades, aún después de disueltas, conservarán su personalidad jurídica para los efectos de la liquidación. (27)

La ley tiene en cuenta una serie de circunstancias en virtud de las cuales se pone fin al contrato social; estas circunstancias se llaman causas de disolución. Ahora bien, la existencia de las causas de disolución lo que hace es disolver la sociedad y ponerla en estado de liquidación, ya que de acuerdo con la ley, como ya especificamos, las sociedades, aún después de disueltas, conservarán su personalidad jurídica para los efectos de la liquidación. Aunque subsista la sociedad con personalidad jurídica distinta de los socios y con patrimonio autónomo, no puede llevar a cabo nuevas actividades, puesto que se halla en estado de disolución.

Las causas de disolución de las sociedades mercantiles pueden ser legales o voluntarias, según deriven de la ley o de la voluntad de los particulares. Estas son tenidas en cuenta por los socios en el contrato

(27) RODRIGUEZ RODRIGUEZ, Joaquín. Ob. cit. Págs. 378, 382-383, 436. Tomo II

constitutivo social, ya que para que produzcan efectos se necesita la declaración de voluntad de los socios. A las causas legales y voluntarias de disolución se refiere el artículo 229 de la Ley General de Sociedades Mercantiles.

En el caso de que la sociedad se disuelva porque expire el término fijado en el contrato social, la disolución se realizará, dice el artículo 232, por el sólo transcurso del término establecido por su duración; quiere decir ésto que esta causa de disolución es legal, en tanto que en los demás casos que contempla el artículo 229 (fracciones II, III, IV y V) nos encontramos ante la necesidad de una declaración de voluntad, ya que como podemos ver en el artículo 232, comprobada por la sociedad la existencia de esas causas de disolución, se inscribirán en registro público de comercio.

Si la inscripción no se hiciera a pesar de existir la causa de disolución, cualquier interesado podrá ocurrir ante la autoridad judicial en la vía sumaria, a fin de que ordene el registro.

Cuando se haya inscrito la disolución de la sociedad, sin que a juicio de algún interesado hubiere existido alguna causa de las enumeradas por la ley, podrá ocurrir ante la autoridad judicial dentro del término de treinta días, contados a partir de la fecha de inscripción, y demandar la cancelación de ésta en la vía sumaria.

Los mercantilistas nos hablan de causas de disolución generales, que son aplicables a todas las sociedades como las que se citan en el artículo 3 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, por ejemplo las que tengan un objeto ilícito, o ejecuten habitualmente actos ilícitos; las cuales serán nulas y se procederá a su inmediata liquidación. Y las causas especiales, que sólo pueden afectar a algunas de las formas sociales. La disolución de una sociedad puede ser total o parcial. Será total si la sociedad desaparece por completo, ya que los vínculos que

unen a todos y cada uno de los socios con la sociedad se disuelven, - así como los que existan entre los socios. Ahora bien, la causa de disolución será parcial cuando afecte únicamente el vínculo que une a uno o varios socios con la sociedad y los socios restantes.

Como dejamos dicho, la disolución parcial únicamente afecta a alguno o algunos de los vínculos individuales, los cuales, como acontece en la disolución total, quedan rotos de tal suerte que entre el socio o socios y la sociedad, desaparece el lazo o relación que los unía. - Ello se comprende si tenemos en cuenta el carácter plurilateral del -- contrato de sociedad. Como por ejemplo, el caso de nombramiento de administradores extraños autoriza a los socios para separarse de la sociedad (artículos 86 y 38 Ley General de Sociedades Mercantiles).

En el examen de la disolución parcial, hemos de considerar la separación y la exclusión de socios. Mediante la primera, el contrato de sociedad concluye respecto del socio que se separa de la sociedad en los casos permitidos por la ley o por los estatutos. Se trata, pues, - de un acto voluntario del socio y de una institución excepcional, que - permite al socio romper voluntariamente el vínculo que tenía con la -- persona jurídica.

Los efectos de la separación son muy variados. Ante todo diremos - que el socio separado deja de ser tal socio, y únicamente tiene esa condición a los efectos de la liquidación de su parte en el patrimonio de - la sociedad.

La sociedad tiene el derecho de retener el capital y las utilidades de los socios separados, en tanto se lleve a cabo la liquidación de las operaciones pendientes al tiempo de la exclusión o separación, como lo - establece el artículo 15 de la Ley General de Sociedades Mercantiles. Y en relación con los terceros, el socio que se separe o fuere excluido de una sociedad, dice el artículo 14 de la Ley de Sociedades, quedará respon-



sable con ellos de todas las operaciones pendientes en el momento de la separación o exclusión.

La exclusión es, como hemos apuntado antes, una forma de disolución parcial, en virtud de la cual la sociedad tiene el derecho de aplicarla, en relación con el vínculo que une a los socios con la persona jurídica, cuando éstos por determinadas circunstancias, puedan perjudicar el normal desarrollo de la empresa.

La ley determina cuáles son las causas de exclusión, las cuales se encuentran contenidas en el artículo 50 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, que en su oportunidad al hablar de las causas de rescisión del contrato con respecto a un socio en particular, tratamos con amplitud.

En las sociedades de responsabilidad limitada, los socios, en el supuesto de que se acuerde prorrogar el plazo para el que fueron constituidas, no tienen derecho a separarse, ni tampoco pueden fácilmente librarse de sus compromisos cediendo su participación social, ya que esa cesión requiere el consentimiento de los demás socios, conforme a lo que establece el artículo 78, fracción IX.

En el supuesto de que la sociedad continúe operando después de transcurrido el término fijado en el contrato social, nos encontraremos ante una sociedad irregular, a la cual se le aplicarán las normas que la ley establece para esta clase de sociedades en el artículo 7 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, y la irregularidad consiste en no haber otorgado en escritura ante notario el contrato social respectivo; siendo los socios responsables ilimitadamente, ya sean administradores o no, al actuar en nombre de la sociedad irregular. Además, los administradores, como dice el artículo 233 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, no podrán iniciar nuevas operaciones con posterioridad al vencimiento del plazo de -

duración de la sociedad, y si contravinieren esta prohibición, serán responsables de las operaciones efectuadas.

Por lo que se refiere a la liquidación, ya habíamos dicho que una vez disuelta la sociedad, se pondrá en liquidación, de acuerdo con el artículo 234 de la Ley General de Sociedades Mercantiles. La liquidación estará a cargo de uno o más liquidadores, quienes serán representantes legales de la sociedad y responderán por los actos que ejecuten excediéndose de los límites de su encargo. (artículo 235 Ley General de Sociedades Mercantiles).

Salvo el acuerdo de los socios o las disposiciones del contrato social, los liquidadores tendrán las siguientes facultades: (artículo 242 Ley General de Sociedades Mercantiles).

I.- Concluir las operaciones sociales que hubieren quedado pendientes al tiempo de la disolución.

II.- Cobrar lo que se deba a la sociedad y pagar lo que ella deba.

III.- Vender los bienes de la sociedad.

IV.- Liquidar a cada socio su haber social.

V.- Practicar el balance final de la liquidación, que deberá someterse a la discusión y aprobación de los socios, en la forma que corresponda, según la naturaleza de la sociedad.

El balance final, una vez aprobado, se depositará en el Registro Público de Comercio; y

VI.- obtener del Registro Público de Comercio la cancelación de la inscripción del contrato social una vez concluida la liquidación. (28)

Para finalizar con esta etapa de nuestro trabajo, podríamos sintetizar lo siguiente: son acuerdos extraordinarios los que implican modificación de los estatutos y los que requieren mayorías especiales; en tanto que los acuerdos ordinarios, serán todos aquéllos para los que la ley o - (28) MUÑOZ, Luis. Ob. cit. Págs. 336/341, 343/344, 349, 351.

los estatutos requieren acuerdos de la junta de socios, admisibles por - mayorías no calificadas como especiales.

F) LEGALIDAD.

Para actuar y deliberar en forma válida, la asamblea debe cumplir - con determinados requisitos legales y estatutarios; estos últimos, los - socios pueden estipularlos en la escritura constitutiva o bien en acuer- dos posteriores de la asamblea.

La inobservancia de las formalidades requeridas por la ley o los es- tatutos para celebrar una asamblea, redundan invariablemente en el acuerdo que en la misma asamblea se tome. Por defectos o vicios en el procedimien- to para llevar a cabo la reunión de socios, la resolución podrá ser invá- lida o ineficaz.

A continuación, veremos las formalidades que se requieren para que - una resolución de la asamblea pueda ser válida.

La convocatoria.- El primer requisito para que la reunión de los - socios sea válida, se finca en la convocatoria. La convocatoria, se ha dicho, es un elemento esencial para la existencia de la asamblea, salvo en el caso de asamblea totalitaria, la cual se encuentra prevista en el artículo 188 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, y que analógi- camente se puede aplicar a las limitadas. ( 29)

La convocatoria para las asambleas debe hacerse por los gerentes - por lo menos una vez al año, en la época fijada en el acto constitutivo, o en su defecto por la ley (artículos 80 y 81 de la Ley General de Socie- dades Mercantiles). Si los gerentes no convocan a la asamblea, puede ha- cerlo el consejo de vigilancia, y en su defecto, los socios que represen- ten la tercera parte del capital social. (30) (Artículo 81).

(29) VAZQUEZ DEL MERCADO, Oscar. Ob. cit. Pág. 43.

(30) MANTILLA MOLINA, Roberto. Ob. cit. Pág. 278.

En efecto, el derecho de convocatoria corresponde a los gerentes, al consejo de vigilancia y a los socios que representen más de la tercera parte del capital social. El artículo 81 resulta de redacción un tanto - deficiente, considera Rodríguez Rodríguez, y al respecto nos dice: El derecho de convocatoria del consejo de vigilancia solamente puede ejercerse cuando los gerentes no atiendan al requerimiento de aquél. La convocatoria por los socios que representen más de la tercera parte del capital social deberá solicitarse del consejo de vigilancia y sólo ante la no atención por parte del mismo o en el caso de que no exista, podrá ejercerse de un modo directo. El requerimiento al consejo de vigilancia o a los gerentes, deberá acreditarse fehacientemente. Es curioso que, contra toda lógica, afirma el jurista, los socios pueden convocar la asamblea directamente, sin pedirlo a los gerentes, si no hay consejo de vigilancia. Este es, al menos, criterio del tratadista, la interpretación literal. (31)

No exige la ley, como lo hace respecto de la anónima (artículo 184 de la Ley General de Sociedades Mercantiles), que se compruebe ante un juez que quienes hacen la convocatoria tienen la parte correspondiente del capital social: esta circunstancia, dado que no pueden transmitirse libremente las partes sociales, fácilmente será conocida por los socios que reciben la convocatoria, y que están en aptitud de juzgar si es o no es válida.

Es factible aplicar por analogía el artículo 185 de la Ley General de Sociedades Mercantiles y que un socio, cualquiera que sea el monto de su parte social, puede exigir la convocatoria a una asamblea, si no ha sido convocada durante dos ejercicios o no se ha ocupado en el examen del balance. (32)

③1) RODRIGUEZ RODRIGUEZ, Joaquín. Ob. cit. pág. 384. Tomo II  
(32) MANTILLA MOLINA, Roberto. Ob. cit. pág. 278.

Al respecto, el tratadista argentino Isaac Halperin, nos dice que en su país, el silencio de la ley sobre este punto, plantea el problema de la obligatoriedad para los gerentes de convocar a asamblea cuando lo pide un socio o un grupo de socios, para considerar determinadas cuestiones de interés social. La Cámara en lo Comercial, con acierto, - lo ha resuelto afirmativamente, aceptando la petición en justicia, en - tal sentido. La solución se justifica, continúa diciéndonos el autor, - porque en estas sociedades la convocación no requiere mayores erogacio- nes y los socios mantienen un estricto control sobre la marcha de los - negocios, por lo que la reunión en asamblea no produce ninguna pertur- bación en el funcionamiento de la sociedad. (33)

Citación de los socios.- "Las convocatorias se harán por medio - de cartas certificadas con acuse de recibo, que deberán contener la or- den del día y dirigirse a cada socio por lo menos con ocho días de anti- cipación a la celebración de la asamblea". (artículo 81 párrafo segundo) El propio precepto legal establece la posibilidad del pacto en contra- rio; pero creemos de acuerdo a la opinión de Mantilla Molina, que sólo será válido cuando aumente las garantías de eficacia de la convocatoria, por ejemplo, mediante la entrega personal de las citas, la publicación - adicional en uno o varios periódicos, etc. Por lo contrario, no conside- ramos lícito que se suprima la convocatoria personal a cada socio, ya - que siempre puede saberse su nombre por el libro respectivo, y citarlo - en la dirección que en él aparezca. (34)

Coincide con lo anterior, la opinión del tratadista Isaac Halperin, al afirmar que la citación de los socios debe hacerse personalmente, ya - que la sociedad conoce exactamente las personas titulares de las partes - sociales. En esa citación se fijará la fecha de la reunión, el lugar y la orden del día. Puede prescindirse de la citación si, reunidos todos -

(33) HALPERIN, Isaac. Ob. cit. Págs. 209-210.

(34) MANTILLA MOLINA, Roberto. Ob. cit. Págs. 279-280.

los socios, aceptan deliberar.

Conviene que la citación se remita por carta certificada. Pero nada impone publicar la citación: la razón dada por Luciano, de que puede importar a terceros, no resiste la crítica, ya que existen una cantidad de actos sociales que pueden interesar a los terceros, y no por ello se publican. La razón de la convocación pública en las sociedades anónimas radica en que la sociedad no conoce a ciencia cierta el propietario actual de las acciones, ni su presencia en la sede social para poder acudir a la asamblea, razones que no concurren en una de responsabilidad limitada. Sin embargo, en la limitada de interés público, sí se justificaría la convocatoria por publicaciones, en virtud del gran número de socios que las integran generalmente y la falta de conocimiento personal de cada uno de ellos. (35)

En la práctica, consideramos conveniente, aunándonos a la opinión del tratadista Mantilla Molina, el empleo de tarjetas-cartas, en éste - como en todos los casos en que se pretenda utilizar el correo para obtener constancia de haber dirigido determinada comunicación a cierta persona; con ello se impide el subterfugio de sostener que se recibió un sobre que contenía un papel en blanco, un aviso comercial, etc.; con el - escuse de recibo se prueba que quien lo firme recibió una pieza postal - marcada con un número determinado; si es una tarjeta, no puede exhibirla sin comprobar su contenido; si es una carta, exhibirá un sobre marcado con el número de la pieza postal respectiva; pero, cómo averiguar lo - que iba dentro del sobre?

Serán nulas las resoluciones de las asambleas, cuando éstas no hayan sido legalmente convocadas. Sin embargo, aplicando analógicamente - el artículo 188 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, consideramos que si en el momento de la votación ha estado representada la tota-

(35) HALPERIN, Isaac. Ob. cit. Pág. 210-211.

lidad de las partes sociales, no se requerirá para la validez de las resoluciones la previa convocatoria. (36)

Lugar de reunión.- Lo es el domicilio de la sociedad (artículo 80 de la Ley General de Sociedades Mercantiles); dentro de la población -- respectiva, la asamblea habrá de reunirse en la dirección al efecto señalada en los estatutos o en la convocatoria. Además de las circunstancias generales de constitución de la presidencia, que recaerá en la persona que determinen los estatutos o la que elijan los socios, de nombramiento de secretario, si los estatutos no previeron el desempeño automático de éste por persona determinada, y del posible nombramiento de escrutadores para que redacten las listas de asistentes y computen las votaciones, las disposiciones peculiares sobre esta materia en la Sociedad de Responsabilidad Limitada conciernen a las mayorías de presencia y de votantes necesarios para la válida reunión y adopción de acuerdos. (37)

Por domicilio social debe entenderse normalmente la ciudad en donde reside la sociedad, o bien, el lugar designado para que el órgano administrativo realice sus funciones. Por lo general, en los estatutos se establece el lugar que se considera como domicilio social; por lo tanto, los encargados de convocar deberán atenerse estrictamente a las disposiciones estatutarias.

Quien convoca no puede señalar como punto de reunión un lugar diferente al del domicilio social. Los socios tendrían el derecho de impugnar las resoluciones que se tomasen por los socios reunidos en un lugar que no fuese el domicilio social.

La asamblea convocada en un diverso lugar, según Fiorentino, es una asamblea constituida irregularmente y por lo tanto, sus deliberaciones -

(36) MANTILLA MOLINA, Roberto. Ob. cit. Págs. 279-280.

(37) RODRIGUEZ RODRIGUEZ, Joaquín. Ob. cit. Pág. 385. Tomo II

son anulables, excepto en el caso de asamblea totalitaria. La impugnación compete sólo a los socios ausentes, pues la razón por la cual es irregular estriba en el hecho de que, a una reunión fuera del lugar preestablecido, no puedan concurrir socios que lo hubiesen hecho de haberse celebrado en el que previamente se ha señalado.

Podrá convocarse fuera del domicilio social, aún cuando los estatutos no lo determinen, sólo en los casos de fuerza mayor, por ejemplo como dice Brunetti, cuando el lugar señalado como domicilio social haya sido destruído.

Lo que se ha querido buscar a través de la obligación que tiene el que convoca, de señalar como lugar de reunión el domicilio social de la sociedad, o al menos, un lugar dentro de la misma ciudad en que se encuentra tal domicilio, es precisamente evitar que los socios se encuentren en la imposibilidad de asistir. De todas maneras, una asamblea totalitaria puede subsanar este vicio.

Si no obstante que la reunión se efectúa en un lugar distinto del domicilio social o el indicado por los estatutos, se encuentra representada la totalidad del capital social y esta representación dura hasta el momento de la votación, la asamblea se considera legalmente constituida y la deliberación que en ella se tome, no puede ser impugnada.

Para nuestra ley de Sociedades, es aplicable al respecto, el artículo 179 en el cual se establece que: "el único lugar posible de reunión es el domicilio social, y sólo admite que los socios celebren la asamblea fuera de él, cuando medie caso fortuito o fuerza mayor".

Orden del día.- En la convocatoria deberá hacerse mención a la orden del día. Por orden del día se entiende la lista de materias que deberán tratarse en la asamblea.

La orden del día debe ser clara y precisa para evitar malentendidos



y sorpresas, es decir, debe indicar con exactitud el objeto a tratar y no dar motivo a equivocación. Los puntos contenidos en ésta, no deben ser ambiguos.

La autoridad que convoca fija el orden del día, es decir, su redacción corresponde a quien está encargado de convocar, que en la mayoría de los casos es el administrador o el presidente del consejo de administración, una vez que se aprueba, en su caso, en la reunión del consejo. El comisario de la sociedad, si existe, podrá pedir que se inserten en el orden del día los puntos que crea pertinentes (por analogía el artículo 166, fracción V Ley General de Sociedades Mercantiles).

Se ha considerado que la orden del día cumple dos funciones, nos dice el autor Vázquez del Mercado. Por una parte, la orden del día tiene como finalidad informar a los socios de las materias que se tratarán en la asamblea, para que estén en posibilidad de prepararse a discutir los problemas que consideren oportuno tratar y resolver. Desde otro punto de vista, la orden del día delimita, en cierta forma, las facultades de las asambleas, en el sentido de que no podrá tratarse un asunto diverso a los indicados en ella, salvo cuando se presenta el caso de exigir responsabilidades a los administradores.

Sin embargo, siguiendo la opinión de Soprano con la cual coincidimos, estima Vázquez del Mercado, que los socios pueden exigir que se inserte en el orden del día los puntos que consideren necesario tratar. Si a los socios se les concede el derecho de pedir que se convoque a asamblea general, es lógico que el motivo por el cual piden tal convocación, debe estar expresado en la orden del día. (38)

En la legislación argentina, dado que un socio puede pedir reunión de la asamblea (resolución de la Cámara en lo Comercial), ésta se celebra-

(38) VAZQUEZ DEL MERCADO, Oscar. Ob. cit. Págs. 55/59.

rá para tratar el asunto propuesto, sin perjuicio de que pueda ampliarse a pedido de otros o por el propio gerente; pero así completado, el orden del día deberá comunicarse a los socios. (Houpin y Bosvieux, obra citada, II, número 1527, opinan que para solicitar inclusiones en el orden del día se requiere la mayoría necesaria para exigir la convocatoria de la asamblea. Solución posible dentro del derecho francés, ya que en el derecho argentino no opera esa situación, en virtud de que la jurisprudencia de ese país ha resuelto admitir que un solo socio pueda exigir la convocación de la asamblea).

La orden del día debe ser completa, y para ello, debe contener todos y cada uno de los asuntos que los socios deberán tratar en la asamblea, - ya que se procura evitar toda posible dificultad, estableciéndose claramente los puntos esenciales sometidos al conocimiento de la asamblea. - Toda deliberación de una cuestión no incluida en la orden del día puede ser anulada. No obstante, si se trata de la asamblea anual ordinaria, - podrá deliberar sobre todos los asuntos que según el contrato sean de su competencia; y en todos los casos podrá remover al gerente, si la decisión es el resultado del desarrollo de la asamblea, y puede designar al reemplazante. (39)

Mucho se ha discutido acerca de la posibilidad de la asamblea para deliberar sobre materias que no están incluidas en la orden del día, pero que sin embargo, tienen relación con los puntos incluidos en ésta. La doctrina, sin discrepancia alguna, considera que la asamblea puede discutir y resolver sobre puntos que no se hayan puesto en la orden del día; con tal de que sean la consecuencia normal de los objetos materia de la deliberación de la asamblea.

Para resolver esta dificultad, se ha seguido la práctica de insertar

(39) HALPERIN, Isaac. Ob. cit. Pág. 211.

en la orden del día, siempre como último punto para ser tratado, la mención de que la asamblea se ocupará, además de los asuntos señalados en la orden del día, de todos los demás que los socios deseen -- tratar en conexión con aquéllos. No basta que se haga mención tan solo a "otros asuntos"; es necesario que se establezca claramente, - que se relacionan con los otros puntos contenidos en la orden del -- día. La asamblea, en consecuencia, no podrá deliberar sobre cualquier objeto, con el pretexto de que en la orden del día se dijo que - se tratarían "otros asuntos". (40)

quórum de asistencia.- Respecto del quórum debe distinguirse si se trata de una asamblea extraordinaria (empleando, por analogía, el - léxico que la ley usa al tratar de la anónima) o de una asamblea ordinaria. (41)

El artículo 77 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, establece el quórum de presencia y el quórum de votación, necesarios para - los acuerdos ordinarios. Determina que las resoluciones "se tomarán por mayoría de votos de los socios que representen, por lo menos, la mitad del capital social, a no ser que el contrato social exija una mayoría - más elevada". De acuerdo a la opinión del autor Rodríguez Rodríguez, - este precepto se interpreta en el sentido de que deben estar presentes en la asamblea socios que representen la mitad del capital social y - que para la válida adopción de acuerdos se precisa el consentimiento - de la mayoría relativa de esta mitad del capital social. Dicho con un ejemplo: si la sociedad tiene \$50,000.00 de capital social, deberán - estar presentes socios que representen \$25,000.00. Los acuerdos podrán adoptarse por una mayoría relativa, es decir, cualquiera que sea la - cuantía de la suma de capital que represente. En nuestro caso, si hu-

(40) VAZQUEZ DEL MERCADO, Oscar. Ob. cit. Págs. 60-61.

(41) MANTILLA MOLINA, Roberto. Ob. cit. Pág. 279.

biere tres distintas proposiciones que obtuviesen la adhesión de socios que representen \$5,000.00, \$4,000.00 y \$2,500.00, con abstención del - resto, resultaría adoptada la primera proposición.

En segunda convocatoria, continúa el artículo 77, las decisiones - podrán ser tomadas por mayoría de votos, cualquiera que sea la porción de capital representado. Esto es, no se requiere quórum de presencia. (42)

No obstante lo anterior, es lícito fijar en el contrato un quórum - más elevado; también lo es conservar la exigencia de un quórum determina- do para la segunda reunión (artículo 77 Ley General de Sociedades Mercan- tiles).

Si la asamblea es extraordinaria (es decir, si ha de ocuparse en - reformar la escritura constitutiva, o en autorizar la transmisión de -- partes sociales o la admisión de nuevos socios) no podrá celebrarse, - por regla general, si no es con presencia de socios que representen las tres cuartas partes del capital social (artículo 83 Ley General de So- ciedades Mercantiles). Se requerirá la presencia de todos ellos, si - la modificación propuesta a la escritura constitutiva consiste en el - cambio de la finalidad social o en el aumento de las obligaciones de - los socios (artículo 83 Ley General de Sociedades Mercantiles). También se requiere, en principio, la reunión de todos si se pretende autorizar la admisión de nuevos socios, o la transmisión de partes sociales; sin embargo, estatutariamente puede reducirse el quórum para estos casos, a las tres cuartas partes del capital social (argumento basado en el ar- tículo 65). ( 43)

Está previsto por casi todas las legislaciones, el caso de asambleas en segunda convocatoria. Si la asamblea no alcanza a reunir el quórum - necesario, establecido por los estatutos o por la ley, deberá celebrarse una nueva reunión.

(42) RODRIGUEZ RODRIGUEZ, Joaquín. Ob. cit. Pág. 385. Tomo II

(43) MANTILLA MOLINA, Roberto. Ob. cit. Pág. 280.

La convocatoria para la segunda asamblea deberá tener los mismos requisitos que para la primera. La orden del día deberá ser exactamente la misma que se estableció para la primera asamblea. En caso de segunda asamblea, la única prohibición consiste en que ésta no podrá celebrarse en el mismo día en que se convocó para la primera. ( 44 )

El sistema de la doble convocatoria ha sido justamente criticado - por Vivante, por lo que se refiere a la anónima; más criticable es en la limitada ya que la convocatoria personal y directa a todos los socios garantiza que han tenido conocimiento de la reunión que ha de efectuarse; y si no asisten a ella, demuestran una tácita conformidad con lo que resuelven los socios que sean diligentes en ir a la asamblea.

Vivante critica magistralmente el sistema de la doble convocatoria; es, en cierto modo, un premio a los socios morosos respecto de los que son diligentes, pues aunque sean en mayor número que los que sólo atienden a la segunda convocatoria, éstos pueden celebrar una asamblea que los otros no pudieron integrar. No se obtiene una asamblea concurrida, pues muchos se abstienen de atender la primera convocatoria, que resulta así prácticamente inútil. Es, por último, un sistema insidioso, pues se presta a impedir el quórum en la primera reunión, para celebrar la segunda en condiciones más ventajosas; o, al contrario, a forzar la celebración en primera convocatoria, contando con la ausencia de socios que normalmente esperan la segunda cita.

El propio Vivante aconseja el sistema de una sola cita, y que la asamblea, después de una hora de espera, pueda instalarse cualquiera que sea el número de socios presentes. (45)

No debe confundirse el caso de la celebración de una asamblea en segunda convocatoria con el de prórroga de la asamblea. La reunión en -

(44) VAZQUEZ DEL MERCADO, Oscar. Ob. cit. Pág. 63.

(45) MANTILLA MOLINA, Roberto. Ob. cit. Págs. 280-379.

segunda convocatoria presupone que la asamblea no se celebró en la primera ocasión mientras que la prórroga de la asamblea implica que la asamblea tuvo lugar. Puede darse el caso de que la asamblea se suspenda a pedimento de un determinado número de socios (por analogía, artículo 199, en que se requiere para poder aplazar una asamblea, el pedimento de socios que representen el treinta y tres por ciento del capital en esos momentos presente; se aplazará únicamente por tres días y, sin necesidad de una nueva convocatoria, se reanudará la asamblea para seguir agotando los puntos a tratar en la orden del día; en la inteligencia que este derecho no puede ejercerse sino una sola vez para el mismo asunto.) Esto sucede cuando por ejemplo, el objeto que debe tratarse no es lo suficientemente claro y hay necesidad de un estudio más profundo o bien, aún cuando es claro, los socios no se consideran lo suficientemente enterados para resolver sobre él. Entonces, la asamblea puede suspenderse para continuar en fecha posterior como lo indicamos anteriormente, - aplicando analógicamente el artículo citado en el paréntesis. ( 46 )

La doctrina acepta la posibilidad de que los socios concurren por medio de representantes. Sin embargo, es dudosa la validez de esta solución, nos dice Mantilla Molina, en virtud de que no parece compatible con el carácter personalista de la sociedad de responsabilidad limitada, y que abre la puerta para que se burlen las disposiciones que restringen la transmisión de las partes sociales, ya que el otorgamiento de un poder para concurrir a las asambleas y para cobrar la cuota de utilidades y de liquidación, vendría a producir los efectos prácticos de una cesión. Es obvio que las objeciones de la asistencia a la asamblea por medio de representantes, continúa diciéndonos el autor, no se aplicarían al caso de que se confiriera tal carácter a un socio y de modo específico para una -

una asamblea. (47)

No obstante lo anterior, el artículo 192 prevé esa posibilidad al establecer que los socios podrán hacerse representar en las asambleas, por mandatarios, ya sea que pertenezcan o no a la sociedad. La representación deberá conferirse en la forma que prescriban los estatutos y, a falta de estipulación, por escrito. La única condición a que está sujeta la posibilidad que estamos analizando aparte de su forma, es decir, de acuerdo a los estatutos o por escrito, es que los mandatarios no podrán ser los administradores ni los comisarios de la sociedad.

Funcionarios.- Con el objeto de asegurarse que la asamblea se lleve a cabo con el mayor orden posible, y para evitar irregularidades en la misma, se ha considerado conveniente que al frente de este cuerpo colegiado, esté uno de los socios o bien el administrador, aún cuando no sea socio, quien deberá actuar con carácter de presidente de la reunión. Junto con el presidente, se designa un secretario, cuya principal actividad es la redacción del acta de la asamblea; además, se nombra uno o más escrutadores con el fin de que se encarguen de verificar si hay o no quórum. Estas personas forman la mesa directiva de la asamblea.

Aún cuando no es muy común, en algunas ocasiones los nombramientos de presidente, secretario y escrutador, se hace en la escritura constitutiva, en cuyo caso los socios quedan sujetos y deben acatar esa designación, es decir, no podrán hacerlo en la asamblea. Cuando nada se establece en los estatutos, la designación de los funcionarios se hace por los socios en el momento mismo de celebrar la asamblea, tal y como lo establece la parte final del artículo 193 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, el cual puede aplicarse analógicamente en las limitadas, sin impedimento alguno.

(47) MANTILLA MOLINA, Roberto. Ob. cit. Pág. 280.

La designación de presidente es indispensable, sus funciones son esenciales para la buena marcha de toda asamblea. Sus poderes son lo suficientemente amplios para preservar el orden, dirigir el regular funcionamiento de la asamblea, tomar cuidado de que ésta se oriente y resuelva sobre los puntos del día y, en general, para todo lo relacionado con la reunión.

Normalmente la designación de los miembros de la mesa directiva recae en los administradores. En este caso el presidente será quien haya sido designado por los estatutos, y si nada se dice, el nombramiento recaerá en el presidente del consejo o en el consejo único; nuestra Ley de Sociedades establece en el artículo 193, que las asambleas generales de accionistas serán presididas por el administrador o por el consejo de administración, a menos que los estatutos determinen lo contrario (por analogía su aplicación en las limitadas).

Si en el momento de celebrarse la asamblea, la persona nombrada para fungir como presidente no se encuentra presente, los socios harán la designación respectiva.

Dentro de las funciones del presidente está, hemos dicho, la de mantener el orden de la asamblea. En caso de que uno o varios socios cometieran actos indebidos y alterasen el orden en una asamblea, el presidente tiene la facultad y autoridad suficientes para pedir su expulsión.

Las discusiones deben ser corteses y exentas de violencia, dicen Houpin et Bosvieux; la función del presidente es de dirigir las con tacto y firmeza y para ello tiene facultades para expulsar a quien altere el orden. Si por la expulsión de los socios que alteraron el orden, el quórum de la asamblea se reduce a un número inferior al señalado por la ley o por los estatutos, el presidente de la misma deberá levantar la sesión y dar por concluida la asamblea, pues no será posible tomar una decisión válida.



Las funciones del secretario, por lo general, se concretan a la redacción del acta de la asamblea y en algunas ocasiones a dar informes a los socios y a la lectura de documentos de la sociedad. Igualmente la actividad de los escrutadores es mínima; como ya dijimos, hacen el recuento de las partes sociales representadas, constatan la existencia del quórum y dan cuenta de ello al presidente de la asamblea, para que éste haga las declaraciones correspondientes.

Lista de asistencia.- Se denomina lista de asistencia a la hoja - por separado en la que aparecen los nombres de los socios presentes a la asamblea y la cual firman para hacer constar su asistencia.

La firma de dicha lista puede hacerse ya sea a medida que se presentan los socios al local en que se celebra la asamblea, o una vez declarado el quórum necesario para deliberar, o bien, terminada la sesión.

La lista de asistencia no constituye una obligación ni un requisito indispensable para que la asamblea se considere legalmente constituida. La función que desempeña es como instrumento de prueba, y nos atrevemos a agregar, que también le da más formalidad e inclusive en cierto momento podría evitar confusiones o posibles problemas de votación. Su fuerza probatoria es absoluta, en cuanto se refiere al número de socios presentes y capital representado. En efecto, en la lista de asistencia se asienta el nombre de los socios, el número de partes sociales que representan y el número de votos que les corresponde.

Decimos que la lista de asistencia no es un requisito indispensable porque, en todo caso, faltando ésta la substituye el acta de la asamblea, que debe contener el nombre de los socios presentes y el número de partes sociales representadas.

Como nuestra Ley de Sociedades no hace ninguna referencia en espe-

cial a la lista de asistencia, creemos que ésta pueda omitirse sin que por ello se produzca algún efecto perjudicial sobre el funcionamiento de la asamblea y la resolución que se tome. Pero de cualquier manera, - reitero mi opinión sobre la conveniencia de llevar como una de las formalidades a cumplir dentro de la asamblea, la lista de asistencia.

Votación.- No debemos confundir el quórum necesario para celebrar una asamblea, con la mayoría requerida para tomar una decisión; son dos conceptos distintos. El quórum comprende la mayoría; sin embargo, la mayoría no siempre comprende el quórum.

El quórum, ya lo dijimos, debe constituirse para que la asamblea pueda llevarse a cabo, y continuar hasta el momento de la votación; en esta fase, esto es en la votación, es cuando se determina la mayoría. - Los puntos a discutir en una asamblea son puestos a la consideración de los socios presentes, quienes deben aprobarlos o rechazarlos; en ambos casos, la resolución para que obligue a su cumplimiento, deberá tomarse por la mayoría de los presentes porque, ya lo apuntábamos, si la deliberación de la asamblea es de naturaleza colegial, será necesario que concurren tantas declaraciones individuales en un mismo sentido, cuantas sean necesarias para formar la mayoría; es obvio que si esta mayoría no se reúne, la voluntad colegial no se forma. (48)

El voto se concede en proporción al monto de las aportaciones, un voto por cada cien pesos de ellas; siendo lícita la creación de partes sociales privilegiadas, que conceden mayor número de votos (artículo 79 Ley General de Sociedades Mercantiles). Así pues, el sistema de la ley, en cuanto a votaciones, acerca a las limitadas a las sociedades anónimas, donde las votaciones se deciden en proporción al capital, y no por partes viriles, acerca la limitada a la clase de las llamadas sociedades de ca-

pitales, pues con tal sistema de votación se hace preponderar el capital sobre las personas.

En este aspecto, hemos seguido el sistema de la ley alemana, que concede un voto por cada cien marcos de la parte social correspondiente; la ley francesa, al contrario, concede derecho a un voto por cada parte social, pero no prohíbe que un socio tenga más de una parte social. Como entre nosotros, nos dice el autor Cervantes Ahumada, el mayor número de esta clase de sociedades que se constituyen se acercan más a las sociedades de capitales, como hacíamos notar, generalmente se mantiene el sistema establecido por la ley, y se suscriben partes sociales equivalentes; pero cuando las partes sociales no son iguales, frecuentemente se establece en el contrato el voto por cabezas, es decir, por cada parte social.

Las resoluciones se tomarán por la mayoría de socios presentes (artículo 77 Ley General de Sociedades Mercantiles); excepto si se trata de asambleas extraordinarias, cuyas resoluciones han de tomarse por unanimidad o por los socios que representen las tres cuartas partes del capital social (artículos 65 y 83 Ley General de Sociedades Mercantiles. (49)

Actas de las asambleas. Las actas de una asamblea deben pasarse -- siempre en el libro respectivo y, en su caso, protocolizarse y registrarse. El acta de una asamblea es la redacción por escrito de lo tratado en la reunión; es el resumen general redactado de una manera oficial. En ella se contienen todas las anotaciones que son necesarias para mostrar la forma en que se llevó a cabo la asamblea, es decir, contiene todo lo relacionado con el lugar, fecha y hora de celebración, la asistencia de los socios y número de partes sociales que representan, quórum, deliberación, resoluciones, votación y hora en que se levanta la sesión.

La mención del lugar, fecha y hora son elementos esenciales de una acta, pues es la forma para establecer si la asamblea se celebró en el -

(49) CERVANTES AHUMADA, Raúl. Ob. cit. Págs. 28-29.

domicilio social o bien en el domicilio señalado por los estatutos, así como a la hora y fecha fijadas en la convocatoria. La celebración de una asamblea fuera del lugar indicado para ello, da derecho al socio para impugnar la resolución de la asamblea; igual derecho asiste al socio cuando la asamblea no se lleve a cabo el día y hora fijados. Por razones obvias se considera que si el lugar, fecha y hora de la asamblea se cambian, el socio podría verse impedido para participar en ella. El acta para lograr su fin de autenticación de los hechos, entre otros requisitos deberá contener normalmente la indicación de la fecha y lugar de la asamblea.

Por lo que se refiere a la asistencia y al sufragio, en el acta debe hacerse mención tanto al número de partes sociales representadas en la asamblea, cuanto al número de votos emitidos sobre cada una de las materias tratadas. Si se omitiese este requisito no sería posible saber si hubo o no quórum y si la resolución se tomó o no por la mayoría requerida, la mención de estos datos en el acta es indispensable, pues como ya sabemos, las asambleas no pueden celebrarse sin que esté representado un determinado número del capital social y las resoluciones no se toman sino por la mayoría legal o estatutaria.

En cuanto a las opiniones que se emiten durante la deliberación, no nos parece que sea necesario insertar literalmente en el acta lo expresado por los asistentes, nos dice el autor Vázquez del Mercado; bastará en todo caso, hacer una breve pero clara mención de lo expuesto y del sentido de la resolución tomada; el acta tiene como finalidad consignar las proposiciones sometidas a la asamblea y las resoluciones dadas a las mismas, o en otras palabras, constatar los hechos que se produjeron; ésto puede cumplirse mediante un resumen de lo manifestado por los presentes en la asamblea.

La redacción del acta, indudablemente, es una obligación y un requisi-

to formal de la asamblea; al menos para las anónimas así lo es, según se desprende del artículo 194 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, y que se debería hacer extensivo a las limitadas, ya que en este punto, la ley es omisa al respecto. Y volviendo al precepto citado, expresamente lo establece cuando determina que las actas de las asambleas generales de accionistas se asentarán en el libro respectivo y deberán ser firmadas por el presidente y por el secretario de la asamblea, así como por los comisarios que concurren... Cuando por cualquier circunstancia no pudiera asentarse el acta de una asamblea en el libro respectivo, se protocolizará ante notario (artículo 194 Ley General de Sociedades -- Mercantiles). La obligación de llevar un libro de actas, está consagrada por el artículo 41 del Código de Comercio.

La Ley hace una distinción entre actas de asambleas ordinarias y actas de asambleas extraordinarias. En cuanto a las primeras, la única obligación que existe es la de asentarlas en el libro respectivo; por lo que respecta a las segundas, además de asentarse en el libro, deberán ser protocolizadas por notario e inscribirse en el Registro Público de Comercio. (Artículo 194 Ley General de Sociedades Mercantiles).

El valor del acta ha sido muy discutido; si bien es cierto que casi la mayoría de la doctrina considera que el acta es sólo un elemento de prueba, del cual no depende la existencia de la deliberación, no han dejado de manifestarse opiniones contrarias. Así por ejemplo, Gino Gorla, uno de los autores que considera el acta un elemento esencial para la validez de la deliberación, dice que se requiere necesariamente y que la falta de la misma, produce la nulidad de la deliberación. La deliberación se ataca de nulidad, dicen los partidarios que consideran la redacción del acta como elemento necesario, porque la voluntad de la asamblea no es

aún completa por la sola declaración del voto, se requiere que dicha voluntad se represente por medio del acta.

Opinión contraria la apreciamos en el jurista Vázquez del Mercado, - al no considerar que el acta tenga fuerza de elemento esencial y de cuya redacción dependa la existencia de la deliberación. Las deliberaciones, aún tomadas en una asamblea extraordinaria, surten sus efectos inmediatamente. Con la deliberación de los socios, dice Soprano, la voluntad social se manifiesta completamente y, por lo tanto, el negocio jurídico - debe considerarse perfecto. La falta del acta podrá dar lugar a una -- irregularidad en los libros de la sociedad, pero no puede impedir que - la resolución surta sus efectos; la resolución es obligatoria para los - socios desde el momento en que se toma.

El acta, en conclusión, no es más que un medio de prueba y tan es - así, que se admite que si el acta faltase, la deliberación podría probarse a través de los otros medios de prueba que la ley reconoce.

El valor probatorio del acta es el mismo que se da a cualquier otro - documento. Aún las actas protocolizadas por notario público, estarán siempre sujetas a impugnación; es decir, un acta hace prueba plena hasta que - no se pruebe lo contrario.

La obligación que impone nuestra ley en el sentido de que de toda - asamblea debe levantarse un acta y asentarse en el libro respectivo, no presupone en ninguna manera, que la falta de ésta sea motivo suficiente - para considerar que la deliberación no es completa y perfecta. Al acta, la ley no le da más valor que como un documento de prueba.

Las actas de las asambleas extraordinarias, que como hemos visto modifican los estatutos, deben protocolizarse e inscribirse en el Registro Público de Comercio; los artículos 194 y 5 de la Ley de Sociedades, así lo prescriben.

La obligación de inscribir las modificaciones a los estatutos es perfectamente lógica, y se explica por la siguiente razón: al constituirse la sociedad, los estatutos de la misma se dieron a conocer a los terceros, mediante la respectiva inscripción de la escritura constitutiva en el Registro Público, por lo que en esa misma forma deben publicarse las modificaciones, con objeto de que los terceros se enteren y se evite así que en sus relaciones con la sociedad, sean inducidos a error por no tener conocimiento de las modificaciones; si la sociedad se manifiesta a los terceros a través de la publicación (inscripción en el Registro Público), en esa misma forma deben manifestarse las modificaciones que sufra.

Comúnmente en la misma asamblea que acuerde las modificaciones, se designa un delegado para que se encargue de los trámites de inscripción; otras veces y esto es lo más común, es el notario que protocoliza el acta a quien se designa, a través del delegado, para que inscriba el testimonio de la escritura que contienen las modificaciones a los estatutos.

La inscripción en el Registro Público de Comercio de las actas de las asambleas que modifican los estatutos no tiene más fin que salvaguardar los intereses de los terceros. La inscripción no tiene carácter constitutivo sino publicitario. La falta de inscripción podrá tener como única consecuencia que las decisiones tomadas por la asamblea no puedan oponerse a terceros, pero su fuerza obligatoria será siempre oponible a la sociedad y a los socios, aún a los ausentes.

No podrá negarse la inscripción de una escritura pública que contenga el acta de la asamblea que modificó los estatutos, con base en que la deliberación adolece de vicios; no corresponde al encargado del Registro, juzgar la validez de la constitución y de la deliberación de una asamblea, es decir, no le corresponde juzgar la validez intrínseca del acta, su deber se concreta a declarar una realidad y no a juzgarla.

El derecho de impugnar una deliberación o pedir la rectificación de un acta corresponde solamente a los socios; el encargado del Registro no puede tachar de oficio el acuerdo de una asamblea. (50)

Con lo anterior, creemos haber intentado honestamente, dar la fisonomía adecuada para el estudio y comprensión de este tema de las asambleas en la Sociedad de Responsabilidad Limitada.

(50) VAZQUEZ DEL MERCADO, Oscar. Ob. cit. Págs. 179/84.



## C A P I T U L O    I I I

### SU FUNCION.

#### G) A L C A N C E   D E   L A   A S A M B L E A .

Es pertinente recordar que los acuerdos de las asambleas sociales solamente son válidos y obligatorios cuando se toman dentro del marco de su competencia, por lo que el concepto de competencia viene ya a implicar la existencia de un límite objetivo a la voluntad mayoritaria: el que resulta del contenido de las cuestiones que se escapan a la competencia de dicha asamblea general. (1)

Debemos distinguir entre límites formales y límites substanciales. Los primeros, afectan a la forma y condiciones para la adopción de acuerdos válidos, que estudiamos ya páginas atrás, al tratar la constitución y funcionamiento de las asambleas. Los límites substanciales dependen de la competencia objetiva de la empresa.

Este último tema es de gran complicación, y para exponer lo más esencial de él, debemos volver al concepto de asamblea general, de la que dijimos que era una reunión de los socios para expresar la voluntad social en materias de su competencia. Ello quiere decir que la asamblea general no puede expresar voluntad alguna en materia ajena a su competencia como lo serían los acuerdos que se tomasen respecto de los terceros o respecto de los derechos de los socios o de los grupos que por disposición de la ley no pueden ser afectados sin previo consentimiento de los interesados. Tampoco podría tomar acuerdos en materias contrarias al orden público o a las buenas costumbres. Vivante opina que los límites de los poderes de la asamblea están determinados, en primer lugar, por el principio de igualdad entre los socios, de tal modo que "la mayoría que tomase un acuerdo en beneficio propio y en perjuicio de la minoría, usurparía

(1) RODRIGUEZ RODRIGUEZ, Ob. cit. Pág. 49c, Tomo I

un poder que no tiene, puesto que nadie puede crearse el título del derecho propio con otro". Para Ascarelli, los límites de la competencia de la asamblea están determinados por las siguientes enunciaci<sup>o</sup>nes: 1o. No puede discutirse lo no previsto en la orden del día y sin estar de acuerdo con las prescripciones que la ley o los estatutos establezcan; - 2o. No pueden tomarse acuerdos contrarios al orden público; 3o. Son irrelevantes los acuerdos que "dispongan sobre derechos no dejados a la discrecionalidad de la sociedad", como son los derechos de tercero, los de categorías especiales y los inderogables de cada socio, y 4o. "La asamblea viola los límites señalados a su competencia, cuando toma acuerdos en interés exclusivo de la mayoría, en vez del interés social".

De acuerdo a lo anterior, el jurista Rodríguez Rodríguez, nos habla de los "Límites de la competencia frente a terceros", diciéndonos que: - los no socios, o los socios por aquellos derechos respecto de los que -- merezcan la consideración de terceros (dividendos adquiridos, por ejemplo), no pueden ser afectados por los acuerdos de la asamblea general, - que serán totalmente inoperantes frente a aquéllos. Sus derechos constituyen esferas patrimoniales fuera del ALCANCE DE LOS ACUERDOS DE LA ASAMBLEA GENERAL, en tanto que sus titulares no actúan voluntariamente para - ponerse dentro de la órbita de competencia de la asamblea.

Posteriormente, hace mención de los "Límites frente a los socios", - expresándonos lo siguiente: La cuestión que nos interesa ahora es la de - los límites de la competencia de la asamblea, en cuanto sus decisiones puedan afectar a los intereses de los socios individualmente considerados o a grupos de ellos. Dicho de otro modo, y para ello nos haremos valer de las - consideraciones relativas a las anónimas, podemos decir que: los accionistas que frente a la sociedad son titulares de derechos, en qué medida pue-

den ser afectados en éstos por las decisiones de la junta general? Los - derechos minoritarios, legal y estatutariamente reconocidos, hasta qué - punto pueden ser modificados por los acuerdos de la junta de accionistas?

(2)

Se desprende del artículo 200 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, la formulación del principio mayoritario, imponiendo a los socios - la obligación de subordinarse a los acuerdos mayoritarios legalmente adoptados. Pero sería erróneo creer que el socio está desamparado frente a la voluntad colectiva. Esta no es omnipotente, sino que cada socio tiene un conjunto de derechos que son intangibles y respecto de los cuales la asamblea general no tiene facultad de decisión alguna. (3)

Respecto al conocimiento de esos derechos a los cuales nos estamos - refiriendo, quedaron señalados ya en su oportunidad al tratar en el primer capítulo de este trabajo el inciso B, referente a las características - de la sociedad de responsabilidad limitada. Sin embargo, podemos citar - como ejemplos los siguientes: derecho a percibir un dividendo, a la cuota de liquidación, el asistir a la asamblea, el de información, oposición, separación, el de voto, etc.

Tocante a este último derecho, éste es para votar, la doctrina discute si el socio interesado personalmente en la resolución que se tome, puede intervenir o no en la votación. La exclusión tiene el inconveniente de impedir que se tome decisión alguna cuando la ley o el contrato exijan - mayorías especiales. Además, nos dice el tratadista argentino Isaac Halperin, la ley no ha previsto el punto, y no existe regla general que impida al socio votar; a lo más, podrá exigírsele que exprese la existencia de ese interés personal, porque si su voto tuviera influencia decisiva, -

(2) RODRIGUEZ RODRIGUEZ, Joaquín. Ob. cit. Págs. 15-16. Tomo II.

(3) RODRIGUEZ RODRIGUEZ, Joaquín. Ob. cit. Pág. 496, Tomo I.

la resolución de la asamblea podría ser impugnada por ejercicio abusivo del derecho de voto; sin embargo, no se olvide que los poderes de la -- mayoría deben ejercerse de buena fe, sin acudir a decisiones antisociales, inaceptables dentro de una noción de la buena marcha de los negocios sociales; si esta buena fe no es violada, el hecho de que la decisión favorezca a un socio no la hace impugnabile.

En todo caso, el interés propio no le priva de intervenir en el debate.

Por otra parte, Feins, señala que la ley alemana le priva de voto - en las siguientes cuestiones:

- a) cuando se plantea un descargo de su responsabilidad;
- b) cuando se trate de eximirle de una obligación;
- c) cuando se trate de celebrar un acto o contrato con él; y
- d) en el planteamiento o resolución de un litigio en el que se halle interesado.

No obstante, admite que el contrato lo autorice a votar. De lo cual se puede pensar, que la legislación germana, ha querido dejar en libertad a la sociedad para decidir sobre ese punto de acuerdo a sus intereses; - pero, no sin antes de hacer la advertencia correspondiente sobre la conveniencia de tomar en cuenta los puntos anteriores. (4)

En conclusión, podemos decir aunando nuestro criterio al del jurista Rodríguez Rodríguez, sobre los alcances de la asamblea en la sociedad de responsabilidad limitada, que se encuentra constreñida ésta por el marco de su competencia; y para ésto, los derechos de los socios, en lo que se refiere a su subordinación a la voluntad mayoritaria, pueden dividirse - en dos grandes grupos: derechos modificables y derechos inmodificables - por la voluntad de la asamblea.

(4) HALPERIN, Isaac. Ob. cit. Págs. 215-216. -

Son derechos inmodificables todos los que concede la ley a los socios, sin más límite que el que resulta de las propias disposiciones legales, al establecer normas permisivas.

Además, son derechos inmodificables todos los que han sido conferidos a alguno o a algunos por un acto convencional, sin más límite que el que los socios afectados por la posible modificación o supresión de un derecho accedan a ello, en la forma prevista para tal efecto en las disposiciones legales correspondientes. (Artículos 79 y 195 Ley General de Sociedades mercantiles).

Son derechos modificables los que según la propia ley pueden tener - diverso alcance, cuando así se dispone en los estatutos.

También, son derechos modificables los que los estatutos libremente, sin ser un simple reflejo de una norma imperativa, conceden a todos los socios. (5)

#### H) C U M P L I M I E N T O D E L A A S A M B L E A .

Acuerdos sin asamblea.- La asamblea de los socios no es un órgano - indispensable en la vida de la sociedad. Y prueba de ello la tenemos, - nos dice el jurista Rodríguez Rodríguez, en la actual configuración de - las asambleas en las sociedades de responsabilidad limitada. Cuando el - contrato social así lo prevea, podrá determinar los casos "en que la reunión de la asamblea no sea necesaria, y en ellos se remitirá a los socios, por carta certificada con acuse de recibo, el texto de las resoluciones - o decisiones, emitiéndose el voto correspondiente por escrito". La norma anterior es un aspecto de la sencilla estructura de la Sociedad de Responsabilidad Limitada en el derecho mexicano.

No señala la ley límites para los casos que puedan tratarse por correspondencia. Todos podrían serlo, sin excepción, pero no deberá dejarse

(5) RODRIGUEZ RODRIGUEZ, Joaquín. Ob. cit. Págs. 498-499. Tomo I.

de cumplir el imperativo legal de que la asamblea se reúna en el domicilio social, por lo menos una vez al año, en la época fijada en el -- contrato (artículo 80 Ley General de Sociedades Mercantiles).

A pesar de lo anterior, "si así lo solicitan los socios que representen más de la tercera parte del capital social, deberá convocarse a la asamblea, aún cuando el contrato social sólo exija el voto por correspondencia"; (artículo 82 Ley General de Sociedades Mercantiles.) (6)

Esta última facultad se explica porque la reunión material de los - socios es un medio para que se ilustren mejor sobre los puntos que han - de decidir, y voten con conocimiento más cabal de los intereses sociales.

Coincidiendo con el punto de vista último, el tratadista argentino - Isaac Halperin, manifiesta que los socios podrán reemplazar la asamblea - por la consulta por escrito, pero con el inconveniente de que impide intercambiar opiniones y alcanzar soluciones distintas a las propuestas, - porque el voto sólo puede darse por la aceptación de la medida proyectada o por su rechazo, pues si importa una modificación se interpretará - como un voto negativo.

La doctrina francesa ha establecido las siguientes reglas al respecto:

- a) las propuestas transcritas a los socios deben ser claramente expuestas, para evitar equívocos y admitir un negativo o afirmativo;
- b) debe fijarse un plazo para la respuesta; la opinión que no llega en término debe juzgarse una abstención, sin que pueda computarse por una afirmativa;
- c) el voto debe ser puro y simple; si es condicional, con reservas - o con modificaciones, se computará como negativo;
- d) el gerente elaborará un acta que contenga relación de la consulta

(6) RODRIGUEZ RODRIGUEZ, Joaquín. Ob. cit. Pág. 383, Tomo II.

y el resultado de la votación, a la que quedarán anexadas las respuestas escritas.

Pic y Baratin señalan que esta consulta será nula:

1.- Si el texto remitido es defectuoso, o se omitió a algunos socios;

2.- si las respuestas son irregulares;

3.- si existen irregularidades en el registro o cálculo de votos; - como si no puede saberse si se reunieron las mayorías, o si media un -- cómputo equivocado. ( 7 )

En nuestro país, nos dice el tratadista Rodríguez Rodríguez, que - para que sea lícita la adopción de acuerdos sin celebración de asamblea, precisa la concurrencia de los siguientes requisitos: que el caso esté - previsto en los estatutos; que los socios estén conformes con ello, puesto que cuando los que representan más de la tercera parte del capital social lo exijan, deberá convocarse la asamblea, aún cuando el contrato social sólo lo exija el voto por correspondencia, como lo hacíamos notar párrafos atrás; que los gerentes comuniquen por escrito a cada uno de los socios con toda - precisión el texto de las proposiciones que se sometan a la consideración de los mismos; que la comunicación se haga precisamente por escrito en -- carta certificada con acuse de recibo, por ser las formas que en la actual legislación revisten la máxima garantía para todas las partes.

Una vez que los socios contesten, los gerentes deberán levantar acta de las respuestas recibidas y redactar la resolución que resulte, de acuerdo con la opinión de la mayoría. Aclarando, que en estos casos, no cabe - más que conformidad o no conformidad con la resolución propuesta, puesto que toda resolución intermedia, o que modifique el texto de la proposición primitiva será de muy difícil apreciación y control; por consiguiente

(7) HALPERIN, Isaac. Ob. cit. Págs. 225-226.

te se le tomaría como negativo el voto. ( 8)

Advirtiendo una opinión más, el tratadista español Joaquín Garrigues, nos dice lo siguiente: dentro de la organización de una sociedad, existen al menos dos órganos: uno de gestión y representación de la sociedad (socios gestores o gerentes), y otro deliberante (asamblea general de los socios).

Primero.- Los socios gestores.- Ocupan una posición semejante a la del consejo de administración en la Sociedad Anónima. Son nombrados por los socios, sea en el acto constitutivo de la sociedad, sea en otro posterior y sea entre los socios o fuera de ellos. Son siempre revocables, como los miembros del consejo de administración. Su poder de representación tiene carácter rígido e inderogable. Habiendo varios, su representación tiene carácter colectivo.

Segundo.- La asamblea de socios.- Es aquí también el órgano soberano de la sociedad. Rigen las mismas reglas que para la junta general de la Sociedad Anónima, sobre modo de funcionar, convocatoria, participación en la junta, competencia y acciones de nulidad e impugnación. Pero a diferencia de la Sociedad Anónima no es un órgano necesario: cuando el número de los socios es pequeño -y esta hipótesis es muy frecuente en la Sociedad de Responsabilidad Limitada- no es necesario reunir junta general: basta con que los socios emitan por escrito su voto.

El artículo 71 del Proyecto de 1926, continúa diciéndonos el ilustre autor español, previene la reunión de la junta general de socios una vez al año, en la época fijada en los estatutos o cuando lo crea necesario - la gerencia o número de socios que represente más de la mitad del capital social, pudiendo prescindirse de su celebración cuando el número de socios no exceda de veinte, en cuyo caso podrá votarse por escrito. (9)

(8) RODRIGUEZ RODRIGUEZ, Joaquín. Ob. cit. Págs. 383-384. Tomo II.

(9) GARRIGUES, Joaquín. Curso de Derecho Mercantil. Editorial S. Aguirre, Madrid, España. 1936. Págs. 298-299.



Sin embargo, modificando un poco el criterio que imperaba en 1926, el tratadista Gay de Montellé, nos hace saber que en la Ley del 17 de julio de 1953, se redujo a quince el número de socios en vez de veinte, como lo marcaba el Proyecto citado de 1926, señalando que cuando se rebasa ese límite del número de socios integrantes de una limitada, será necesario llevar a cabo la Junta General de Socios.

En efecto, el artículo 14 de la Ley de 1953 establece que: la voluntad de los socios, expresada por mayoría, regirá la vida de la Sociedad. Cuando el número de socios exceda de quince, o cuando así lo exija la escritura, la mayoría habrá de formarse necesariamente en Junta General.

En otro caso, el acuerdo social podrá adoptarse por correspondencia postal o telegráfica, o por cualquier otro medio que garantice, con arreglo a la Ley o a la escritura, la autenticidad de la voluntad declarada.

Salvo disposición contraria de la escritura, se entenderá que hay mayoría cuando vote a favor del acuerdo un número de socios que represente más de la mitad del capital social.

En el segundo párrafo de este artículo 14, la Ley dispone sobre el régimen de mayorías, como voluntad social, cuando no exista constituida la Junta General obligatoria o voluntaria. Ocurrirá este caso, generalmente en las Sociedades de Responsabilidad Limitada de poca importancia, en las que se ha considerado por el legislador, una complicación el funcionamiento de una reducida Junta General.

Supone por tanto la Ley que la Gerencia habrá de comunicar el asunto o problema que motiva el acuerdo, por medio escrito anticipadamente a los socios partícipes, quienes en el plazo que señale la Gerencia, habrán de constar por escrito su respuesta o telegrama emitiendo su voto afirmativo o negativo a la propuesta de la Gerencia. La ley fija estos dos medios de

manifestarse la voluntad del socio, pero no prohíbe que esta voluntad puede hacerse patente por cualquier otro medio que garantice la autenticidad de la voluntad declarada por el socio, como lo sería un acta notarial, o una comparecencia ante el Gerente que formula la propuesta, haciéndola constar en el Libro de Actas, y en el domicilio social. Esta solución alcanza a toda clase de acuerdos, incluso a los que tienen el carácter de trascendentales para la Sociedad previstos en el artículo 17, puesto que ni en el artículo que comentamos, ni en aquél, se habla de que en caso de no estar constituida la Junta de socios reglamentariamente, ésta debe reunirse para adoptar tan importantes acuerdos como son los que se señalan en dicha disposición. Y lo mismo decimos de la aprobación del Balance, para el cual la Ley, sólo exige la mayoría de capital de este artículo 16, sin que esta mayoría haya de formarse a través de ninguna Junta.

Para finalizar con su comentario, el tratadista Gay de Montellá, nos dice que aún cuando sea éste el espíritu de la Ley, estima que se procederá correctamente por la Gerencia convocando la reunión de socios partícipes, tanto en el caso de aprobación del Balance, como en el de tomarse acuerdos de la trascendencia de los que señala el artículo 17 de la Ley, como por ejemplo: aumentar o reducir el capital social, prorrogar la duración de la Sociedad, acordar la fusión o transformación de la misma, su disolución, modificar en cualquier forma la escritura social, etc. (10)

Coincidimos ciertamente con el criterio que acabamos de puntualizar del tratadista Gay de Montellá, ya que siempre será benéfico el que los socios en vez de emitir su voto por escrito lo hagan en forma oral para poder expresar alguna sugerencia o discutir puntos quizá no lo suficientemente claros como fuera de desearse; y sobre todo, en acuerdos tan trascendentales para la vida de la Sociedad, como lo son los que mencionamos -

(10) GAY DE MONTELLA. La Sociedad de Responsabilidad Limitada en la Ley de 17 de Julio de 1953. Editorial Bosch. Barcelona, España. 1954. Págs. - 155, 159-160.

en el párrafo anterior.

Es pertinente aclarar que en nuestra legislación mercantil, se ha dado plena libertad a los socios de fijar a su libre albedrío, los casos que en sus estimaciones personales requieran de la convocación para llevar a cabo la asamblea de socios correspondiente; creemos que, acorde con la importancia de los acuerdos que se vayan a tomar, se acudirá a uno u otro camino, según la trascendencia de los mismos.

En consecuencia, podemos advertir que lo que nos va a dar la pauta a seguir, no es el número de socios componentes de la sociedad, sino la importancia y trascendencia de las decisiones que se vayan a tomar, para que de esta manera, se elija el voto por correspondencia o bien la citación para celebrar la asamblea general de socios.

#### I) IMPUGNACION DE LA ASAMBLEA.

La Ley nueva establece sobre la nulidad de acuerdos de asambleas (fuera de los acuerdos relativos al fondo de reserva, que están reglamentados por disposición general para todos los tipos de sociedades) y como la misma ley ha cuidado de establecer la reglamentación, aunque mínima, sobre celebración y competencias de asambleas, surge la duda de si pueden aplicarse a las sociedades de responsabilidad limitada los preceptos establecidos para las asambleas de las sociedades anónimas, se pregunta el autor Cervantes Ahumada. Y la cuestión se complica, si consideramos que la ley, en algunas reglas que ha creído oportuno establecer para las limitadas, concretamente remite el problema a disposiciones especiales de la sociedad colectiva, por lo que parece que, si hubiera querido el legislador que se aplicaran a las limitadas las disposiciones de las anónimas, lo hubiera establecido expresamente.

Sin embargo, si consideramos la naturaleza de la limitada, y examinamos con cuidado las disposiciones relativas a las asambleas, continúa diciéndonos el jurista, vemos que la ley quiso acercar en este aspecto - las limitadas a las anónimas, y piensa que, cuando menos por una regla - de analogía, debe aplicarse en lo que respecta a asambleas, y en la parte no reglamentada especialmente para la sociedad de responsabilidad limitada, la reglamentación que para las asambleas de las sociedades anónimas - establece la ley. En el derecho francés, la doctrina ha considerado aplicables las disposiciones de las asambleas de las anónimas; y en Alemania, la ley nada dice, igual que la nuestra, y Heinsheimer creó que, en el derecho alemán, "en virtud de los principios generales del Derecho de Sociedades, se puede consignar, sin embargo, que todo socio puede impugnar una - resolución de la compañía tomada contra su voluntad, cuando dicha resolución, contraviniendo a una norma legal o estatutaria, lesione un derecho - particular de aqué, infrinja el principio de igualdad entre los asociados, o perjudique ilegalmente a la compañía o a sus miembros." Feine creó, también, que puede aplicarse por analogía el sistema que rige para las sociedades anónimas.

Con apoyo en la doctrina y en los principios que establece nuestro - derecho para llenar las lagunas de la ley (principalmente el principio de analogía) estimamos, unificando nuestro criterio al del tratadista Cervantes Ahumada, que los acuerdos tomados por las Asambleas de las sociedades de responsabilidad limitada, si tienen algún vicio de nulidad, podrán ser - impugnados por los socios que no hayan participado en la votación o que - hayan votado en contra.

Sería un absurdo jurídico que los acuerdos ilegales que pudieran perjudicar a la sociedad o a los socios, no pudieran ser impugnados sólo por-

que la ley no estableció un procedimiento especial de impugnación, ni - cuidó de reglamentar especialmente el derecho respectivo.

Nos hace ver el autor, que sin entrar a discutir las teorías sobre - la inexistencia y la nulidad, está de acuerdo con Bonati, en la conveniencia práctica de usar, para todos los casos, el término "nulidad". Y acepta también que, en nuestro derecho, como en el italiano, se considera nulo - un negocio jurídico "cuando carece de uno o más requisitos esenciales comunes a todos los negocios jurídicos o específicos del negocio, o cuando - por el contenido o por la causa, choca directamente con una ley prohibiti- va llamada perfecta, es decir, establecida en interés general, o con las - buenas costumbres, o con el orden público."

La ley, por ejemplo, dispone que serán nulos todos los acuerdos rela- tivos a la distribución de utilidades, que no cumplan el imperativo legal respecto del fondo de reserva. Y establece la responsabilidad de los admi- nistradores por la ejecución de dichos acuerdos, y la forma de hacer efec- tiva esa responsabilidad, pero no establece los procedimientos de impugna- ción de los referidos acuerdos.

Además, serían nulos, por ejemplo, los acuerdos de asambleas que no - hubieren sido legalmente convocadas, de asambleas que carecieren del quórum legal, que desconocieran el derecho de un socio a participar en las utili- dades, los que ordenaran reintegros de capital sin previa liquidación, los que mandaran repartir utilidades no obtenidas, y en general, todos aquellos acuerdos o resoluciones contrarias a la ley o fraudulentos en perjuicio de la propia sociedad, de alguno o algunos de los socios, o de terceros.

Como hacíamos notar con anterioridad, acorde con la opinión de Cervan- tes Ahumada, debemos, por una regla de analogía elemental, acudir a los - principios que sobre impugnación se establecen para las asambleas en las -

sociedades anónimas; ya que dichos principios en términos generales, no se oponen a la imagen y funcionamiento de las sociedades de responsabilidad limitada en lo que se refiere a asambleas. (11)

**Inexistencia, ineficacia e invalidez.**- La deliberación tomada de conformidad con todos y cada uno de los requisitos que señalan la ley o los estatutos, obliga a todos los socios. Nuestra Ley de Sociedades lo determina -- así en el artículo 200, el cual establece que las resoluciones legalmente adoptadas son obligatorias aún para los ausentes y disidentes.

La fuerza obligatoria de las deliberaciones de la asamblea es un problema que nadie discute, porque la necesidad misma de la convivencia social postula el carácter obligatorio de las decisiones de la mayoría cuando la ley o la voluntad del hombre (dentro de los límites consentidos por la ley) establece que la voluntad de la mayoría debe considerarse también como la voluntad de la minoría. La eficacia general de la deliberación es una consecuencia necesaria del principio mayoritario.

A pesar de que la deliberación tiene fuerza obligatoria, si la asamblea infringe las disposiciones legales o estatutarias, el acuerdo que tome adolecerá de vicios y los socios tendrán derecho para impugnarla en la forma y términos que establece la Ley de Sociedades (artículos 200 a 205).

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

Como ya apuntamos en su oportunidad, la deliberación de la asamblea es una declaración unilateral de voluntad de carácter colegiado que, como cualquier otra declaración de voluntad, no está a salvo de los vicios en que pueda incurrirse en el proceso de su formación, en cuyo caso la deliberación es impugnabile.

(11) CERVANTES AHUMADA, Raúl. Ob. cit. Págs. 29/32.

Cuando una deliberación se encuentra viciada, los efectos pueden ser o que la deliberación se considere inválida o bien que se considere ineficaz. Para determinar cuándo estamos frente a una deliberación inválida y cuándo frente a una deliberación ineficaz, es necesario recurrir a la doctrina que se ocupa de la ineficacia e invalidez del negocio jurídico; los principios que la informan se han aplicado por todos los autores, a la materia que tratamos, es decir, a la impugnación de las deliberaciones de las asambleas.

Comenta Vázquez del Mercado que se denomina inválido, propiamente, como lo hace notar Betti, el negocio en el que falte, o se encuentre viciado, alguno de los elementos esenciales, o carezca de alguno de los presupuestos necesarios del tipo de negocio a que pertenece. Invalidez es la carencia de idoneidad para producir los efectos esenciales del tipo que deriva de la lógica correlación establecida entre requisitos y efectos por el dispositivo de la norma jurídica y es, conjuntamente, la sanción del deber impuesto a la autonomía privada de utilizar medios adecuados para la consecución de sus fines propios. Se califica, en cambio, de simplemente ineficaz el negocio en el que están en regla los elementos esenciales y los presupuestos de validez, cuando, sin embargo, impida su eficacia una circunstancia de hecho extrínseca a él.

Por causa extrínseca debe entenderse, según Stolfi, la falta o la existencia de circunstancias que, si bien ajenas o extrañas a la formación del negocio, deben por otra parte, existir o faltar para que el negocio produzca sus efectos.

Un negocio jurídico inválido es nulo o anulable; la diferencia entre uno y otro es la siguiente: es nulo, dice Betti, el negocio que por falta de algún elemento esencial, es inapto para dar vida a aquella nueva situación jurídica que el derecho apareja al tipo legal respectivo, en conformi-

dad con la función económico-social que le es característica; nulo, aun- que acaso pueda producir alguno de los efectos correspondientes, u otros distintos, de carácter negativo o contradictorio (ya que de otro modo más bien sería inexistente). Anulable, en cambio, se denomina al negocio que, sin carecer de los elementos esenciales del tipo y hasta originando la - nueva situación jurídica que según el derecho acompaña a aquél, puede -- trás la reacción de la parte interesada ser removido con fuerza retroac- tiva y considerado como si nunca hubiera existido. La nulidad surge aquí sólo por efecto de sentencia (constitutiva) cuando un interesado tome la - iniciativa de hacerla pronunciar por el juez, como consecuencia de los vi- cios que al negocio afectan. La anulabilidad corresponde a deficiencias - del negocio menos graves que las que produce la nulidad. En general se -- puede decir que la anulabilidad se presenta cuando falte un "presupuesto - de validez", o bien, cuando un elemento esencial del negocio se halle sim- plemente "viciado", mientras que se tiene nulidad sólo cuando un elemento del negocio está precisamente ausente.

La consecuencia de la nulidad o anulabilidad de un negocio se refle- ja en los efectos que dicho negocio pueda producir. En el negocio nulo -- por faltar un elemento constitutivo, no se producen los efectos que se -- han propuesto las partes, en cambio en el negocio anulable, se producen - todos los efectos para los cuales está preordenado; pero tales efectos se dejan de producir retroactivamente, si se ejercita la acción correspondien- te por parte de los sujetos legitimados.

El negocio nulo puede confundirse con el llamado negocio inexistente, en virtud de que las características de uno y otro son similares; nos di- ce Vázquez del Mercado; sin embargo, este problema se ha pretendido resol- ver por los juristas, procurando hacer una clara distinción entre lo que - se debe entender por nulidad y lo que significa inexistencia; a este respec- to, basta transcribir lo que expresa Betti para resolver nuestras dudas. --



Este autor dice: belineada, a través de sus caracteres diferenciales, la - separación entre invalidez e ineficacia en sentido estricto, hemos de aclarar ahora la distinción entre nulidad e inexistencia del negocio. También - esta división, aunque ha sido objeto de críticas, es conceptualmente legítima. Se ofrecen casos en los que puede hablarse de verdadera inexistencia jurídica del negocio que se ha pretendido realizar, en cuanto que no existe de él más que una vacía apariencia, la cual, si puede haber engendrado - en alguno de los interesados la impresión superficial de haberlo verificado o asistido a él, no produce, sin embargo, y en absoluto, efectos jurídicos, ni siquiera de carácter negativo divergente. Por el contrario, la estimación de un negocio como nulo, presupone por lo menos, que el negocio - "exista como supuesto de hecho" que, por tanto, exista una figura exterior de sus elementos eventualmente capaz de engendrar algún efecto secundario, negativo o divergente, aunque esta figura se revele luego inconsistente - ante un análisis más profundo. Si por ejemplo, nos encontramos con una - propuesta contractual y una declaración en función de aceptación, pero cuyo contenido sea tan evidentemente contrario al contenido de la propuesta - que no pueda existir sobre elle ningún malentendido, la combinación de estos actos no da lugar a un contrato nulo, sino que no origina ningún contrato y, por tanto, ni a una acción contractual ni a una acción de daños - por confianza fundada en la validez del contrato.

Determinados así, aún cuando en forma muy sucinta, los conceptos de - inexistencia, ineficacia e invalidez, y asimismo los de nulidad y anulabilidad, podemos hacer su aplicación a la materia de que nos ocupamos en este inciso, es decir, a la impugnación de las asambleas y sus resoluciones.

Una deliberación puede impugnarse porque se le considere inexistente, nula o anulable. Cuando la deliberación es ineficaz, opina el tratadista - Vázquez del Mercado, que no debe ser impugnada. Ya que, si hemos indicado

que negocio ineficaz es aquél en el que están en regla los elementos esenciales del mismo y los presupuestos de validez, no habría base para la impugnación por el solo hecho de que no fuese apto para producir consecuencias jurídicas, es decir, producir sus efectos. Precisamente por carecer de eficacia sería intrascendente la deliberación de la asamblea toda vez que los socios y la propia asamblea, en todo caso, no resentirían perjuicio alguno. Sería impráctico impugnar una deliberación que no va a producir ninguna consecuencia.

Se dice que una deliberación es inexistente cuando el órgano del cual se supone que proviene no existe, es decir, cuando la asamblea no se celebra, ya sea porque la reunión de los socios no haya sido en el lugar preestablecido o bien porque la reunión haya resultado sólo de un encuentro casual, sin que haya mediado la convocatoria o cualquier otra forma idónea para comunicar a los socios acerca de la celebración de una asamblea. Al respecto, es necesario no olvidar la existencia de las asambleas totalitarias, que vendrían a subsanar la falta de convocatoria previa y, en tales condiciones, sí tendría existencia y por ende válidas, los acuerdos que allí se tomaran. Sin embargo, como puede apreciarse, la falta del órgano deliberante determina la inexistencia de la deliberación; es natural que para que se tome un acuerdo se requiere la existencia del órgano que debe tomar dicho acuerdo, por éso muy acertadamente se ha dicho que la inexistencia se refiere a los elementos indispensables para la formación del órgano que delibera.

Así pues, Antonio Brunetti considera que los requisitos de existencia de una asamblea, son: a) los atributos funcionales o de estado de las personas que constituyen el colegio; b) la presencia o la convocatoria de las personas físicas que forman el colegio; y c) la reunión. Faltando alguno de estos requisitos, el órgano no existe.

Algunos autores, como por ejemplo Donati, consideran sin importancia práctica la distinción entre inexistencia y nulidad y por ende, su aplicación a la deliberación de las asambleas, como ya lo hacíamos notar anteriormente. Nada más que, dice Donati, aún afirmada una distinción conceptual entre inexistencia y nulidad, la distinción acaba por no tener, a su juicio, ninguna importancia práctica, porque los efectos que suelen atribuírse al negocio nulo en contraposición al inexistente, no son efectos del negocio, sino de la actividad desplegada para darle vida, y como tales pueden derivar -si bien muy raras veces- aún de la actividad desplegada para intentar dar vida a un negocio, que no llega después a la inexistencia. Por otra parte es cierto que, al menos respecto de la invalidez absoluta del negocio jurídico, no es necesaria una acción de declaración; pero es perfectamente concebible tanto para aquellos casos que se definen como de nulidad, cuanto respecto de los llamados de inexistencia.

Respetando la opinión de Donati, considera el jurista Vázquez del Mercado, sin embargo, que la distinción entre nulidad e inexistencia es de utilidad práctica y aplicable a las deliberaciones de las asambleas. -

La inexistencia se presenta cuando falta la asamblea, en cambio, se dice que hay nulidad cuando lo que en realidad falta es la deliberación misma, o bien, existe deliberación, pero ésta tiene un objeto ilícito o imposible. La deliberación nula no produce los efectos jurídicos deseados.

En el supuesto de la anulabilidad, la deliberación existe, aún cuando alguno de sus requisitos esté viciado. En este caso, los efectos se producen, pero serán destruídos retroactivamente si se ejercita la acción correspondiente.

Para saber si la asamblea existe basta tener en cuenta si los accionistas se constituyeron o no en asamblea, sin que debe tomarse en consideración si la supuesta deliberación pueda o no dar vida a una situación jurídica nueva.

La nulidad o anulabilidad de una deliberación de la asamblea, es decir, la invalidez de la deliberación, puede depender de causas inherentes a la formación del acto o bien a causas inherentes al contenido del mismo.

Si uno de los requisitos para la formación del acto se encuentra viciado, estaremos frente al caso de anulabilidad de la deliberación; en cambio, si uno de éstos falta, la deliberación será nula.

La dificultad para determinar cuándo estamos frente a un caso de nulidad y cuándo a un caso de anulabilidad, estriba no en conocer cuáles sean los requisitos, sino en saber cuándo un requisito falta o cuándo está viciado. No sería posible hacer una enumeración casuística, tomando como base cada uno de los requisitos necesarios en la formación de la deliberación, para determinar cuándo éstos podrían faltar o estar viciados, se correría el riesgo de omitir, más de una hipótesis. Por esta razón, en cada caso particular, y según se presente éste, deberá hacerse un análisis de las diferentes fases por las cuales se atraviesa para llegar a tomar la deliberación, con objeto de determinar si se cumplieron todos los requisitos o no, y en caso de haberse cumplido, si éstos están o no viciados. Creemos que son de aplicarse los conceptos que hemos dado de negocio nulo y anulable.

Según se ha visto, el negocio nulo por falta de algún elemento característico, no es idóneo para dar vida a la situación jurídica nueva que el derecho equipara al tipo legal respectivo de conformidad con la función económico-social que lo caracteriza; y el negocio anulable da vida, aún cuando sea precaria, a una situación jurídica nueva. Conforme a lo anterior, si en la formación de la deliberación, uno de los requisitos falta, tal deliberación no podrá dar vida a una situación jurídica nueva; por lo tanto, deberá considerarse nula y sin fuerza para producir cualquier efecto. En cambio, si la deliberación da vida a una situación jurídica nueva

aún cuando dicha situación pueda, por acción de parte interesada, extinguirse con efectos retroactivos y considerarse como si jamás hubiese existido, se considerará anulable.

La impugnación de una deliberación por razón de su contenido puede ser porque el objeto de la deliberación sea imposible o bien porque sea ilícito. Ya dijimos que en este caso la deliberación se considera nula.

La deliberación como cualquier otro negocio jurídico, dice Donati, debe tender a un fin determinado o por lo menos determinable y que sea posible física y jurídicamente, si faltan la causa y el contenido, y éste no está determinado o no es por lo menos determinable, o no es posible física o jurídicamente, la deliberación es nula por defecto de un requisito esencial, la causa o el objeto.

Al respecto, Antonio Brunetti nos dice lo siguiente: "La imposibilidad del objeto puede ser física o jurídica. Es física cuando la asamblea delibera, por ejemplo, formar un sistema de comunicación entre la tierra y la luna o de excavar una galería en el Himalaya. Es jurídica cuando, por ejemplo, deliberase la adquisición de un inmueble inexistente, o bien la ejecución de una obra que presentase un riesgo tal o fuese de un costo tal, que no sería posible afrontarla por los medios normales del patrimonio social.

La ilicitud del objeto se refiere propiamente a la "causa" de la deliberación, puesto que respecto a la causa, la ley sanciona con la nulidad. El contenido de la deliberación puede ser contrario a las normas imperativas, al orden público o a las buenas costumbres; y en todos los casos de fraude a la ley. Sería indudablemente ilícita, por ser "contra legem" la deliberación que tuviera por objeto realizar tráfico prohibido de mercancías, de divisas, de materias objeto de monopolio fiscal, etc. La ilicitud no es, pues, simplemente jurídica (violación de una ley positiva), sino -- también moral, cuando el contenido es manifiestamente contrario a las "buenas costumbres".

Más adelante el mismo Donati nos dice que no basta que exista la causa y el objeto y que éste sea determinado o determinable y posible física o jurídicamente; precisa también que aquéllos sean lícitos, éstos es, no contrarios a la ley imperativa o prohibitiva establecida en interés general o en consideración a las buenas costumbres.

No sería posible que nuestra Ley de Sociedades Mercantiles señalase todos los casos en que la deliberación debe considerarse nula o anulable. En ella sólo se enumeran, en forma muy general, algunos casos en que la deliberación pueda impugnarse, ni aún en éstos, podemos a ciencia cierta, determinar cuándo se trata de una nulidad y cuándo de una anulabilidad. Para saberlo sería necesario, como ya lo indicábamos, analizar en cada caso concreto, si los requisitos de formación del acto están viciados o no existen, y si la impugnación se basa en causas inherentes al contenido del mismo acto. Hecho este análisis podrá determinarse si se trata de nulidad o anulabilidad o si, por el contrario, la deliberación debe considerarse válida. (12)

El jurista Cervantes Ahumada nos hace saber que como la ley nada establece sobre el particular, estima que el derecho de impugnación corresponde a cada socio, con la salvedad de que, por principio de orden, no podrán impugnar el acuerdo, según se establece para las anónimas, los socios que hayan votado en su favor. En las sociedades anónimas, la ley restringe el derecho de impugnación a los socios que representen el treinta y tres por ciento del capital social; pero creé el tratadista que esa restricción no debe regir en las limitadas.

En cuanto a la época de impugnación, continúa diciéndonos el autor, - los acuerdos tomados en perjuicio de algún socio pueden ser impugnados --

(12) VAZQUEZ DEL MERCADO, Oscar. Ob. cit. Págs. 201/209.

mientras no transcurra el término de la prescripción, aunque choque lo - excesivo del mismo (cinco años, de conformidad con la disposición expresa del artículo 1045 del Código de Comercio, que en su fracción primera - establece que prescribirán en cinco años las acciones derivadas del contrato de sociedad y de operaciones sociales), pues si bien es cierto que - la impugnabilidad de los acuerdos de asambleas de sociedades anónimas se - encuentra limitada a un término de quince días a contar de la clausura - de la asamblea, cuando se trata de acciones o derechos de los socios o - de terceros, no podemos aplicar la regla analógica, afirma el tratadista, y menos si existe disposición expresa sobre la prescripción. Sería muy - conveniente, por tanto, finalizar, que la ley reglamentara especialmente - esta materia. (13)

De acuerdo a lo anterior, el derecho para impugnar las deliberaciones de las asambleas en las anónimas, está limitado por la Ley Mexicana, (artículo 201 Ley General de Sociedades Mercantiles). En efecto, para oponerse a una resolución (inexistente, nula o anulable), nos dice Vázquez del Mercado, es necesario que la demanda se presente dentro de los quince - días siguientes a la fecha de la clausura de la asamblea; que quienes reclamen no hayan concurrido a la asamblea o hayan dado su voto en contra de la resolución, y que la demanda señale la cláusula del contrato social o el precepto legal infringido y el concepto de violación.

El señalamiento de un término perentorio para oponerse a la resolución nos parece acertado, nos manifiesta Vázquez del Mercado; sin embargo, piensa que el precepto legal en este aspecto, debe restringirse a las deliberaciones anulables.

Apoyando su afirmación, en que si el acto nulo no crea ninguna situación jurídica nueva, ni produce ningún efecto, es imposible admitir que -

(13) CERVANTES AHUMADA, Raúl. Ob. cit. Pág. 32.

la deliberación nula pueda ejecutarse, porque dentro de los quince días - siguientes a la fecha en que se emitió, no se impugne. La deliberación -- será y seguirá siendo nula y la impugnación podrá hacerse en cualquier -- tiempo. La fracción I del artículo 201 de la Ley de Sociedades Mercantiles será aplicable, en consecuencia, sólo por lo que se refiere a las delibe- raciones anulables.

No obstante ésto, la idea puede ser aprovechada para hacer presiones - indebidas y provocar desconcierto entre los socios que se hayan declarado - en el sentido mayoritario y los terceros que hubieren contratado con la so- ciedad. Considerar que el término perentorio no es aplicable a los casos de nulidad puede llevar a crear una situación de incertidumbre respecto de - los actos realizados en ejecución de las deliberaciones nulas. Sin embargo esta incertidumbre sería únicamente con relación a los socios y no frente - a los terceros de buena fe, quienes en todo caso, tendrán derecho a exigir que la sociedad cumpla las obligaciones contraídas al realizar dichos ac- tos. En cambio, los socios tendrán necesariamente que sufrir las consecuen- cias de haber tomado un acuerdo en contra de las disposiciones legales o - estatutarias.

La fracción II del artículo citado, parece ser criticable, pues se - deja sin derecho para impugnar las deliberaciones a los accionistas que - hayan votado por error a favor de la resolución. Es muy posible que por - informaciones falsas, por ignorancia o por cualquier otra circunstancia - ajena, el accionista sea inducido a votar con la mayoría; en este caso -- parecería injusto dejarlo sin defenderse y debiera concedérsele el derecho para impugnar la deliberación. Pero, mi opinión muy personal, es que el or- denamiento jurídico no tiene porqué detenerse a tomar en consideración, - situaciones concretas de accionistas, que sin tener noción alguna de lo que están emprendiendo, sufran las consecuencias de su ignorancia, ya que, co- mo todos sabemos, el desconocimiento de la ley a nadie favorece.



En la fracción III del precepto citado, se establece que la deliberación será impugnable sólo cuando se señale la cláusula del contrato social o el precepto legal violado; es decir, mientras la deliberación no contenga irregularidades, ya sea en la formación del acto o en su contenido, que entrañen una violación a las disposiciones legales o estatutarias, no podrá impugnarse.

Indiscutiblemente que para que una deliberación sea válida, se requiere que se tome de conformidad con lo dispuesto por los estatutos y por la ley, si se violan cualesquiera de estas normas (legales o estatutarias), al tomarse la deliberación, es natural que ésta se considere impugnable.

Sin embargo, para nuestra ley no basta con que se reúnan los tres requisitos señalados para impugnar la deliberación, sino que es necesario que la demanda de oposición se interponga por un número de socios que represente por lo menos el treinta y tres por ciento del capital social. La medida tomada por el legislador en este sentido, tiene su pro y su contra. Su pro, porque sujetando la impugnación a la necesidad de reunir un treinta y tres por ciento del capital social, evita que un número reducido de accionistas sin escrúpulos, por conveniencia propia, puedan, mediante la demanda de oposición, detener la marcha de la sociedad y, sobre todo, crear un clima de incertidumbre entre los terceros que tienen o pueden tener relaciones jurídicas con la sociedad.

Por otra parte, si no se permite impugnar las deliberaciones a los socios que representen menos del treinta y tres por ciento del capital social, se corre el riesgo de obligar a la minoría a soportar las arbitrariedades de la mayoría y, como dice Rodríguez Rodríguez, sería inconcebible que las acciones de nulidad por falta de reunión, por falta de convocatoria, por inexistencia de mayorías, etc., sólo pudieren ser ejer-

citadas por minorías que representen un treinta y tres por ciento del capital social. Ello supondría que el sesenta y ocho por ciento del capital social, podría hacer mangas y capirotos de la ley y de los estatutos, imponiendo arbitrariamente su voluntad a los demás socios, ya que éstos no llegan a representar un treinta y tres por ciento del capital social y carecen de la legitimación necesaria para demandar la nulidad de los acuerdos violatorios de la ley o de los estatutos. (14)

Causas que pueden dar lugar al proceso impugnativo.- De acuerdo a la opinión y estudio del tratadista español R. Gay de Montellá, de la Sociedad de Responsabilidad Limitada, en la Ley de 17 de Julio de 1953, clasifica las causas que pueden dar origen al proceso de impugnación, en la siguiente forma:

A) Causas relacionadas con la formación del acuerdo.

a) En relación con la constitución de la Junta General. 1.) Vicios o defectos de publicidad en la convocatoria de los socios partícipes para la Junta; 2.) Infracción de los preceptos estatutarios que señalen normas relativas a la constitución de la Junta una vez que han sido reunidos los socios; 3.) Infracción de los preceptos estatutarios relacionados con la representación de socios partícipes ausentes o impedidos de asistir y tomar parte en las Juntas; 4.) Omisión de la orden del día en la redacción de las convocatorias privadas, o publicitarias, y consignación de extremos en la orden del día que puedan inducir a error; 5.) Apreciación de un quórum de presencia ficticio o concurrencia e intervención de personas desprovistas de representación en forma.

b) En relación con la votación y adopción de los acuerdos. 1.) Inexistencia de la mayoría en las votaciones, duplicidad de emisión del voto, certificación de una mayoría ficticia, emisión del voto por socios partícipes directamente interesados en el acuerdo, impedimento puesto a -

la libre emisión por los partícipes facultados para ello, o por los representantes de participaciones indivisas, participación en las votaciones de técnicos desprovistos del derecho de voto, y de personas desprovistas de delegación; 2.) Adopción de acuerdos por sorpresa respecto a extremos no consignados en la orden del día, o no derivados de los asuntos insertos como tales en la misma.

B) Causas relacionadas con el contenido de los acuerdos.

a) Acuerdos contrarios a los fines sociales, contrarios a las leyes judiciales y a las de orden público.

b) Acuerdos relacionados con la privación de derechos a los partícipes sociales: con la rebaja o con la suspensión de reparto de dividendos; con la formación de reservas arbitrarias o caprichosas; con el destino de beneficios o amortizaciones, arbitrarias o exageradas; con el aumento de emolumentos a administradores o gerentes, no autorizado por los Estatutos ni por las Juntas anteriores; compra de participaciones con fondos sociales sin observar los preceptos del artículo 20 de la Ley; amortización de participaciones sin la concurrencia de la voluntad de los socios propietarios; rebaja de garantías señaladas por la escritura social a los administradores; negativa a la exhibición de la contabilidad en el momento o momentos de los ejercicios, autorizada por la escritura social o por los estatutos; igualmente contratos, convenios, transacciones, sentencias, laudos, resoluciones, concesiones y recursos administrativos, etc.

c) Distribución de dividendos anticipados o ficticios.

d) Aprobación de balances inexactos, o antirreglamentarios, inversión de rúbricas en el Activo o en el Pasivo contrarias a la realidad patrimonial.

e) Destino de fondos sociales a fines distintos de los señalados en la escritura o en los Estatutos.

f) Acuerdos de transformación social, modificaciones estatutarias y del capital sin ajustarse a los preceptos legales.

g) Acuerdos que modifiquen o alteren el acto constitutivo, con la violación patente de los principios sobre formación de la sociedad y - su funcionamiento.

h) Acuerdos adoptados como consecuencia de una acción dolosa, culpable, violenta o errónea, cometida por la gerencia o administración.

Es de observar que las causas de invalidación de los acuerdos a que se refiere la categoría B) en su totalidad y las de la subcategoría a) de la categoría A), se refieren en principio al acto constitutivo o de colegiación de la Junta. Las causas de invalidación de la subcategoría b) de la categoría A), pueden ser de la misma naturaleza, pero pueden - ser también consecuencia de la invalidación de singulares declaraciones de "votos marginales", o sea de los que hayan concurrido a la formación del acuerdo, que en la mecánica invalidatoria, ocupan el puesto de las causas llamadas por la doctrina, de "invalidación mediata".

C) Acuerdos supuestos o inexistentes.-

En la relación de causas que dan lugar a las acciones de impugnación, ya se trate de las relacionadas con acuerdos que han sido adoptados sin - sujetarse a la ley, a la escritura o a los estatutos, ya se trate de -- acuerdos nulos por imposibilidad o ilicitud del objeto, no pueden incluirse los "acuerdos supuestos o inexistentes", o sea aquéllos respecto de los cuales las actas afirman su real existencia, sin que haya tenido lugar - física y personalmente tal reunión. Los acuerdos que se suponen adoptados carecen de la fuerza obligatoria que les presta la voluntad de los socios. Si esta voluntad no ha sido presente al acto, el acuerdo no puede convertirse en resolución coactiva, y por tanto su impugnación escapa esta vez - al juicio ordinario, en que no se discute la eficacia de una determinación

de voluntad, sino la concurrencia del dolo, mala fe, simulación, etc. que posteriormente puede ser incluso causa de la apertura de un procedimiento penal.

Procedimiento impugnativo de acuerdos en la Sociedad de Responsabilidad Limitada.-

El distinguido jurista R. Gay de Montellá, nos dice que, laguna importante de la Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada (17 de julio 1953), es el silencio que se observa en su texto legal en relación al procedimiento impugnativo de los acuerdos de la Junta general de socios partícipes. No se explica que pudiendo concurrir en la vida de la Sociedad de Responsabilidad Limitada defectos y causas generadoras de nulidades de sus acuerdos, la Ley haya callado sobre el procedimiento rápido para lograr el restablecimiento del derecho reconocido por la Ley o por la voluntad de la escritura social o por los Estatutos, y obligue a que los interesados y perjudicados tengan que acudir al procedimiento del juicio ordinario para ver reconocidos sus derechos y restablecido el orden legal conculcado por el acuerdo objeto de la impugnación.

Por analogía, continúa diciéndonos el autor español, podrían aplicarse los preceptos procesales contenidos en el artículo 70 de la Ley de Régimen Jurídico de Sociedades Anónimas, pero la aplicación de las doce reglas, que constituyen un modelo de procedimiento claro, rápido y de garantía de los derechos puestos en garantía por los litigantes, es preciso que sea decretada en debida forma, para que puedan merecer una aplicación adecuada ante los Tribunales. (15)

En efecto, coincidiendo con lo apuntado anteriormente, el tratadista Cervantes Ahumada, nos dice que por lo que respecta al procedimiento judicial para la impugnación del acuerdo viciado de nulidad, como la Ley

nada establece, deberá seguirse el procedimiento ordinario mercantil, - y la sentencia que se dicte, por la naturaleza de la misma y según lo - establecido para las sociedades anónimas, surtirá efectos respecto de - todos los socios.

También nos dice el autor, que para la suspensión de la ejecución - de los acuerdos de las Asambleas Anónimas, la ley concede al Juez la facultad de decretarla, siempre que los impugnantes den fianza para garantizar los daños y perjuicios que puedan ocasionarse a la sociedad con la impugnación. Estima, que la disposición relativa sí puede aplicarse por analogía y que, por tanto, será posible suspender un acuerdo impugnado, con los requisitos que para que se decrete dicha suspensión establece la ley respecto de las sociedades anónimas. Esto, principalmente porque, - si se exige fianza para garantizar los daños y perjuicios que pueda ocasionar la suspensión, no puede decirse que la misma se decrete en perjuicio de la sociedad. (16)

#### J) N U L I D A D D E L A A S A M B L E A .

Nulidad de la asamblea.- El tratadista argentino Ismael Halperin, - nos dice que la violación de los requisitos para la celebración de la - asamblea vicia el acto, y lo hace atacable de nulidad.

Así, será nula si la citación no contiene el día, hora, lugar u - orden del día, o la convocación se hace bajo reserva o condición, o se violan las normas sobre el quórum o las mayorías necesarias, sin que - las adhesiones posteriores de quienes no intervinieron en la asamblea - puedan subsanarla, salvo que con éstas se logre la unanimidad.

Asimismo, cabe la impugnación de las decisiones por error o fraude -

del socio al votar, y porque la medida no se funda en la buena fe o en los intereses sociales.

Estos vicios hacen a los actos nulos, de nulidad absoluta, o de nulidad relativa, según que se infrinjan normas imperativas o de orden público, o normas dispositivas. Serían nulas de nulidad absoluta, las decisiones que afectan la intangibilidad del capital, las buenas costumbres, etc., y de nulidad relativa las que se fundan en vicios formales de la asamblea.

Cuando la nulidad es absoluta, podrán alegarla todos los socios, - salvo quienes ejecutaron el acto sabiendo o debiendo saber el vicio (artículo 1047 Código Civil); cuando es relativa, sólo podrá serlo por los ausentes y por quienes votaron en contra de la medida impugnada.

La sentencia que se dicte reconociendo la nulidad, surtirá efectos de cosa juzgada contra la sociedad y contra todos los socios; pero no afectará a los terceros que adquirieron derechos por la ejecución del acto impugnado.

La ley argentina no establece término para la impugnación, por lo que la acción podrá promoverse por todo el plazo de prescripción del artículo 848 del Código de Comercio. El proyecto Laurencena prevé el punto y fija un plazo de quince días (artículo 35). La ley austríaca que establece un régimen más completo de la materia, otorga un mes al efecto. Sea quince días o un mes, es evidente que la solución que impone la ley argentina no satisface las necesidades de seguridad y estabilidad en la vida de la sociedad. (17)

El eminente jurista Rodríguez Rodríguez, señala que hay que llegar a las siguientes conclusiones sobre el tema que nos ocupa y así nos dice que se distinguen en principio los casos de nulidad y los casos de -

(17) HALPERIN, Isaac. Ob. cit. Págs. 223-224.

impugnabilidad, enumerándolos de esta forma:

a) Casos de nulidad.

1.- La validez de la asamblea no queda afectada por la sola irregularidad de la sociedad y, por lo tanto, las asambleas de sociedades irregulares pueden adoptar acuerdos válidos. Ello supone que se trata de sociedades existentes, pero irregulares;

2.- Son nulos los acuerdos que la sociedad no puede adoptar por falta de capacidad para ello, en función de la finalidad que persigue según su propia escritura;

3.- La falta de convocatoria o de reunión determina la nulidad de la asamblea y de los acuerdos que en ella se adopten;

4.- Los acuerdos con objeto imposible o ilícito son nulos;

5.- También lo son los acuerdos contrarios a normas imperativas establecidas en favor de terceros o que sean contrarios a las normas básicas de la estructura de la sociedad anónima (por analogía podemos aplicar a las limitadas esta disposición); principio éste que expresa a la perfección el artículo 195 de la Ley alemana de sociedades anónimas, - cuando dice que será nula una resolución de la asamblea general cuando fuese incompatible con la naturaleza de la sociedad anónima o por su contenido violase disposiciones dictadas exclusivamente o principalmente para la protección de los acreedores de la sociedad o en atención del interés público o atentase contra las buenas costumbres;

6.- Finalmente, son también nulos los acuerdos sobre derechos de tercero y sobre los derechos especiales de los socios, si no se toman con el consentimiento de estos últimos.

b) Casos de impugnabilidad.-

1.- Son impugnables los acuerdos adoptados cuando haya defectos en



la convocatoria o en la reunión de la asamblea;

2.- los acuerdos que invaden la competencia de otros órganos sociales.

3.- Los que se tomen con infracción de normas estatutarias relativas a la formación de la voluntad;

4.- los que no consten en acta, de no tratarse de acuerdos de asamblea extraordinaria;

5.- en general, todos los acuerdos que infrinjan la ley o los estatutos cuando no quepa respecto de ellos la acción de nulidad.

Posteriormente, continúa diciéndonos lo siguiente:

c) La acción de nulidad, en cuanto a su titularidad, prescriptibilidad y demás condiciones, se rige por las disposiciones del derecho común;

d) la acción de impugnación concedida ahora a una minoría que represente el 33% del capital social, debe reconocerse en el futuro a los socios individualmente considerados y, además, a los administradores, - tanto como colegio, como individualmente y a cada uno de los comisarios. La acción de impugnación se registrá específicamente por las disposiciones de la Ley General de Sociedades Mercantiles, en cuanto no es una acción de anulabilidad, sino que tiene una naturaleza completamente particular;

e) la competencia es del juez del domicilio de la sociedad, común o federal, y ante el mismo deben acumularse cuantas acciones de nulidad o de impugnación se hayan planteado, para ser resueltas en una misma sentencia;

f) la calidad de socio debe comprobarse en la forma que determina el artículo 205 de la Ley General de Sociedades Mercantiles;

g) es posible la convalidación de acuerdos impugnables;

h) la suspensión de los acuerdos atacados (por nulidad o impugnación) puede obtenerse tanto con el carácter de medida perjudicial, como

con el carácter de demanda incidental en aquélla en que se planteó - la nulidad o impugnación de los acuerdos.

i) La sentencia que se dicte tiene fuerza de cosa juzgada frente - a los socios, frente a los órganos sociales y frente a los terceros, - sin perjuicio de que el que se considere perjudicado fraudulentamente, - pueda atacar la sentencia en la forma procesal oportuna (revocación de - sentencia dictada en fraude de terceros) a semejanza de la oposición de tercero del derecho continental. (18)

De esta forma como se ha planteado la problemática que nos ocupa, - podemos observar que la validez de las asambleas y de los acuerdos es - uno de los temas centrales en materia de asambleas, tanto en su aspecto teórico como en la práctica; de ahí que le dediquemos gran parte de - nuestra atención. Y su solución dependerá de las medidas que se adopten para otras difíciles cuestiones como son la validez de los negocios jurídicos y naturaleza de los acuerdos de las asambleas.

Acorde con el jurista Rodríguez Rodríguez, vistas las principales - leyes y códigos extranjeros (Francia, Alemania, Italia, Suiza, España), - se pueden establecer las siguientes deducciones: se advierte una cierta evolución legislativa que empieza en los códigos más antiguos, que no - tienen preceptos referentes a la validez e invalidez de las asambleas - (Código francés), que sigue por una etapa intermedia en la que se reconoce una acción para impugnar ciertos acuerdos sociales (Código italiano, Ley General de Sociedades Mercantiles) y que concluye con los códigos de comercio en los que se distingue, por un lado, la acción de impugnación - en contra de ciertos acuerdos defectuosos y por otro lado, una acción de nulidad para suprimir radicalmente acuerdos afectados por motivos de inexistencia o de nulidad absoluta (Ley Suiza, Código Civil italiano de 1942

(18) RODRIGUEZ RODRIGUEZ, Joaquín. Ob. cit. Págs. 84-85. Tomo II.

Proyecto de Código de Comercio de 1943).

De acuerdo a lo anterior, habría que distinguir tres problemas diferentes: validez de una asamblea, validez de un acuerdo, validez de un voto.

Una asamblea puede ser válida o inválida. Los acuerdos adoptados por las asambleas pueden a su vez ser válidos o inválidos. Los acuerdos adoptados por una asamblea inválida podrán ser nulos o anulables, según el grado de invalidez de aquélla. Finalmente, un acuerdo puede ser válidamente adoptado, a pesar de que uno o varios votos de los que se emitieron a su favor sean inválidos, siempre que estos votos no sean necesarios para la adopción del acuerdo.

En la Ley General de Sociedades Mercantiles hay evidentemente dos clases de acciones para atacar los acuerdos adoptados por una asamblea. Es la primera, una acción de nulidad para obtener la declaración de -- inexistencia o nulidad de las asambleas y de sus acuerdos; es la otra, una acción de impugnación para atacar acuerdos que sin declaración judicial se estimarían como válidos.

A la acción de nulidad se refieren los artículos 19, 21, 102, 156, 188, 196, 197, 198, etc., entre otros. A la acción de impugnación se refiere el artículo 201, como ya lo hicimos notar páginas atrás.

Por lo que se refiere a la validez del voto y su repercusión sobre el acuerdo adoptado, podemos decir que el voto es un negocio jurídico - que puede ser válido o inválido de acuerdo con las reglas generales del derecho civil, aplicable supletoriamente. De este modo, el voto podrá - ser inexistente, nulo en absoluto o nulo relativamente, de acuerdo con las categorías de ineficacia que se reconocen en el derecho común mexicano.

Un voto inexistente, nulo o anulable podrá formularse y no obstante el acuerdo adoptado ser válido. La influencia de la validez del voto sobre el acuerdo adoptado se mide por la llamada prueba de resistencia, que consiste en determinar si la falta del voto en cuestión, hubiese impedido la válida adopción del acuerdo considerado.

Cuando sin el voto no hubiese habido acuerdo, la inexistencia, nulidad absoluta o nulidad relativa del voto determinará la inexistencia, la nulidad absoluta o nulidad relativa del acuerdo.

Cuando sin el voto hubiese sido adoptado el acuerdo de la misma manera, la ineficacia de aquél no tiene la menor repercusión sobre la validez de éste.(19)

Así pues, para finalizar con la exposición que hemos venido desarrollando a través de los dos últimos incisos del programa, se nos ocurre hacer el siguiente comentario: sin ánimo de querer descubrir el Mediterráneo, ni de desvirtuar la teoría, añeja por cierto, de la validez e invalidez de los actos jurídicos, aplicada en esta ocasión a las asambleas de una sociedad de carácter mercantil (Sociedad de Responsabilidad Limitada), si queremos concluir en el sentido de que los conceptos de impugnación y nulidad que se han estado manejando hasta el momento, proyectándolos sobre las asambleas, estimo que se prestan un poco a confusión, sin tomar en cuenta que el término impugnación significa atacar o destruir algo; y en este caso se trata de atacar o destruir la validez o eficacia de una asamblea o bien la de un acuerdo tomado por ésta. Por consiguiente, ya sea que estemos en presencia de un acto inexistente, nulo o anulable, siempre el medio o el camino a seguir, será la impugnación, para tratar de obtener un fin que sería la ineficacia o nulidad de la asamblea o en su defecto, del acuerdo obtenido por ella misma.

(19) RODRIGUEZ RODRIGUEZ, Joaquín. Derecho Mercantil. Editorial Porrúa. México, 1971. Págs. 121-122. Tomo I

Y si a todo ésto le agregamos que en las limitadas, como ya lo advertíamos en párrafos atrás, no goza de un procedimiento específico que regule la oposición de los interesados, llámense socios, administrador o terceros en general, para atacar los acuerdos tomados por la asamblea, o bien, la validez de la asamblea misma, el panorama, aún se complica más. Por lo anterior, hacemos notar cómo se aprecia ya la necesidad de - construir un camino a seguir, propio de la esencia o del espíritu mismo que inspiraron en el siglo pasado las ideas anglo-germánicas de crear - una sociedad que se adaptara a los requerimientos de la época, sin tener que acudir a los tipos de sociedades existentes hasta entonces, adecuados para el desarrollo de los grandes negocios, pero complicados, para el funcionamiento de empresas medianas; en virtud todo ésto, del serio peligro que revestía para los inversionistas en pequeña escala, el ligar la actividad de los socios a la vida de la sociedad.

Era preciso entonces, encontrar una fórmula que permitiera la unión de pequeños capitales, sin la complicada organización de las anónimas. Y así fue como apareció la Sociedad de Responsabilidad Limitada, pero adoptando de un procedimiento idóneo, capaz de combatir las irregularidades en que incurrieran los socios en la formación de la asamblea o en la integración de los acuerdos; y además, que se identificara con esa fisonomía simple y clara de este nuevo tipo de sociedad.

Todo ésto, originó que se tuviera que acudir, por analogía, al sistema imperante para las anónimas que no deja de representar desconcierto para quienes acuden a él.

Por ello, se nos viene a la mente, la creación de un sistema fácil, con la celeridad necesaria para el caso, utilizando la impugnación como medio para obtener un resultado, que sería, si prosperara ésta, la nulidad de la asamblea o del acuerdo, según el supuesto al que la Ley o los Estatutos, le dieran relevancia jurídica.

CONCLUSIONES.

Del trabajo desarrollado en antecedente podemos llegar a las siguientes:

Conclusiones.

1.- Las sociedades de responsabilidad limitada, fueron diseñadas para abrir un cauce natural de desenvolvimiento para las empresas de amplitud media, las que para limitar la responsabilidad de sus socios tenían que adoptar la forma anónima, perdiendo el elemento que para muchas de ellas puede ser de gran valor, el crédito y la reputación personal de sus componentes; y teniendo, además, que soportar por -- otra parte, la carga de una organización complicada que sólo se justifica para las empresas de importancia. (Exposición de motivos de la Ley General de Sociedades Mercantiles).

2.- Sin embargo, no obstante lo anterior, en los últimos años la limitada entró en franca decadencia a favor de la sociedad anónima, - que cada vez más es el tipo de sociedad que se adopta al constituir - una empresa de carácter mercantil.

3.- Apareció oficialmente como nosotros la conocemos en la Ley - Imperial Alemana de 29 de abril de 1892; y nuestra Ley General de Sociedades Mercantiles de 1934 la adoptó en los términos siguientes: Artículo 58. Sociedad de responsabilidad limitada es la que se constituye entre socios que solamente están obligados al pago de sus aportaciones, sin que las partes sociales puedan estar representadas por títulos negociables, a la orden o al portador, pues serán sólo cedibles en los casos y con los requisitos que establece la presente ley.

4.- La función de este tipo de sociedades es acometer empresas -- mercantiles de pequeña y mediana importancia, sin arriesgar en ellas - la totalidad del patrimonio de los socios; formando un grupo cerrado de

personas, que se conocen mutuamente, gozando así de más libertad para su funcionamiento.

5.- Las limitadas tácitamente se han ubicado como sociedades intermedias entre las de personas y las de capitales, pudiéndose inclinar libremente los socios por cualquiera de las dos clases citadas, de acuerdo a las necesidades y requerimientos de sus integrantes.

6.- En nuestro país, la mayoría de estas sociedades constituidas - se acercan más al tipo de sociedades de capitales, girando bajo una denominación que indica generalmente el objeto social.

7.- Fuera de las prohibiciones legales a que se encuentra sujeta - la sociedad de responsabilidad limitada, como lo son el dedicarse a actividades bancarias propias de las instituciones de crédito, operaciones de seguros o emitir obligaciones, característica exclusiva de las anónimas, pueden desarrollar cualquier actividad mercantil lícita; como por ejemplo: exportaciones, importaciones, comercio al menudeo, producción de diferentes artículos, explotación de patentes industriales, colegios, laboratorios, etc.

8.- Como toda sociedad de carácter mercantil, y las limitadas no - son la excepción, requieren para estar legalmente constituidas de su - inscripción en el Registro Público de Comercio, previa orden judicial.

9.- El derecho comparado nos muestra que en la mayoría de las le- gislaciones, como lo señalemos en su oportunidad, se fija un número má- ximo de socios que oscila entre 10 y 50 (México, 25 socios); buscando con ello conservar el elemento personal en la sociedad, existiendo - la posibilidad de que los socios se conozcan mutuamente, se informen - de la marcha de la sociedad, se les reúna fácilmente, etc. Todo ésto - resultaría difícil de conseguir si fuera muy elevado el número de socios, por ejemplo las anónimas.

10.- Por las razones expuestas en la conclusión anterior y porque las limitadas no han de recurrir a los ahorros del público, se les prohíbe obtener el capital social o sus aumentos mediante suscripción pública.

11.- Referente al capital social, ya quedó asentado que la ley señala un mínimo para esta clase de sociedades, teniendo como finalidad evitar un uso abusivo de estos tipos; tomando en consideración que la única garantía que tienen los terceros que contraten con la sociedad, lo constituye el patrimonio de la misma; ya que, como se ha visto, la responsabilidad de los socios se encuentra limitada al monto de sus aportaciones.

12.- Como ya quedó establecido en su oportunidad, existen dos clases de órganos dentro de las limitadas: los obligatorios y los potestativos. Siendo los obligatorios la asamblea de socios (órgano de decisión) y los gerentes (órgano de ejecución); en tanto que los potestativos son o es el consejo de vigilancia (órgano de supervisión o vigilancia).

13.- Enfocando la atención en la asamblea de socios de las limitadas, objeto de nuestro estudio, podemos concluir acordes con la ley, que es el órgano supremo de la sociedad; entendiéndose por asamblea la reunión de los socios legalmente convocados para decidir sobre las cuestiones de su competencia.

14.- La razón de ser de la asamblea, estriba por un lado en la posibilidad de poder manifestar los socios su voluntad, y por el otro - el de poner fin a los desacuerdos que surgieran entre los socios por el hecho de ser varias voluntades; en el que para precisar la voluntad del ente es necesario conformar la voluntad de la minoría a la de la mayoría.



15.- De acuerdo a la legislación argentina con relación a las -- asambleas, se ha abstenido de reglamentarlas, dejando a los socios en amplia libertad de fijar: cómo han de funcionar, cómo pueden ser substituidas, etc.; libertad que no ofrece inconvenientes cuando son muy pocos los socios, pero que puede tenerla cuando sean relativamente numerosos.

16.- En cuanto a las formalidades de funcionamiento de las asambleas en nuestro derecho, estimamos que son convenientes y admisibles en el caso de las anónimas cuyas características propias así lo exigen, como lo es el hecho de que los gerentes desconozcan en muchos casos quiénes sean los titulares de las acciones y que para obtener la conformidad de ellos para resolver cuestiones sociales, es necesario citarles a través de asambleas convocadas públicamente.

17.- Pero en las limitadas, lo anterior no es comprensible, en -- virtud de que las partes sociales no son transmisibles sino con el consentimiento previo de la misma sociedad; de tal manera que se sabe en todo momento quiénes son los socios. Y además, sería absurdo exigir - para una sociedad de dos o tres socios el que celebre asambleas teniendo que satisfacer las formalidades previas de éstas para adoptar medidas de gobierno o para el control de su administración.

18.- Opiniones encontradas se han vertido en torno a la conveniencia o no de celebrar las asambleas en las limitadas. Unos se inclinan por la imposición de ellas, otros por la conveniencia de celebrarlas - cuando la sociedad esté integrada por más de cinco socios; lo cierto - es que en nuestro país, como ya lo apuntábamos en su oportunidad, se - adopta una posición especial que se desprende del artículo 82 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, al establecer el voto por correspondencia y por consiguiente la no celebración de la asamblea, o bien el -

imponer la celebración cuando así lo estimen conveniente los socios - que representen más de la tercera parte del capital social.

19.- Es recomendable el empleo de asambleas de carácter mixto, es decir, en las que se pueden tratar asuntos de índole ordinaria y extraordinaria; siempre y cuando se cumplan los requisitos de formación y - votación necesarios para tal efecto, ya que en definitiva la ley no -- las prohíbe, aunque de hecho tampoco las autoriza.

20.- La asamblea de socios como órgano supremo de la sociedad, -- tiene poderes absolutos de decisión para marcar el camino que deberá - experimentar la empresa; pero esos poderes se encuentran delimitados - por la esfera de su competencia, es decir, sus alcances no podrán ir - más allá de los que con anterioridad le señalen los estatutos, el acta constitutiva y la ley.

21.- De acuerdo a la importancia y trascendencia de los asuntos - que se vayan a tratar en la orden del día, y no tanto al número de so- cios que integren la sociedad, será recomendable o no el que se lleve - a efecto la asamblea; pues de no ser así, se obscurtará a través del -- voto por escrito, la voluntad social.

22.- Es criticable el hecho de que el legislador haya descuidado - un punto tan importante como lo es el de no haber establecido un proce- dimiento de impugnación propio y característico de las limitadas, para evitar la circunstancia de tener que estar acudiendo al juicio ordina- rio de carácter mercantil.

23.- Por consiguiente, tenemos que aceptar la situación de que si bien no existe un procedimiento propio de impugnación, sí se podrán -- oponer los socios que no hayan participado en la votación o los que ha- yan votado en contra por los acuerdos tomados en asamblea de socios si - tienen algún vicio de nulidad que perjudique la vida de la sociedad. -

24.- Así pues, sería un absurdo jurídico el hecho de que los acuerdos ilegales que pudieran perjudicar a la sociedad o a los socios, no pudieran ser impugnados sólo porque la ley no estableció un procedimiento especial de impugnación, ni cuidó de reglamentar especialmente el derecho respectivo.

25.- De acuerdo a lo anterior, como la ley nada establece sobre el particular, se tendrá que acudir al juicio ordinario mercantil que para los requerimientos del negocio no es el indicado, en virtud de que se necesita para las exigencias del caso, un procedimiento sumario con la suficiente celeridad para solucionar el conflicto que en ese momento - esté alterando la estabilidad de la sociedad.

26.- Para finalizar, es dable recomendar la creación de un procedimiento judicial de carácter sumario, acorde a los requerimientos de la época y que solucionara fácil y rápidamente el conflicto que se presentara sobre asambleas y sus acuerdos. Pero con la característica de que se utilizara la impugnación siempre como medio para obtener un fin que sería la nulidad del acuerdo o asamblea si prosperara ésta.

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

- 1.- BRUNETTI, Antonio. Tratado del Derecho de las Sociedades. Tomo III. Editorial Uthes. Argentina, 1960.
- 2.- CERVANTES AHUMADA, Raúl. La Sociedad de Responsabilidad Limitada en el Derecho Mexicano. Breve Estudio Monográfico. México, 1941.
- 3.- DE PINA, Rafael. Ficcionario de Derecho. Editorial Porrúa. México, 1970.
- 4.- DE PINA VARA, Rafael. Elementos de Derecho Mercantil Mexicano. Editorial Porrúa. México, 1972.
- 5.- GARRIGUES, Joaquín. Curso de Derecho Mercantil. Editorial S. Aguirre. Madrid, España, 1936.
- 6.- GAY DE MONTELLA. La Sociedad de Responsabilidad Limitada en la Ley de 17 de Julio de 1953. Editorial Bosch. Barcelona, España, 1954.
- 7.- HALPERIN, Isaac. Sociedades de Responsabilidad Limitada. Editorial Depalma. Buenos Aires, Argentina, 1951.
- 8.- MANTILLA MOLINA, Roberto. Derecho Mercantil. Editorial Porrúa. -- México, 1971.
- 9.- MUÑOZ, Luis. Sociedades Mercantiles. Editorial Porrúa. México, 1972.
- 10.- PALLARES, Eduardo. Tratado Elemental de Sociedades Mercantiles. - Editorial Antigua Librería Robredo. México, 1965.
- 11.- RODRIGUEZ RODRIGUEZ, Joaquín. Tratado de Sociedades Mercantiles. Editorial Porrúa. México, 1971.
- 12.- RODRIGUEZ RODRIGUEZ, Joaquín. Derecho Mercantil. Editorial Porrúa. México, 1971.
- 13.- VAZQUEZ DEL MERCADO, Oscar. Asambleas de Sociedades Anónimas. Editorial Porrúa. México, 1971.
- 14.- CODIGO DE COMERCIO.

I N D I C E

	Págs.
CAPITULO PRIMERO.- LA SOCIEDAD DE RESPONSABILIDAD LIMITADA . . . . .	1
A) Definición . . . . .	1
B) Características . . . . .	5
1.- Datos Históricos . . . . .	5
2.- Función económica . . . . .	7
3.- Constitución de la Limitada. . . . .	8
4.- Elementos de la Sociedad . . . . .	10
a) Nombre . . . . .	10
b) Número de Socios . . . . .	12
c) Objeto y Duración . . . . .	14
d) Domicilio . . . . .	15
e) Capital Social . . . . .	16
f) Aportaciones . . . . .	20
g) Partes Sociales . . . . .	21
5.- Transmisión de las Partes Sociales . . . . .	24
a) Socio del Socio . . . . .	25
b) Forma de la Cesión . . . . .	27
c) Derecho de Retiro . . . . .	27
d) Muerte de un Socio . . . . .	28
e) Embargo de la Parte Social . . . . .	28
f) Prueba del Carácter de Socio . . . . .	29
6.- Indivisibilidad y Unidad de la Parte Social. . . . .	30
7.- Amortización de las Partes Sociales . . . . .	31
8.- Modificaciones a la Escritura Constitutiva . . . . .	33
a) Aumentos y Disminuciones de Capital. . . . .	35
b) Aumento de las Obligaciones de los socios sin - aumento de Capital . . . . .	36
c) Cesión de Cuotas o Partes Sociales . . . . .	37
d) Rescisión del Contrato respecto de un socio. . . . .	37
e) Cambio de Objeto . . . . .	39
f) Cambio de Domicilio y de Nacionalidad. . . . .	39
g) Transformación . . . . .	41
h) Fusión . . . . .	45
9.- Obligaciones y Derechos de los Socios . . . . .	48
a) Obligaciones de los Socios . . . . .	49
b) Derechos de los Socios . . . . .	59
1) Participación de las Utilidades . . . . .	60
2) Prohibición del Pacto Leonino . . . . .	61
3) Casos Especiales de Participación de Utili- dades . . . . .	61
4) Reparto de Utilidades . . . . .	63
5) Cuota de Liquidación . . . . .	65
6) Derecho de Voto . . . . .	69
10.- Organos de la Sociedad . . . . .	70
a) Administración . . . . .	71
b) Vigilancia . . . . .	74
CAPITULO SEGUNDO.- LAS ASAMBLEAS . . . . .	78
C) Concepto . . . . .	78
11.- Razón de ser de la Asamblea . . . . .	86
12.- Principio Mayoritario . . . . .	88
D) Clasificación . . . . .	90
13.- Criterios de Clasificación . . . . .	91

	Págs.
a) Asambleas Mixtas . . . . .	100
b) Asambleas Especiales . . . . .	102
c) Asambleas durante el Estado de Liquidación . . . . .	106
E) Competencia . . . . .	108
14.- Asamblea Ordinaria . . . . .	109
15.- Asamblea Extraordinaria. . . . .	116
F) Legalidad . . . . .	124
16.- Convocatoria . . . . .	124
17.- Citación de los Socios . . . . .	126
18.- Lugar de Reunión . . . . .	128
19.- Orden del Día. . . . .	129
20.- Quórum de Asistencia . . . . .	132
21.- Funcionarios . . . . .	136
22.- Lista de Asistencia . . . . .	138
23.- Votación . . . . .	139
24.- Actas de las Asambleas . . . . .	140
CAPITULO TERCERO.- SU FUNCION . . . . .	146
G) Alcances de la Asamblea. . . . .	146
H) Cumplimiento de la Asamblea. . . . .	150
I) Impugnación de la Asamblea . . . . .	156
25.- Inexistencia, Ineficacia e Invalidez . . . . .	159
26.- Causas que pueden dar lugar al Proceso Impugnativo . . . . .	171
a) Causas Relacionadas con la Formación del Acuerdo. . . . .	171
b) Causas Relacionadas con el Contenido de los Acuerdos. . . . .	172
c) Acuerdos Supuestos o Inexistentes . . . . .	173
27.- Procedimiento Impugnativo de Acuerdos. . . . .	174
J) Nulidad de la Asamblea . . . . .	175
28.- Casos de Nulidad . . . . .	177
29.- Casos de Impugnabilidad . . . . .	177
CONCLUSIONES . . . . .	183
BIBLIOGRAFIA . . . . .	189
INDICE . . . . .	190