

599
24'



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

FACULTAD DE DERECHO

FACULTADES QUE TIENE EL PRESIDENTE
DEL CONSEJO DE ADMINISTRACION EN
UNA SOCIEDAD MERCANTIL Y LAS QUE LE
DEBEN SER ATRIBUIDAS.



DERECHO



TESIS PROFESIONAL

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:

LICENCIADO EN DERECHO

P R E S E N T A :

MARIA DEL REFUGIO NIETO ALVAREZ

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN



UNAM – Dirección General de Bibliotecas Tesis Digitales Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS © PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

I N D I C E

FACULTADES QUE TIENE EL PRESIDENTE DEL CONSEJO DE ADMINISTRACION EN UNA SOCIEDAD MERCANTIL Y LAS QUE LE DEBEN SER ATRIBUIDAS

PROLOGO

CAPITULO PRIMERO

LAS SOCIEDADES MERCANTILES

- 1.-Antecedentes Históricos de las Sociedades Mercantiles
- 2.-Concepto de Sociedad Mercantil
- 3.-Clases de Sociedades Mercantiles

CAPITULO SEGUNDO

REGULACION JURIDICA DE LAS SOCIEDADES MERCANTILES

- 1.-Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos
- 2.-Código de Comercio
- 3.-Ley General de Sociedades Mercantiles

CAPITULO TERCERO

ORGANIZACION Y ADMINISTRACION DE UNA SOCIEDAD MERCANTIL

- 1.-Sus órganos
- 2.-El Presidente del Consejo de Administración
- 3.-Su nombramiento

CAPITULO CUARTO

COMPETENCIA DEL PRESIDENTE DEL CONSEJO DE ADMINISTRACION Y LAS FACULTADES QUE DEBE TENER

- 1.-Sus funciones
- 2.-Sus facultades y atribuciones según la legislación mercantil
- 3.-Limitación a sus facultades y atribuciones
- 4.-Facultades que debe tener

CONCLUSIONES

BIBLIOGRAFIA

P R O L O G O

La presente Tesis versará sobre las facultades que le deben ser atribuidas al Presidente del Consejo de Administración en una Sociedad Mercantil. Al efecto, he dividido esta monografía en cuatro Capítulos desde luego, el primero de ellos se refiere al orden cronológico de las sociedades mercantiles, así como, a los diversos conceptos y clases de ellas. En este ámbito histórico me refiero a la evolución de tales entes jurídicos hasta nuestros días.

En los siguientes Capítulos encontramos ya, la regulación jurídica de las sociedades mercantiles, sin prescindir desde luego, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; posteriormente analizo la administración y organización de una sociedad mercantil y en este ámbito destaco al Presidente del Consejo de Administración, donde se observarán las omisiones y lagunas de nuestros ordenamientos jurídicos en cuanto a las facultades que el propio Presidente del Consejo tiene, dejando muchas veces al que interpreta la norma jurídica, como quien debe deducir sus propias facultades.

Lo que viene a constituir el último Capítulo, contiene lo que a mi juicio debe de ser con

toda claridad en el orden normativo, la competencia del Presidente del Consejo de Administración y las facultades que le son propias.

He considerado de interés y de aportación personal, el referirme a este tema, en virtud de que la norma jurídica, debe ordenar con toda precisión y tener todos los elementos para que, en su caso, no se deje a la interpretación de quienes tienen acceso al ámbito jurídico, sino que, como lo he señalado, sea preciso y de toda claridad.

CAPITULO PRIMERO

LAS SOCIEDADES MERCANTILES

1. ANTECEDENTES HISTORICOS DE LAS SOCIEDADES MERCANTILES

Es conveniente advertir, para iniciar nuestro trabajo que, las sociedades mercantiles, como toda persona jurídica física o moral, tienen existencia propia en virtud de que el hombre, incapacitado aisladamente para realizar determinados fines comunes, se agrupa con diversos individuos, para así crear nuevos entes es decir, que por un acto de propia voluntad, la ley hace posible la existencia de personas jurídicas o morales y en consecuencia, estén en aptitud de extinguirlas, en razón de que son una creación de voluntad humana.

Nos parece de gran importancia dejar plasmados los precedentes históricos de las sociedades mercantiles, ya que, la organización jurídica que poseen esta especie de personas, facilita la reunión de grandes capitales a fin de realizar empresas de gran alcance económico y a la vez, limita a los socios.

Al parecer, el origen de las sociedades mercantiles, no fué en la Roma antigua; las sociedades existieron en virtud del contrato de sociedad, celebrado entre dos o más individuos que se obligan a aportar de terminados bienes, créditos o su industria, para la realización de un fin común que no siempre era preponderantemente económico y que se traduciría en un beneficio, un gasto e incluso una pérdida.

Doctrinariamente se habla de sociedades romanas y que se dividían en:

- a) Sociedades que carecían de personalidad Jurídica; y,
- b) Sociedades que sí tenían personalidad Jurídica.

Las sociedades que carecían de personalidad Jurídica (privadas u ordinarias), solamente tenían existencia legal entre los socios y no frente a terceros; las aportaciones de los socios no eran cesibles; la sociedad terminaba si alguno de los socios llegare a fallecer, sin que pudieran continuar sus herederos; eran sociedades denominadas "intuitu personae".

El patrimonio de la sociedad era indivisi

ble y pertenecía a todos los socios, por lo que, eran propietarios de todas las aportaciones o partes sociales y si alguno de ellos aportaba una cosa, no perdía la propiedad de ésta sino que se convertía en copropietario de los demás; asimismo, las deudas sociales eran una carga común para todos los socios.

En general, todos los socios administraban la sociedad, así todos eran responsables de las operaciones sociales que se realizaban con los terceros; los beneficios que obtuvieran y las obligaciones que contraían se repartían entre todos los socios por partes iguales. También los socios, acordaban para que la administración de la sociedad estuviera a cargo de un solo socio, al que llamaban "actor", "sindycus" o "magister". El socio administrador actuaba en nombre propio, por lo que, él sólo se hacía propietario, acreedor o deudor. Los acreedores y deudores no lo eran de los demás socios y él era el único responsable de las operaciones con los terceros.

Las sociedades que sí tenían personalidad jurídica (además del Estado y los Municipios), fueron las sociedades denominadas "publicanorum" o "vegtigalium", que se encargaban de la percepción de los impuestos, y las "argentari", que eran sociedades de banqueros, que se crea

ban por concesión otorgada por el Estado. Al respecto, Antonio Brunetti señala: "Aludimos a las "societas publicanorum" que, por su formación colegiada y por la función de Derecho Público confiaba a las mismas, pertenecen a la categoría de las corporaciones y están revestidas, por ello, de personalidad jurídica". (1)

De la administración de la sociedad, se encargaba un "magister", quien al realizar las operaciones sociales contraía obligaciones para la sociedad.

Las sociedades "publicanorum", estaban constituidas por dos tipos de socios:

a) El concecionario o "manceps"; el cual era personal y solidariamente responsable de las operaciones sociales y del cumplimiento de la concesión ante el Estado; y,

b) Los publicanos; quienes eran responsables de las deudas sociales, únicamente hasta el importe

(1) Brunetti, Antonio. "Tratado de Derecho de las Sociedades". Editorial UTEHA. Tomo II. Buenos Aires. 1960. Pág. 2

de sus aportaciones.

A diferencia de la sociedad ordinaria, había una separación de patrimonio entre los socios y la sociedad; el patrimonio de la sociedad no era indivisible, además era independiente y distinto al patrimonio de cada socio. Al respecto, Manuel Cervantes señala: "La limitación de la responsabilidad de los socios al importe de su aportación determina la formación de un verdadero patrimonio social es la garantía única que tienen los acreedores y terceros para el pago de las deudas o el cumplimiento de las obligaciones de la sociedad". (2)

Por motivo de la intervención constante de las sociedades romanas en los asuntos políticos, el Estado suprimió gran cantidad de ellas y se dispuso que la existencia de las sociedades, sería sólo mediante la autorización otorgada por la ley, un senadoconsulto o una constitución imperial.

En la edad media, el feudalismo impidió el desenvolvimiento de las empresas mercantiles. Sin embargo, los autores coinciden que en Italia, existieron verdaderas sociedades por acciones, como son los casos del Banco de San Jorge, en la Ciudad de Génova en 1407 y

(2) Cervantes, Manuel. "Historia y Naturaleza de la Personalidad Jurídica". Ed. Cultura. México. 1932. Pág. 267.

en 1458, el Banco de San Ambrosio de Milán.

Los dos bancos fueron creados por concesión otorgada por el Estado para pagar la deuda pública, teniendo como finalidad la de recepción de los impuestos aplicándose éstos al pago de sus créditos; tuvieron el carácter de instituciones de derecho público y el Estado intervenía en su organización y funcionamiento.

Integraban el capital de los bancos las llamadas "loca" o "loughi", que eran las cuotas de participación de los socios y que estaban representadas por títulos negociables y de fácil circulación que conferían en sus titulares el derecho de participar en las utilidades y en la administración de la sociedad. Pertitle señala: "...Los "loughi", con los nombres de los propietarios, eran registrados en los libros a propósito, ordenados por alfabeto, en los cuales se anotaban, además, todos los traspasos, ya que los "loughi", como cualquier otro crédito, podrían transmitirse a otro, no sólo por causa de muerte, sino también por acto entre vivos" (3). Los socios se responsabilizan hasta el importe de sus acciones.

"La administración de los bancos estaba confiada a un Consejo General de asociados, propietarios de

(3) Brunetti, Antonio, Ob. Cit. Pág. 6

diez "loughi" por lo menos; además, funcionaba un Colegio de "Protettori", compuesto de ocho asociados, poseedores de diez "loughi" por lo menos." (4)

En el Siglo XVII, aparecen las grandes compañías que asemejan a las actuales sociedades mercantiles. Con la colonización de las nuevas tierras y los descubrimientos geográficos, se organizaron grandes expediciones que necesitaban de grandes cantidades de dinero que los gobiernos no podían solventar; por lo que, hubieron de recurrir a la iniciativa privada a fin de que pudiera soportar los riesgos que implicaban estas expediciones colonizadoras. De tal manera, se crearon sociedades dotadas de soberanía estatal, ya que solamente podían existir por voluntad del Estado y su organización se regía por decreto soberano.

En sus inicios, el Estado nombraba en forma vitalicia, los administradores que estaban a cargo de estas sociedades; sin embargo, los grandes accionistas fueron imponiéndose, hasta lograr que la administración quedara confiada a ellos.

Entre las grandes sociedades que se crearon en esta época, se encuentran la Compañía Holandesa de las Indias Orientales, creada el 29 de marzo de 1602

(4) Rivarola, Mario A. "Sociedades Anónimas". Tomo I. Buenos Aires. 1941. Pág. XIII.

y duró hasta el año de 1703, y cuya finalidad fué el condominio naval; la Compañía Inglesa de las Indias Orientales, creada en el año de 1612 y disuelta por una ley en 1873; la Compañía Sueca, fundada en el año de 1615, por Gustavo Adolfo; la Compañía Holandesa de las Indias Occidentales, creada en el año de 1621. En esta sociedad, el Estado participó como cualquier otro accionista; es decir, con iguales derechos y obligaciones; las Compañías Francesas de las Indias Orientales y Occidentales, creadas por Colbert en el año de 1664 y que resultaron de la fusión de pequeñas empresas que se dedicaban a la navegación; la Nueva Compañía de Indias creada en Francia por John Law, en el año de 1717. Más adelante, surgieron las compañías similares en Dinamarca, España e Italia.

A partir del Siglo XIX, se provocó una verdadera revolución en el orden económico de casi todos los países, y el gran desarrollo de la actividad fué posible gracias a las sociedades anónimas, a quienes se debe también, el gran progreso alcanzado en los últimos años en casi todo el mundo, de manera especial en los países capitalistas. "En el mismo siglo XIX la sociedad anónima se convierte en la principal organización jurídica del sistema capitalista, a tal grado, que en los que en los países de gran desarrollo capita--

lista, como Estados Unidos, se extienden de tal manera que puede decirse que no hay empresa importante que no sea operada por una sociedad mercantil. Son además, el medio de intrusión del imperialismo económico en otros países. Recogen el ahorro del público, a través de la venta de acciones, para formar grandes capitales, con una natural tendencia al monopolio". (5)

En el siglo XIX, debido al liberalismo económico, las sociedades, ya no necesitan de la concesión del Estado, para su constitución y funcionamiento.

En México, no encontramos antecedente alguno que hable sobre las sociedades mercantiles en general, antes de la conquista española; sin embargo, durante la Nueva España, las Ordenanzas del Consulado de México, de 1592, fueron de gran importancia en la formación del derecho mercantil de la época. Dos siglos después, en 1795, se crearon los Consulados de Veracruz y Guadalajara. Sin embargo, las leyes de comercio que más se aplicaron en la Nueva España, fueron las Ordenanzas de Bilbao (6), donde se determinaban algunas formalidades para las sociedades mercantiles.

Aún después de la Independencia de México se continuó aplicando las Ordenanzas de Bilbao y hacia

(5) Cervantes Ahumada, Raúl. "Derecho Mercantil". Ed. Herrero. México. 1982. Pág. 84.

(6) Pina Vara Rafael de. "Elementos de Derecho Mercantil". Ed. Porrúa. México. 1970. Pág. 10.

1824 fueron suprimidos los Consulados.

El Código Civil para el Distrito Federal y Territorios Federales de 1870, Código de Lares, en sus artículos del 43 al 53, reconocían personalidad jurídica a las sociedades civiles y mercantiles. Razón por la cual, éste fué el primer ordenamiento legal que las reglamentó ya que el Código de Comercio de 1854, poco fué lo que reguló de ellas.

Al igual que el Código Civil de 1870, el Código de Comercio de 1884, reconoció personalidad jurídica a las sociedades mercantiles, del cual transcribimos parte de su artículo 358, que a la letra dice: "Las compañías mercantiles... tienen derechos y obligaciones propias e independientes de las acciones y obligaciones de los individuos que las componen".

El 10 de abril de 1888, se publicó la Ley de Sociedades Mercantiles, derogando las disposiciones relativas al Código de 1884. Esta Ley de Sociedades Mercantiles, fué abrogada por el Código de Comercio de 1889, en el cual se establecía que la administración de las sociedades anónimas estuviera a cargo de un consejo de administración, integrado por accionistas, y uno o más gerentes o directores. El Código de Comercio

manifiesta que: toda sociedad constituye una personalidad jurídica distinta de la de los socios .

Para finalizar, la Ley General de Sociedades Mercantiles, publicada el 4 de agosto de 1934 en el Diario Oficial, derogó las disposiciones relativas del Código de Comercio de 1889. Esta Ley General de Sociedades Mercantiles, sigue el sistema de reglamentación legal para las sociedades en general, y solamente se emplea el sistema de concesiones tratándose de sociedades que tienen el carácter de instituciones de crédito y de seguros.

2. CONCEPTO DE SOCIEDAD MERCANTIL

La Sociedad Mercantil no tuvo regulación independiente de la civil, hasta las Ordenanzas de Bilbao.

En general, las sociedades mercantiles fueron floreciendo sucesivamente desde la Edad Media, a medida que el comercio y la industria se fueron desarrollando, dando origen a combinaciones para las que no bastaba el molde establecido por el contrato de sociedad civil.

Sería prolijo mencionar todas las clases de sociedades existentes, ya que el caso es tratar de dar una definición de sociedad mercantil, sin hacer mención a las sociedades como comunidades no mercantiles y otras especies que no vienen al caso tra--

tar, en virtud de que tienen un interés meramente sociológico.

El principal y más importante factor que determina la constitución de una sociedad es el deseo recíproco de las partes para la realización de un objetivo común, y como consecuencia de la realización de un mismo objetivo, tenemos el de la aportación de los elementos necesarios para darle vida a ese mutuo deseo de alcanzar un fin.

Como se desprende de lo anterior, no es posible concebir la existencia de uno de estos factores sin la concurrencia del otro, claro es que no son únicamente los dos factores que intervienen en la formación de las sociedades mercantiles, así podemos mencio--nar además, el de cantidad o calidad de las aportaciones que realicen los socios, o la modalidad en que se desenvolverá el socio; es decir, si es socio capitalista o industrial, el tipo de sociedad que será, o sea, Sociedad Anónima, de Capital Variable, Sociedad de Res--ponsabilidad Limitada, etc.

La sociedad mercantil, caracterizada como persona jurídica, constituye el comerciante social o colectivo, y reviste multitud de formas, de las cuales

las más frecuentes son: la sociedad colectiva, la anónima, la comanditaria, la de responsabilidad limitada, la de capital e industria.

El Código de Comercio Argentino, define a la sociedad mercantil, comercial o de comercio, en su artículo 282 como: "La compañía o sociedad mercantil es un contrato por el cual dos o más personas se unen poniendo en común bienes o industria, o alguna de estas cosas, para practicar actos de comercio, con ánimo de partir el lucro que pueda resultar".

Debe advertirse que, aunque la sociedad sea un contrato, en su actividad y desarrollo ha de enfocarse como empresa o institución; ya que existe un conjunto de elementos personales (socios de varias clases y administradores o gerentes, y empleados o auxiliares), reales (capital o industria) además de los formales (Escritura Social y Estatutos) para obtener un objetivo (el ramo que se explote y lograr beneficios).

La obtención de beneficios es desde luego, el impulso económico que eleva a buscar la forma jurídica -por clara y estable- de la sociedad; beneficios que se reparten entre los socios al término de ca

da ejercicio o al disolverse la compañía.

Desde el momento en que la sociedad está constituida, su personalidad es distinta de la de los socios que la integran, rigiéndose en todo de conformidad con sus estatutos, que han de contener las reglas a través de las cuales desarrollan el ejercicio de los actos que les competen. Los Estatutos deben estar acordes con las disposiciones legales, y responder en un todo al objeto de la entidad; esto es que deben fijar las reglas para la administración y gobierno, así como, los derechos y obligaciones de los socios y demás aspectos de interés para la buena marcha de la sociedad.

Dentro del Código de Comercio Español, las compañías mercantiles constituidas con arreglo al Código, se consideran comerciantes. Sus aspectos y características se encuentran en el artículo 116. El contrato de compañía, por el cual dos o más personas se obligan a poner en común bienes, industria o alguna de estas cosas para obtener lucro, será mercantil, cualquiera que fuere su clase, siempre que se haya constituido de conformidad a las disposiciones de la Ley. Una vez constituida la sociedad mercantil, tendrá personalidad jurídica en todos sus aspectos.

El contrato de compañía o sociedad mercantil, celebrado con los requisitos legales, es válido y obligatorio entre los que lo celebran, cualesquiera que sean las formas, condiciones y combinaciones lícitas y honestas que las constituyan.

Toda sociedad mercantil, deberá hacer constar su constitución, pactos y condiciones en escritura pública, que se presentará para su inscripción en el registro de comercio o mercantil. No se reconocen los pactos reservados que los socios hagan.

Las sociedades mercantiles, se rigen por las cláusulas y condiciones de sus contratos, y en lo no dispuesto, por las disposiciones del Código de la Materia.

3. CLASES DE SOCIEDADES MERCANTILES

Nuestra Ley General de Sociedades Mercantiles, en su Artículo 1º., reconoce seis tipos de Sociedades Mercantiles; a saber:

- a) Sociedad en Nombre Colectivo
- b) Sociedad en Comandita Simple
- c) Sociedad en Responsabilidad Limitada
- d) Sociedad Anónima
- e) Sociedad en Comandita por Acciones
- f) Sociedad Cooperativa

a) Sociedad en Nombre Colectivo

Es una forma más espontánea de organización mercantil; ya que surge del hecho de que los miembros de una familia trabajan en común o cuando varios amigos explotan conjuntamente un negocio; en esta sociedad todos los integrantes están en igualdad de condiciones.

Se trata de una sociedad personalista; es decir, es importante la consideración a la calidad individual de las personas que la componen ("intuitu personae").

La quiebra o la incapacidad de uno de los socios, puede ser causa de disolución de la sociedad.

Se distingue por dos notas importantes: por la responsabilidad ilimitada de los socios por las obligaciones que asuma la sociedad y como consecuencia, que todos ellos sean administradores.

El Artículo 25 de la Ley General de Sociedades Mercantiles la define como: "...aquella que existe bajo una razón social y en la que todos los socios responden de modo subsidiario, ilimitada y solidariamente de las obligaciones sociales".

b) Sociedad en Comandita Simple

Al referirme a la Sociedad en Comandita Simple haré una síntesis histórica de manera general. Para comenzar diré que este tipo de sociedad se deriva del

Contrato de Commenda, el cual pese a su nombre, era desconocido en el Derecho Romano, en donde, además el sistema de los pecullos lo haría completamente innecesario. Surge este contrato de Commenda inicialmente en el comercio marítimo, por el cual, una persona "commendator" se interesa en los resultados de un viaje que un comerciante "tractor" va a emprender, a quien le hace entrega de mercancías o dinero las que pasan a ser propiedad de aquel, quien contrata en nombre propio y dispone de las cosas como si fuesen suyas; sin embargo, cuando en comercio marítimo pasa al comercio terrestre, la commenda deja de referirse a los efectos de un viaje para hacerlo a una operación o a una serie de operaciones mercantiles realizadas por el "tractor" en las que se interesan diferentes personas que por diversas razones, ya sea por el rango social o por simples motivos de capacidad, no aparecían en las operaciones y quedaban ocultas tras la figura del "tractor". No obstante, la Ley de 1408 en Florencia, exigió que estos contratos se registrasen para que se conociesen claramente la posición y las aportaciones de los comanditarios y comanditados.

Su definición se encuentra en el Artículo 51 de la Ley General de Sociedades Mercantiles; es una Sociedad Mercantil personalista, que existe bajo una razón social y se compone de uno o varios socios comanditados que responden de manera subsidiaria, ilimitada y solidariamente de las obligaciones sociales y de uno o varios socios comanditarios que únicamente están obligados al pago de sus aportaciones. Asimismo, la persona que incluya su nombre en la razón social, también responderá ilimitadamente.

Al nombre se le agregarán las palabras "y compañía", cuando no figuren los nombres de todos los socios. A la razón social siempre se le agregarán "Sociedad en Comandita Simple" o la abreviatura "S. en C."

c) Sociedad de Responsabilidad Limitada.

Para dar lugar a esta sociedad, es necesaria la concurrencia de 25 socios como mínimo; en efecto, parece que un número superior ya no es propicio a la absoluta identidad de miras y a la confianza ilimitada que se supone constituyen las normas directrices de -

las sociedades de personas.

Todos los socios responden limitadamente por el valor de sus aportaciones y las partes sociales que suscriban como en el caso de todas las sociedades por acciones (Sociedad Anónima y Sociedad en Comandita por Acciones) no pueden estar representadas por títulos negociables a la orden del portador (acciones) con fundamento con el Artículo 58 de la Ley General de Sociedades Mercantiles.

Por lo que toca a los órganos sociales, el supremo es la Asamblea, puede o no constituirse si así lo establece el Contrato Social, salvo que lo soliciten los socios que representen mas de la tercera parte del capital social y en cuanto al de la vigilancia no es obligatorio, sino facultativo.

d) Sociedad Anónima.

El Artículo 87 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, la define como: "...la que existe bajo una denominación y se compone exclusivamente de socios cuya obligación se limita al pago de sus acciones".

Para diferenciarla de otras sociedades, se le agregarán las palabras sociedad anónima o su abreviatura "S.A."

Para su constitución, es necesario que haya -- cinco socios como mínimo, su capital que sea por lo menos de veinticinco mil pesos, el cual estará dividido en acciones las que serán nominativas (Art. III de la Ley General de Sociedades Mercantiles) "...títulosvalor que se incorporan los derechos del socio y que son documentos necesarios para su ejercicio." (7)

Al igual que la Sociedad de Responsabilidad Limitada, los socios también responden sólo de las obligaciones que contraiga la Sociedad, limitadamente por el valor que suscriban.

En relación con la denominación social, el Art. 88 nos dice que se formará libremente; sin embargo, como son el que se haga una referencia al objeto social principal o la utilización del nombre de alguna persona.

(7) Barrera Graf Jorge, "Las Sociedades en Derecho Mexicano". U.N.A.M., 1a. Edición 1983. Pág. 137

Por lo anterior y en virtud del uso de nombres personales en la razón social dentro de esta sociedad, se propone sea regulado ya que la dinámica que se vive así lo requiere, sin considerarlo desde luego, "...como ilegal y peligrosa..." (8).

Cabe mencionar que, en razón de que la sociedad en cuestión es la que posee una regulación jurídica más completa, lo que da lugar a que dichas disposiciones se aplicarán supletoriamente a las otras sociedades.

e) Sociedad en Comandita por Acciones.

Esta sociedad se compone al igual que la Sociedad en Comandita Simple, por uno o varios socios comanditados que responden de manera subsidiaria, ilimitada y solidariamente de las obligaciones sociales y de uno o varios socios comanditarios que únicamente están obligados al pago de sus acciones. Su capital estará dividido en acciones, existe bajo una denominación o razón social a lo cual se le agregarán las pa-

(8) Rodríguez y Rodríguez Joaquín, Tratado de Sociedades Mercantiles. Tomo I, Edit. Porrúa, 6a. Edición 1981, pág. 236.

labras "Sociedad en Comandita por Acciones" o su abreviatura "S. en C. por A.", la razón social en virtud de que se formará con los nombres de uno o varios socios comanditados, se le agregarán las palabras "y compañía".

De conformidad con el Artículo 208 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, dispone que esta Sociedad se registrará por las reglas relativas a la Sociedad Anónima.

f) Sociedad Cooperativa.

Es una sociedad mercantil con denominación social, de capital variable, dividido en participaciones iguales, está integrada por menos de diez socios de la clase trabajadora, no persiguen fines de lucro, reparten sus rendimientos a prorrata entre los socios -- (que sólo responden limitadamente de las operaciones sociales) en razón del tiempo trabajado por ellos (cooperativas de producción) o del monto de las operaciones que realicen con la sociedad (cooperativas de producción). Esta sociedad requiere la autorización y el registro.

tro de la Secretaría del Trabajo y Previsión Social.

En nuestro derecho, existe una modalidad en el capital social, es el Capital Variable, el cual tiene lugar cuando el capital social es susceptible por aumento de aportaciones posteriores de los socios o por admisión de nuevos socios y por disminución, ya sea por retiro parcial o total de las aportaciones.

Cuando una sociedad mercantil acepte esta modalidad, deberá contener en su contrato constitutivo, las condiciones que se fijan para el aumento y disminución del capital social, el que deberá inscribirse en un Libro de Registro que al efecto llevará la sociedad.

CAPITULO SEGUNDO

REGULACION JURIDICA DE LAS SOCIEDADES MERCANTILES

1. CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.- Desde luego, la base fundamental de la regla jurídica de las sociedades mercantiles, emana del Código de Códigos. Sería prolijo comentar a detalle, los diferentes numerales de la Carta Magna, en virtud de que la Ley Reglamentaria deriva sin duda, del tronco común aludido.

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, ordena las bases rectoras en el ámbito de las sociedades mercantiles.

Es importante destacar también, que ya se ha hecho en el Capítulo correspondiente de esta monografía, el esquema histórico de las mercantiles, cuya fundación deviene sin duda, de la Ley Suorema. Para que el constitucionalista en el caso nacional, tuviera una idea precisa de las sociedades mercantiles, fué necesario que acudiera al ámbito cronológico de las mis--

mas y de ahí, una vez que hubo captado las exigencias sociales de las correspondientes entidades geográficas para la aplicación normativa, hubiere legislado en consecuencia.

Las formas clásicas de las sociedades mercantiles, fueron las que como corolario, dieron forma a la norma fundamental; sin abandonar desde luego, la dinámica de la sociedad contemporánea, con los aportes intelectuales de la Doctrina.

La dinámica Jurídica y los avances del hombre en el mundo del presente, hacen que la norma Jurídica, sea ad-hoc a las demandas que esta materia especializada requiere.

2. CODIGO DE COMERCIO.- La regulación Jurídica de las sociedades mercantiles y parece ser redundante afirmarlo, se encuentra en el Código de Comercio. Es importante mencionar, que al texto definitivo de la ley, no se arribó mediante una forma repetitiva o de síntesis, sino se llegó a través de una referencia jurídica que sin duda, contiene elementos de Derecho Comparado; es decir, una retroalimentación Jurídica trajo como consecuencia la legislación

que en esta materia rige.

Hay autores que opinan que en el Código de Comercio, la enumeración de la Ley, no posee el carácter de enunciativa, sino de limitativa; para asegurar la vigencia del sistema, en el Código de Comercio se puede afirmar, se adopta el criterio de -- irreductibilidad formal, por lo que respecta a que las sociedades tienen una determinación de carácter mercantil; es decir, el criterio formal en su tiempo, fué integrado al Código de Comercio de 1928.

Es importante anotar también, que en México, la existencia de sociedades civiles de forma mercantil, nunca ha respondido a una verdadera necesidad para ser tomada en cuenta por el legislador; fué realmente en la generalidad de los casos, por pretender hacer a un lado las disposiciones constitucionales en opinión de algunos, limitan de diversas formas, la capacidad jurídica de las sociedades comerciales existentes.

No es de desestimarse afirmar, que es de explorado derecho, que se conserve el principio de que todas las sociedades tienen personalidad jurídica distinta a la de las personas físicas. El Códi

go de Comercio, tiene un sistema normativo según el cual, la personalidad jurídica emana del cumplimiento de los requisitos que el propio ordenamiento marca para la constitución de las personas morales.

Debemos destacar también al afirmar, que en el Código de Comercio no se abandona el régimen normativo por lo que se refiere a los órganos del poder público, éstos no van a conceder en cada caso una autorización discrecional, para que una sociedad mercantil pueda constituirse, sino que su única función -- consistirá en comprobar que sean satisfechas las disposiciones legales taxativas; por esta razón, la Ley encomienda a las Autoridades Judiciales, diferentes funciones de importancia para el régimen de las sociedades independientemente de regular el procedimiento que al caso corresponda.

En términos generales podemos afirmar, que en el Código de Comercio, la regulación de las sociedades mercantiles, no es de tal naturaleza que puede corresponder a un sistema rígido como algunos autores han considerado refiriéndose a los elementos normativos del Código en comentario.

3.-LEY GENERAL DE SOCIEDADES MERCANTILES.-La necesidad de superar las limitaciones del individuo, desde el punto de vista económico, llevó al hombre a agruparse y como resultado de esto, llevó al derecho mediante nuestra Carta Magna y el Código de Comercio en general y la Ley General de Sociedades Mercantiles en lo específico, se reconoce y reglamenta todos aquellos negocios jurídicos en donde los hombres se unen para la búsqueda y satisfacción de finalidades que les son comunes.

Así bien, la evolución y la creciente importancia de las sociedades mercantiles, dió lugar a la enumeración en la Ley de las clases de sociedades, la cual no tiene el carácter de enunciativa, sino limitativa y para asegurar la vigencia del sistema se adopta a un criterio meramente formal en lo que toca a la determinación de ser mercantil.

Es bien sabido que al momento de dar inicio a una Sociedad Mercantil, estas gozan de una personalidad jurídica distinta a la de los sujetos físicos que la integran, esto se deriva del cumplimiento

de los requisitos que la propia Ley fija para la constitución de sociedades. *

Retomando respecto al fin común u objeto social, cabe hacer destacar que éste debe de ser lícito exceptuando el caso, por consideraciones obvias, de sociedades con objeto ilícito las que en cualquier -- tiempo podían ser anuladas.

Nuestra Ley General de Sociedades Mercantiles estimó conveniente aceptar para todas las sociedades, la posibilidad de constituir un capital variable es prudente aclarar, que con esto, no creó un tipo nuevo, sino es una modalidad, que seguramente facilitará la administración de la sociedad.

En cuanto a la administración de la Sociedad, nuestra Ley establece el principio de que la representación corresponderá a un administrador o administradores quienes podrán realizar todas las operaciones inherentes al objeto de la sociedad, salvo lo que expresamente establezcan la ley y el contrato y a su vez por la Asamblea General de Accionistas y el Organo de

Vigilancia.

La gran importancia que las sociedades - mercantiles en la economía capitalista contemporánea debe juzgarse en función de diversos criterios y ciertas características de éstos entes de la concentración de capitales que se obtiene en ellas, la reunión de socios, la colaboración de técnicos, de las distintas formas de agrupación de sociedades de subordinación de unas y -- otras, de la limitación de responsabilidad de los socios de la emisión de acciones y de obligaciones por las so ci da de s.

Es decir, que constituyen los instrumen-- tos más propicios para reunir grandes capitales que re quieren la industria, comercio, El Estado, para la elec ción de obras y prestación de servicios; sin embargo, para que esto tenga lugar, sólo se logra con las ap o ta ci o ne s del capital de los socios, al constituirse la sociedad, con la suscripción de acciones o de partes - sociales, al incrementar su capital social y con la em isi o n de bonos, sin más limitaciones en cuanto a su valor o al número que lo que la propia sociedad dis-

ponga.

Las sociedades, en lo particular la anónima, se desenvuelven a la par del capitalismo y en verdad constituyen el mecanismo más sobresaliente a su desarrollo, aún se puede llegar a afirmar que, sin lugar a dudas, la existencia y supervivencia del sistema capitalista de los países, aún los que están en proceso de desarrollo como es el nuestro, se basan en la Sociedad Anónima.

CAPITULO TERCERO

ORGANIZACION Y ADMINISTRACION DE UNA SOCIEDAD

MERCANTIL

1. SUS ORGANOS.

"Las sociedades constituyen un sujeto de derecho distinto de las personas de los socios que las constituyen; ya que aquéllas son los verdaderos titulares de los derechos y obligaciones que se derivan de la actividad social; pues tienen voluntad y patrimonios propios". (1)

"Las sociedades son personas jurídicas morales por ser sujetos de derechos distintos del de las personas físicas que la integran". (2) Como personas morales requieren necesariamente de personas físicas para la realización de sus fines. Estas personas físicas se relacionan con los órganos de la sociedad, constituyéndose titulares de ellos y asumiendo el ejercicio

(1) Vivante, C. Tratado de Derecho Mercantil, Volumen II. Versión Española de la Quinta Edición Italiana. Traducido por Ricardo Espejo de Hinojosa. Primera Edición 1932. Pág. 31.

(2) Ibid. Pág. 31.

de las facultades que se encuentran dentro de la esfera de competencia de cada uno de los órganos que por ello se conforman.

"Sin órganos de la sociedad no tendría carácter de persona jurídica, pues carecería de capacidad para obrar". (3), los órganos de la sociedad mercantil, son auxiliares del ente moral por medio del cual, exterioriza y vigila su voluntad.

Los órganos necesarios de la sociedad, son la Asamblea o Junta de socios, la administración o dirección de la sociedad y el Comisario, síndico o consejo de inspección o Junta de vigilancia, conforme a las disposiciones de la Ley General de Sociedades Mercantiles, estableciéndose un vínculo con los ordenamientos que el Derecho establece.

Entre los órganos de la Sociedad Anónima hay uno que según la Doctrina, se presenta como el órgano supremo y el más importante de todos: - - - la Asamblea de Accionistas. Es el único órgano en que cobra expresión inmediata la voluntad colectiva de los socios; de esta forma, el accionista al participar en las deliberaciones y votaciones conforme a la Ley, está ejerciendo su facultad de intervenir administrativamente

(3) Fisher, R. Sociedades Anónimas, Madrid 1934. Pág. 279

en los asuntos de la sociedad, contribuyendo ello, a la formación de la voluntad social.

La Asamblea de Accionistas por ser órgano de la sociedad, no debe confundirse con la sociedad misma. La Asamblea de Accionistas, siendo el órgano supremo de la sociedad, podrá acordar y notificar todos los actos y operaciones de ésta, y sus resoluciones serán cumplidas por la persona que ella misma designe, o a falta de designación por el administrador o por el Consejo de Administración. (Artículo 178 de la Ley General de Sociedades Mercantiles).

"Siendo los asuntos que las asambleas deben conocer, de distintos órdenes e importancia, se han clasificado tales asambleas en Constitutivas, Ordinarias, Extraordinarias y Especiales." (4) atendiendo a la naturaleza, periodicidad e importancia de los asuntos que deben discutir y acordar.

Las asambleas generales de accionistas, cualquiera que sea su clasificación, se reunirán en el domicilio social y sin este requisito serán nulas, salvo caso fortuito o de fuerza mayor. (Artículo 179 de la Ley General de Sociedades Mercantiles).

(4) Cervantes Ahumada, Raúl. Ob. Cit. Pág. 94.

"Las asambleas ordinarias se ocuparán de los asuntos comprendidos en la marcha normal de la sociedad" (5). La Ley determina que se reúna por lo menos una vez cada año, dentro de los cuatro meses siguientes a la clausura del ejercicio social, debiendo ocuparse además de los asuntos que se listen en la orden del día y con exclusión de los reservados a las asambleas extraordinarias (Artículo 180 de la Ley General de Sociedades Mercantiles), las siguientes:

- I. Discutir, aprobar o modificar el balance, después de oído el informe de los comisarios, y tomar las medidas que juzguen oportunas;
- II. En su caso, nombrar al administrador o consejo de administración y a los comisarios, cuando no hayan sido fijados en los estatutos (Artículo 181 de la Ley General de Sociedades Mercantiles).

La Ley enumera, taxativamente, los asuntos para los cuales pueden reunirse en cualquier tiempo las asambleas extraordinarias, en la forma que sigue:

- 1º. Prórroga de la duración de la sociedad,
- 2º. Disolución anticipada de la sociedad.

(5) *Ibid.* Pág. 94.

- 3º. Aumento o reducción del capital.
- 4º. Cambio de objeto de la sociedad.
- 5º. Cambio de nacionalidad de la sociedad
- 6º. Transformación de la sociedad.
- 7º. Fusión con otra sociedad.
- 8º. Emisión de acciones privilegiadas.
- 9º. Amortización por la sociedad de sus propias acciones y emisión de acciones de goce.
- 10º. Emisión de bonos.
- 11º. Cualquier otra modificación al contrato social; y,
- 12º. Los demás asuntos para los que la Ley o el contrato social exija un quórum especial.

Las asambleas especiales sólo deberán celebrarse en caso de que existan diversas categorías de accionistas, y deba tomarse alguna resolución que pudiera afectar a una de tales categorías. Los accionistas correspondientes a dicha categoría se reunirán en asamblea especial y tomarán conjuntamente la resolución que deban sostener ante la asamblea general, en defensa de sus intereses. La Ley determina, para tal caso, que se reúnan en el domicilio social de la empresa y se requerirá la mayoría exigida para las modificaciones al contrato social, la cual se computará en relación al número total de acciones de la categoría de que se --

trate. (Artículo 195 de la Ley General de Sociedades - Mercantiles).

La Ley no obliga el nombramiento de los integrantes de la asamblea, pero se refiere a ellos otorgándoles derechos y exigiéndoles obligaciones; esto se debe a que dicho órgano está integrado por los mismos titulares de las acciones sociales, o sean los mismos accionistas. De ahí que, todo accionista, siendo titular de alguna acción, tiene derecho a integrar el órgano (asamblea) y por lo tanto a intervenir en la formación de la voluntad social.

Más explícitamente, podría decirse que así como el propietario de un bien, salvo los impedimentos legales, le compete el derecho exclusivo de disponer y disfrutar del mismo, a la asamblea de accionistas, por integrarse por quienes realmente son los propietarios del capital social, es a la que compete disfrutar y disponer del patrimonio social, puesto que en uno y otro caso se encuentra la soberanía jurídica que deriva del derecho de propiedad.

La administración de los actos de la sociedad, siempre ha sido encomendada a un órgano social permanente que puede ser singular, lo que sería

el administrador único, o colegiado, que se denominaría consejo de administración.

Referente al vínculo jurídico que liga al órgano de administración con la sociedad, se sostienen diferentes teorías:

"Los administradores están ligados con la sociedad en una relación contractual de prestación de servicios, y en este aspecto, existe un verdadero contrato de trabajo". (6) A dicho contrato se une por parte de la sociedad un acto unilateral análogo a la procura, con el que los administradores están investidos con un poder de recurrir con sus decisiones a formar la voluntad social y manifestarla a terceros.

Por ello, no debe considerarse que éstos estén ligados a la sociedad por una relación de trabajo; esto es, que en nuestro país, las disposiciones legales (Artículos 4, 7 y demás relativos de la Ley del Seguro Social, Artículos 20, 21 y demás aplicables de la Ley Federal del Trabajo) lo niegan.

Por consecuencia, los administradores sean socios o extraños a la sociedad no pueden considerarse como trabajadores y por lo tanto, les es inaplicable la

(6) Ascarelli, T. Derecho Mercantil. Traducción del Lic. Felipe J. Tena. México. 1940.

Ley Federal del Trabajo.

En este sentido se expresa Rodríguez y Rodríguez, al decir: "Los administradores y representantes generales no son trabajadores; primero porque les falta la nota de subordinación; segundo, porque no actúan en interés ajeno; tercero, porque la relación con la sociedad es en cuanto a su forma y origen no siendo contractual y cuarto, por razones sociales extrajurídicas". (7)

Lorenzo Benito, cataloga a los administradores y gerentes de la sociedad, como auxiliares de los comerciantes sociales, para ello a la letra dice:

"Son los comerciantes sociales personas colectivas, que requiriendo forzosamente para el ejercicio de su actividad en lo exterior; es decir, para la creación de relaciones jurídicas con las demás personas individuales o sociales una representación, no pueden tenerla más que confiándola a personas determinadas que han de ostentar el carácter de mandatarios. De aquí el que mientras la exis

(7) Rodríguez y Rodríguez, Joaquín. Derecho Mercantil. Tomo 1. México. Séptima Edición. Editorial Porrúa, S. A. Pág. 100.

tencia de los auxiliares con relación al comerciante individual puede decirse que depende de su voluntad, ya que es libre de tenerlos o no, la existencia de los auxiliares de los comerciantes sociales es tan precisa que sin ello no concibe la de la sociedad mercantil".

(8)

"Las compañías mercantiles tienen una personalidad jurídica distinta de la de sus socios, cuya personalidad no puede hacerse efectiva sino mediante el auxilio de una o varias personas determinadas, que con el nombre de administradores, las representan en actos y contratos en que han de intervenir aquéllos. Por ello calificamos a los administradores de auxiliares de las personas sociales, aunque ni la Ley ni los autores les asignen generalmente ese carácter". (9)

Asimismo, la Ley General de Sociedades Mercantiles, en su Artículo 14, indica que los titulares del órgano de administración, serán considerados como mandatarios de la sociedad; serán designados por la Asamblea General de Accionistas y su duración será temporal y revocable en cualquier tiempo.

"Los administradores serán los voceros de la sociedad, esto es, los autorizados para manifestar,

(8) Benito, Lorenzo. Manual de Derecho Mercantil. Tercera Edición. Madrid 1924. Págs. 492 y 493. Núms. 416 y 418.

(9) Ibid.

frente a terceros, con efectos vinculatorios, la voluntad social." (10)

Por lo anteriormente dicho, cabe concluir que los administradores, son mandatarios de la so ciedad y en lo no previsto por la Ley, deben registrarse por las reglas del mandato. (Artículo 157 de la Ley Ge neral de Sociedades Mercantiles).

Algunas sociedades por su actividad, re quieren sólo de un administrador y otras necesitan la existencia de varios. Cuando sea el caso de uno sólo, existe problema ya que, sólo la Ley exige que no esté inhabilitado para ejercer el comercio. Pero, cuando se trate de que los administradores sean tres o más, la Ley determina que el nombramiento de uno de ellos, co rresponderá en todo caso a la minoría que represente un 25% del capital social.

Para el legal funcionamiento de la so ciedad, se requiere la exteriorización de la voluntad so cial; por medio de un órgano que cumpla con el objeto o fines sociales, fijados por el ente moral.

Ha quedado claro que la sociedad nece sita del auxilio de personas físicas para dar vida a

(10) Cervantes Ahumada, Raúl. Ob. Cit. Pág. 100

sus actos y que por lo anterior, el legislador ha establecido entre otros requisitos formales para la debida constitución de la sociedad, la designación de administrados como órgano indispensable para la integración legal de la sociedad.

La doctrina más generalizada, admite la posibilidad de que la sociedad cree otros órganos de control o administración, además de los establecidos en la Ley; pero éstos no pueden alterar las funciones de la dirección, ni el deber de sus miembros a cooperar a su realización.

La facultad de la sociedad para crear órganos extraordinarios, como puede señalarse, el Comité Ejecutivo, deriva del principio jurídico de que lo no prohibido por la Ley está permitido; por ello, la voluntad social en lo no prohibido por la Ley, es libre para actuar como mejor convenga a sus fines u objetivos.

Referente a la fiscalización de los actos de la sociedad, se encomiendan a un órgano social permanente que tiene diferente denominación en las distintas Legislaciones: Consejo de Vigilancia, Órgano de Inspección, Síndicos o Comisarios.

El nombramiento de este órgano es hecho por primera vez en la escritura constitutiva y posteriormente, son designados por la Asamblea General Ordinaria Anual de Accionistas, siendo tales nombramientos temporales y revocables. Este nombramiento puede recaer en socios de la empresa o en personas ajenas a ella por regla general, recae en una persona que domine los conocimientos de finanzas mercantiles.

Caso especial es el cargo de Comisario, el que además de requerir conocimientos técnicos, debe ser desempeñado por personas completamente imparciales, tanto en relación con los negocios de la empresa, como en relación con las personas que desempeñan la administración, por lo cual la Ley ordena, que están impedidos para ser comisarios, las personas inhabilitadas para ejercer el comercio, los empleados de la sociedad y los parientes consanguíneos de los administradores, en línea recta sin limitación de grado, los colaterales dentro del cuarto y los afines dentro del segundo.

Los comisarios tienen facultad para vigilar que la actuación de los administradores se ajuste a la Ley y a los estatutos y se oriente por el interés de la sociedad por lo que, el Legislador cre-

yó necesario enumerar ejemplificativamente, los principales derechos y obligaciones de los comisarios, al señalar en el artículo 166 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, lo siguiente:

I.- Cerciorarse de la constitución y subsistencia de la garantía que deben prestar los administradores, dando cuenta sin demora de cualquier irregularidad a la Asamblea General de Accionistas;

II.- Exigir a los administradores una balanza mensual de comprobación de todas las operaciones efectuadas;

III.- Inspeccionar una vez al mes por lo menos, los libros y papeles de la sociedad, así como, la existencia en caja;

IV.- Intervenir en la formación y revisión del balance anual, en los términos que establece la Ley;

V.- Hacer que se inserten en la orden del día de las sesiones del consejo de administración y de las asambleas de accionistas, los puntos que crean pertinentes;

VI.- Convocar a asambleas ordinarias y extraordinarias por omisión de los administradores cuan-

do lo crean conveniente;

VII.- Asistir con voz, pero sin voto, a todas las sesiones del consejo de administración, a las cuales deberán ser citados;

VIII.- Asistir con voz, pero sin voto, a las asambleas de accionistas; y,

IX.- En general, vigilar ilimitadamente y en cualquier tiempo las operaciones de la sociedad."

Quando no se cumpla cualquiera de las obligaciones que la Ley impone a los comisarios, los hace directa y personalmente responsables ante la sociedad.

Los comisarios representan a los accionistas colectivamente en su función administrativa. - Sus responsabilidades son de igual grado y los medios que la Ley confiere para exigir tales responsabilidades son los mismos que sancionan la gestión de los administradores.

En el derecho mexicano, la función del comisario es mucho más amplia y compleja de lo que puede corresponder a la simple revisión de la contabili

dad; es cierto que el artículo 166, en sus fracciones II y III y en especial la IV, señala las atribuciones netamente de carácter contable; pero también es cierto que la fracción IX de ese propio artículo, expresa que les corresponderá en lo general, "vigilar ilimitadamente y en cualquier tiempo las operaciones sociales."

El artículo 181 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, atribuye la competencia exclusiva a la Asamblea General Ordinaria Anual de Accionistas, la facultad de proceder al nombramiento de los comisarios por las mayorías exigidas por la válida adopción de acuerdos por las mismas. En consecuencia, sólo los accionistas con derecho a voto intervendrán en su elección.

El derecho de la asamblea es absoluto e indelegable. Por lo consiguiente, cualquier atribución en cuanto al nombramiento de los comisarios hecha a favor de terceros extraños a la sociedad o de otro órgano de ésta, estaría por encima de la Ley.

El vínculo jurídico que une a los titulares de los órganos con la sociedad, es de carácter especial, del cual nace la responsabilidad respecti

va de las mismas para con aquélla.

A diferencia de lo que ocurre con los órganos, que tan sólo cuentan con su propia esfera de competencia, sus titulares son personas físicas y por lo mismo sujetos de derecho, que pueden tener relación jurídica con la persona moral de las personas a quienes los estatutos confieren esta facultad, y que generalmente recae en el Presidente del Consejo de Administración y el Secretario del Consejo.

Por norma general, la Asamblea General de Accionistas, conceden al Consejo de Administración o al Administrador Unico, la facultad de designar uno o más gerentes generales o especiales y señalarles sus facultades, obligaciones y emolumento. Estos nombramientos serán revocables en cualquier tiempo por cualquiera de los órganos facultados para ello (Artículo 145 de la Ley General de Sociedades Mercantiles).

En algunas ocasiones el gerente es designado por término fijo, sólo revocable por incapacidad, dolo, etc., prefiriéndose otras veces la celebración de un contrato de trabajo o de prestación de servicios profesionales.

"La actuación del administrador y de los consejeros, está en función del cumplimiento del deber general de buena gestión." (11)

La sociedad es representada por el Administrador Unico o el Consejo de Administración, en virtud de que ésta necesita actuar a través de las personas físicas para conseguir sus fines; entonces la situación del Administrador Unico o del Consejo de Administración es en la medida en que deba hacerlo, esto es, de acuerdo con las facultades que tenga para lograr la realización del objeto social.

(11) Rodríguez y Rodríguez, Joaquín. Ob. Cit. Tomo I. Pág. 127.

2. EL PRESIDENTE DEL CONSEJO DE ADMINISTRACION

En el Capítulo anterior, quedó claro que la sociedad como ente moral, requiere de la existencia de órganos que normen su voluntad, la manifiestan y la vigilen. Es precisamente el Presidente del Consejo de Administración, a quien compete dado su fin, administrar los negocios de la sociedad por medio de su órgano principal la asamblea de socios y dentro de los límites que les señalen los estatutos sociales.

En nuestro derecho, el Artículo 142 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, establece que la administración de la sociedad, estará a cargo de uno o varios mandatarios extraños a la sociedad. Atento a lo anterior, trataremos acerca de los requisitos personales que se necesitan para ocupar los cargos de administrador y de gerente de las sociedades mercantiles, ya que, ambos constituyen las figuras más importantes de la administración y representación de estas sociedades. Asimismo, nos referiremos a las características propias e inherentes a los cargos mencionados, ya que, es importante aclarar, que para llegar a ser Presidente del Consejo de Administración, es primordial tener la calidad de administrador dentro de la sociedad mercantil.

Existen diversos requisitos para ser administrador de una sociedad mercantil, los cuales se encuentran plasmados en diversos ordenamientos legales, cuyas disposiciones relativas se refieren a los casos de inhabilidad para ejercer dicho cargo, a saber:

a) Capacidad, prohibiciones e incompatibilidad.-El Artículo 151 de la Ley General de Sociedades Mercantiles dispone que: "No pueden ser administradores ni gerentes, los que conforme a la Ley estén inhabilitados para el comercio." Este precepto hace referencia a los Artículos 5º y 12 del Código de Comercio, en cuanto a las personas que puedan ejercer el comercio.

Se puede mencionar otro caso de incapacidad para ejercer el cargo de administrador y es el relativo a los sacerdotes de asociaciones, corporaciones o instituciones religiosas. Este caso de incapacidad (económico-político) se desprende de la Ley de Nacionalización de Bienes.

Como consecuencia, no podrán ser administradores de una sociedad mercantil, las personas incapacitadas civilmente ni las demás personas que la Ley expresamente lo señale.

Ahora bien, se puede dar el caso en el que exista personas que tengan capacidad legal para contratar y obligarse y que no se encuentren en los -supuestos que se mencionaron con antelación, pero que a nuestro juicio se encuentren impedidas por causa de incompatibilidad. En nuestro concepto, la incompatibilidad a la que nos referimos, puede presentarse cuando en una sola persona concurren los cargos de comisario y administrador. Consideramos que esta incompatibilidad se entiende claramente en razón de las funciones que tienen dichos cargos.

b) Extranjeros.

Expresa el Artículo 33 de la Constitu--ción Política de los Estados Unidos Mexicanos, que son extranjeros aquellas personas que no posean las calidades determinadas en el Artículo 30 de nuestra Ley Suprema.

Atento a este precepto constitucional, el Artículo 13 del Código de Comercio, señala que: "Los extranjeros serán libres para ejercer el comercio, según lo que se hubiere convenido en los tratados con sus respectivas naciones y lo que dispusieren las Leyes que arreglen los derechos y obligaciones de los

extranjeros."

Aún cuando esta limitación se encuentra dirigida al ejercicio del comercio y no a la ejecución de actos aislados del comercio, en nuestra opinión, queda el desempeño de las funciones de administrador de las sociedades mercantiles, por su propia naturaleza, al supuesto previsto en el precepto antes transcrito, dada la naturaleza cotidiana de sus actividades.

Consideramos que la calidad de extranjero no es un impedimento para ocupar los cargos de consejero o de gerente en las sociedades mercantiles; sin embargo, no todos los extranjeros que se inter--nen en el país, podrán ocupar dichos cargos. Según la calidad migratoria de los extranjeros, solamente los no inmigrantes consejeros, el inmigrante para cargos de confianza y los inmigrados, podrán ser miembros del consejo de administración o gerentes de una sociedad mercantil.

No inmigrante consejero.-El extranjero con esta calidad migratoria, previa autorización de la Secretaría de Gobernación, podrá ser miembro del consejo de administración o gerente hasta por seis meses

Improrrogables.

Inmigrante para casos de confianza.- Los extranjeros inmigrados, podrán ser consejeros o gerentes de sociedades mercantiles, con las limitaciones - que al efecto fije la Secretaría de Gobernación al obtener esta calidad migratoria.

Cabe hacer notar, que la participación de los extranjeros en la administración de una sociedad no podrá exceder de la participación de inversión extranjera en el capital social.

Consideramos que, la participación de los extranjeros en el órgano de administración, solamente tendrá lugar en las sociedades que sean administradas por un consejo de administración y no por un administrador único, porque si un extranjero fuera nombrado administrador único, su participación en la administración de la sociedad será del cien por ciento con relación al capital social y se excederá del porcentaje legal permitido para la inversión extranjera.

En todos los casos de participación extranjera en la administración de las sociedades mercantiles y generalmente en las anónimas, éstas deberán

Inscribirse en el Registro Nacional de Inversiones extranjeras.

c) Persona física o moral.- La mayoría de los autores, interpretando el Artículo 147 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, opinan que los cargos de administrador (único o consejero) y de gerente solamente podrán desempeñarlos las personas físicas y no las morales. Dicho artículo dice: "Los cargos de administrador o consejero y de gerente son personales y no podrán desempeñarse por medio de representante".

Esta opinión casi generalizada, la apoyan con base en dos características contenidas en el precepto antes transcrito. La primera de ellas consiste en que dichos cargos "son personales", atribuyendo a ello que sólo las personas físicas pueden desempeñarlos. La segunda característica consiste en que los cargos mencionados "no podrán desempeñarse por medio de representante", por lo que argumentan que, como las personas morales solamente funcionan por medio de representantes, éstas no podrán ocupar los cargos de administrador o gerente.

Consideramos que contrariamente a lo que se sostiene en cuanto a que una sociedad sí puede ser

administrada por otra sociedad (12), por las siguientes razones:

La Ley reconoce dos clases de personas las físicas y las morales (Libro Primero, Títulos Primero y Segundo del Código de Comercio)

Las personas físicas capaces actúan por sí mismas o por mandatarios y las personas morales por medio de sus órganos de representación o por mandatarios: es decir, cuando las personas físicas actúan por medio de sus órganos de representación, decimos que lo hacen "personalmente" (atendiendo su calidad personal) y cuando actúan por medio de mandatarios, no lo hacen personalmente, por lo que, cuando la Ley menciona que los cargos de administrador o gerente - "son personales", en nuestra opinión quiere decir, que solamente podrán desempeñarlos por ellas mismas si son personas físicas o bien, por el órgano de representación si se trata de una sociedad mercantil.

A nuestro juicio, cuando la Ley señala que dichos cargos "no podrán desempeñarse por medio de representante", consideramos que debe de interpretarse, que se trata de mandatarios, pues de lo contrario estaría sobrando cualquiera de las dos características

(12) Bauche, Garcíadiego, Mario. "La Empresa, Nuevo Derecho Industrial, Contratos Comerciales y Sociedades Anónimas", Ed. Porrúa, México, 1983, págs. 547-548.

contenidas en el Artículo 147 de la Ley General de Sociedades Mercantiles antes mencionado; es decir, bastará que dicho precepto señalara que: "Los cargos de administrador o consejero y de gerente son personales".

Se insiste por otra parte, que son situaciones totalmente diferentes cuando se otorgan poderes en nombre propio y el otorgarlos en nombre de una sociedad.

Por lo tanto, las sociedades reconocidas por la Ley como "personas morales", en nuestra consideración, sí podrán ser administradoras de una sociedad mercantil, siempre y cuando concurren las siguientes circunstancias:

1a. Que su objeto principal sea la administración en general;

2a. Que la representación de la sociedad administradora se realice por conducto de su administrador único o del presidente del consejo de administración, según sea el caso, o por medio de un gerente general; y,

3a. Que la sociedad administradora sea

accionista de la sociedad mercantil que pretenda administrar.

Esta última circunstancia es la que permite legalmente que una sociedad sea administradora de una sociedad mercantil, ya que, el Artículo 6º fracción I de la Ley General de Sociedades Mercantiles, permite que las personas morales puedan ser socios de una sociedad mercantil, ya que, las personas morales legalmente constituidas, tienen la capacidad para contratar y obligarse y, en consecuencia, ser responsables por la actuación de sus administradores, sin importar que estos sean cambiados constantemente por cualquier causa (terminación, remoción o renuncia del cargo), pues todos los administradores que lleguen a tener dicho cargo, actuarán siempre en nombre de la sociedad administradora.

3. SU NOMBRAMIENTO

La designación de administrador único o de los miembros del Consejo de Administración, es menester hacerse al constituirse la sociedad, por los socios fundadores y en su caso, por la asamblea constitutiva.

Cuando se trata de nombramientos ulteriores, el nombramiento lo debe hacer la Asamblea General Ordinaria de Accionistas, la que determinará también el número de los mismos cuando los estatutos no establezcan un número definido, sino solamente un número máximo y un mínimo. "La elección de administradores, se lleva a cabo por el procedimiento ordinario de decisión, es decir por la mayoría absoluta de votos, sin embargo, la minoría que represente un 25% del capital social, tiene derecho a designar por lo menos a un consejero, cuando el órgano de administración esté formado por tres o más miembros, con el objeto de impedir que un accionista mayoritario o varios accionistas unidos que controlen más del 50% del capital social, puedan disponer a su exclusivo arbitrio de todos los puestos del consejo, eligiendo sistemáticamente a personas de su confianza" (13).

(13) Rodrigo Uria, "Derecho Mercantil", Madrid, 1958, pág. 221.

Sólo en forma extraordinaria, los comisarios tienen la obligación de hacer el nombramiento de los administradores con un carácter provisional en su titución de la asamblea general de accionistas.

En cuanto al carácter con que se realiza el nombramiento, puede ser provisional o definitivo. La asamblea general de accionistas, tiene la facultad de hacer la designación de administrador único o de consejeros en su caso, siempre con carácter definitivo porque es el órgano supremo de la sociedad y no requiere la aprobación o ratificación de ningún otro órgano.

Los comisarios llevan a cabo el nombramiento provisional; esto es, que cuando llega a faltar el administrador único o cuando habiendo varios consejeros llegan a faltar todos o un número tal que, los restantes no reúnan el quórum estatutario, de acuerdo con la fracción II del artículo 155 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, esta facultad conferida con los comisarios, tiene como finalidad la de perpetuar el carácter de permanente del órgano de administración y de permitir la continuidad de la gestión y representación sociales ejerciéndose sólo en forma extraordinaria y a falta de resolución tomada en ese sen

tido por parte de la asamblea de accionistas, la cual podrá designar a otra u otras personas.

"Puede existir paralelamente a los administradores otros sujetos que no son esenciales para la sociedad pero dado que no puede el consejo de administración actuar con la intensidad y constancia que requieren la cantidad y el curso ininterrumpido de tantas operaciones como realiza la sociedad." (14) especialmente cuando constituyen un verdadero emporio mercantil, se justifica su existencia, considerándoseles en este sentido como representantes sociales voluntarios.

El consejero delegado es un representante social voluntario; su nombramiento en la mayoría de los casos, es decidida por los propios consejeros y surge como consecuencia de insuficiencia, lentitud del propio consejo para el desahogo de todas las operaciones que se le presentan a la sociedad. También se justifica para que ejecute directamente las resoluciones que adopte el consejo, evitándose la concurrencia de la mayoría de los consejeros. Su fundamento legal se localiza en el artículo 148 de la Ley General de Sociedades Mercantiles que enuncia que "el consejo de administración podrá nombrar de entre sus miembros, un delegado para la ejecución de actos concretos."

(14) Langle y Rubio Emilio. Manual de Derecho Mercantil Español. Tomo I. p.590.

"Por actos concretos debemos entender sólo aquellos que han sido sometidos a una deliberación y han sido acordados por el órgano competente (consejo o asamblea)." (15)

El consejero delegado sólo puede existir cuando el órgano de administración está configurado a través de un consejo y esta delegación puede caer en uno o varios de sus miembros.

Son representantes legales de la sociedad aunque su designación tenga carácter voluntario. "Son órganos de la voluntad de la sociedad con el mismo rango que el consejo de administración, del cual constituyen una parte dotada de facultades autónomas." (16) "De una u otra manera, el consejo puede hacer una delegación de sus atribuciones tan amplia, que de hecho, el consejero delegado se puede convertir en el administrador de la sociedad, ya que no se limita a la ejecución de actos concretos, sino que actúa con toda la competencia del consejo, a través de la delegación que éste hace de las atribuciones que le son propias." (17)

El consejo, puede revocar en cualquier momento la delegación hecha en favor de uno de sus --

(15) Barrera Graf Jorge, La Representación Voluntaria en Derecho Privado, p.172.

(16) Garriguez Joaquín. Comentario, pp. 105 y 106.

(17) Rodríguez y Rodríguez Joaquín. ob.cit., p. 107.

miembros y además, conserva en todo tiempo la facultad de intervenir en los asuntos objeto de la delegación y de este modo, el consejo se convierte en vigilante de los actos realizados por el consejero, y éste, debe actuar bajo las instrucciones de aquél, y dentro de los límites de la delegación.

El gerente general es también un representante voluntario de la sociedad. En algunas legislaciones lleva el nombre de "director", "director ejecutivo" o "presidente ejecutivo"; sin embargo, de conformidad con la Ley General de Sociedades Mercantiles se reconoce como "gerente general".

"El gerente general es elegido para el despacho ordinario de los asuntos y debe ser considerado como órgano ejecutivo del consejo de administración del que depende." (18)

El Artículo 145 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, nos señala que la asamblea general de accionistas, el consejo de administración o el administrador, podrán nombrar uno o varios gerentes generales o especiales, sean o no accionistas, con facultades muy similares a las del administrador único o consejeros; no obstante, no podemos confundirlos, debido

(18) Claret y Martí Pompeyo. Sociedades Anónimas. Barcelona, 1944. p.261.

a que, existe una relación jerárquica superior de estos últimos correspondiéndoles en igual forma un mayor número de atribuciones.

Asimismo, se le podría equiparar a un consejero delegado, pero éste último por el consejo de administración tiene voz y voto en el mismo, derecho del cual carece el gerente.

"En virtud de que se le toma como un representante voluntario de la sociedad, no puede considerarse como un órgano tanto por no ser esencial o necesario, cuanto porque está subordinado al órgano de administración." (19) "El gerente es una persona ajena al consejo de administración." (20) "aún cuando tiene facultades para llevar a cabo la gestión y la representación sociales en la esfera de sus atribuciones con plena autonomía, sin necesidad de consentimiento o ratificaciones de ningún otro género social." (21) "Esa esfera de atribuciones debe ser expresamente conferida al hacer el nombramiento y una vez determinada, goza de las más amplias facultades para dirigir a la sociedad." (22)

Si la asamblea de accionistas, el administris

(19) Barrera Graf Jorge, Ob. Cit., p. 175.

(20) Garriguez Joaquín, Tratado, T. I., V.2, No.434, p.1055.

(21) Rodríguez y Rodríguez Joaquín, Ob. Cit., T. II, p. 111.

(22) Artículo 146. Ley General de Sociedades Mercantiles.

trador único o el consejo de administración en su caso, deciden la revocación del cargo de gerente por no requerirse más para la continuación de los fines conferidos debe cesar de inmediato en su cargo siempre y cuando haya sido notificado del acuerdo. En caso de quiebra el Artículo 154 de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos, dispone que, el contrato de gerencia no se rescinde automáticamente.

El administrador o el consejo de administración y los gerentes, podrán dentro de sus respectivas facultades, conferir poderes en nombre de la sociedad, los cuales serán revocables en cualquier momento.

La Ley señala como condiciones para desempeñar el cargo de administrador o consejero, en su caso, los siguientes, (independientemente los que se enumeren en los estatutos en cada sociedad mercantil en particular):

a) No estar incapacitado o inhabilitado para ejercer el comercio.

b) Los administradores pueden ser socios o extraños.

c) Deben otorgar garantía a las resultas del desempeño de su misión. La garantía puede ser en depósito en efectivo, de acciones de sociedad, fianza y otra equivalente, según lo dispongan los estatutos y, en defecto de disposición al respecto, conforme lo resuelva la asamblea de socios.

d) Debe inscribirse el nombramiento de los administradores en el Registro Público de Comercio.

e) Deben ser personas físicas.

f) Tendrán la responsabilidad inherente a su mandato y la que se derive de la Ley y los estatutos sociales.

g) Serán solidariamente responsables si conociendo las irregularidades en los que sus predecesores hubieren incurrido no lo denunciaren.

Las facultades que la asamblea puede conferir a los administradores, son materia de la especificación en la escritura constitutiva y dependen en gran parte, de la naturaleza de los negocios, de la capacidad de éstos y de la voluntad de la asamblea.

CAPITULO CUARTO

COMPETENCIA DEL PRESIDENTE DEL CONSEJO DE ADMINISTRACION Y LAS FACULTADES QUE DEBE TENER

1.- SUS FUNCIONES

El Diccionario de la Real Academia Española, nos establece que: "Órgano es la persona o cosa que sirve para la ejecución de un acto o un designio. Y Administración es el conjunto de organismos encargados de cumplir esta función-acción de administrar."
(1)

Oscar Vázquez del Mercado, nos dá una definición tomada del Derecho Administrativo, manifestando que órgano no es una institución que sirve para formar y ejecutar la voluntad del Ente.

Referente a la palabra administración, ésta deriva del prefijo ad, hacia, y de ministratio. Esta última palabra viene a su vez de minister, vocablo compuesto de minus, comparativo de inferioridad, y del sufijo ter, que sirve como término de comparación.

(1) Real Academia Española. Diccionario de la Lengua Española. p.26 y 948.

La etimología de minister es, diametralmente opuesta, magister: de magis, comparativo de superioridad; magister indica una función de preeminencia o autoridad, el que ordena o dirige una función a otros minister expresa precisamente lo contrario: subordinación y obediencia, el que ejercita una función bajo el mando de otro. Por lo tanto, administración se refiere a una función que se desarrolla bajo el mando del otro.

El uso de la palabra "Administración" se ha discutido mucho, incluso se ha discutido que la administración es una parte de la organización o viceversa.

A continuación algunas definiciones dadas por Licenciados en Administración de Empresas.(2)

Appley dice que la Administración consiste en obtener resultados por medio del esfuerzo ajeno.

Mooney, dice que la Administración consiste en dirigir o inspirar a los demás, con base en un profundo y claro conocimiento de la naturaleza humana.

(2) Citado en la Revista de la Escuela Nacional de Comercio y Administración. No. 5, pp. 61 y 62.

Brech, establece que es el logro de la realización de un propósito dado, cuidando de que se realicen las tareas necesarias.

Fayol, (para algunos el padre de la administración), dice que es prever, organizar, mandar, coordinar y controlar.

Concluyendo se puede afirmar que la administración es un conjunto sistemático de reglas para lograr la máxima eficiencia de las formas de estructurar y operar un organismo social.

Afirmando que este concepto tiene seis -- etapas, las tres primeras son las de prever, planear, e integrar correspondiendo estas a la organización, las tres últimas son la de mandar, coordinar y controlar, las que vienen a resultar parte de la administración.

Mossa nos dice, que "los poderes directivos y de representación de la sociedad anónima son -- confiados a los administradores. Afirmando que si no es el más delicado de los órganos es el más duradero e interesante de la sociedad."(3)

(3) Mossa, Diritto Comm. I. p.200. Igualmente, Navarrini, Tratt. IV, No. 1695. p.368; Vivante, Tratt. II, No.551, p.284; Soprano, Tratt. II, No. 612, p. 641; Ascarelli, Appunti Societa, p. 287.

También se afirma, que el mejor concepto es el de órgano social, con el fin de que abarque a un administrador o a varios, en virtud de que los administradores son parte del órgano social, igual que la Asamblea General y el Consejo de Vigilancia.

Al hablar de órgano se puede apreciar - que no hay separación en relación con los demás órganos de la sociedad, por lo que, "es un órgano necesario permanente, cuyos miembros, socios o no, son periódicamente nombrados por la Asamblea Ordinaria de la sociedad y cuya función es realizar todos los actos de administración, ordinaria y extraordinaria, representando a la sociedad ante terceros y asumiendo responsabilidad solidaria e ilimitada por las infracciones a los deberes que les imponen la Ley y el acto constitutivo." (4)

De todo lo anterior, se pueden desprender sus elementos fundamentales.

a).- Es un órgano colegial; sin embargo, puede ser único, en cuyo caso los poderes administrativos y representativos están concretados en una sola persona.

(4) Brunetti, Tratt. del Derecho de las Sociedades, II, p. 454 y sig.

b).- Es un órgano necesario; en virtud de que puede ser causa de disolución de la sociedad, ya que éste es indispensable para la sociedad en su funcionamiento.

c).- Es permanente, a diferencia de la asamblea, que se reúne cada vez que son convocadas, a pesar de los ceses o las renunciaciones de los administradores.

d).- Los administradores de la sociedad, pueden ser socios o no, a diferencia de las sociedades de personas, en que necesariamente éstos deben ser socios.

e).- Periódicamente nombrados por la -- asamblea.

f).- Su función es realizar todos los actos de administración referentes al objeto social.

g).- Son representantes de la sociedad ante terceros y consecuentemente, es un órgano de voluntad externa, a diferencia de la asamblea que es un órgano de voluntad interna.

h).- Asumen responsabilidad por las infracciones a los deberes que imponen la Ley y el acto constitutivo. Esto se deriva de la inobservancia de la obligación de administrados de conformidad con la Ley y el acto constitutivo.

"Cabe hacer mención, que en países como Francia, Bélgica, España e Italia, se usa la palabra administrador y consejo de administración." (5)

"En países como Gran Bretaña, Estados Unidos de Norteamérica, Portugal, Argentina, Uruguay y Brasil, se usa el vocablo directores." (6)

En Alemania, se distingue entre los directores y los miembros del Consejo de vigilancia.

El Diccionario de la Real Academia Española, en una de sus acepciones de la palabra director, nos manifiesta que es la persona a cuyo cargo está el régimen o dirección de un negocio, siendo la dirección el conjunto de personas encargadas de dirigir una sociedad.

Estimamos que ambas palabras son propias;

(5) Brunetti, Ob. Cit. p. 463.

(6) Brunetti, Ob. Cit. p. 464.

sin embargo, es un vocablo más amplio y más adecuado el de "administración".

Es importante señalar que como el hombre es insuficiente para lograr por sí sólo muchos de sus fines, se ve en la necesidad de agruparse en sociedad y como elementos indispensables de ésta, es su administración, que a su vez hace posible encontrar las mejores formas de coordinar los elementos de que dispone un organismo social para el mejor logro de sus fines.

La administración debe consistir en el -- conjunto de reglas para lograr la máxima eficiencia de las formas sociales.

Es apreciable en toda definición de administración, dos características esenciales, que son las facultades de administración y el poder de representación.

En nuestra Ley General de Sociedades Mercantiles, en su Artículo 6º, Fracción IX, se manifiestan estas consideraciones al establecer como requisito para poder constituir una sociedad mercantil: "El nom

bramiento de los administradores y la designación de los que han de llevar la firma social"; ya que, no todo administrador es representante, puestos éstos son los que actúan frente a terceros. Reafirmandose esta aseveración en el Artículo 100 Fracción IV de la citada Ley que establece: "De hacer el nombramiento de los administradores y comisarios que hayan de funcionar durante el plazo señalado por los estatutos, - con la designación de quienes de los primeros han de usar la firma social".

Si el administrador es único se usará la firma social; es decir, será representante y administrador, sin perjuicio de los poderes especiales que puedan otorgarse.

Cuando en el caso de que los accionistas encargan la dirección de la sociedad a un administrador único, no surgen muchos problemas con el órgano de administración, debido a que, las funciones de representación y de gestión las realiza una sola persona, sin requerir la consulta o aprobación de nadie para llevarlos a cabo.

Cuando los socios reunidos en asamblea de

ciden que un consejo de administración lleve la dirección de la sociedad, las circunstancias cambian, puesto que, debe entonces el órgano de administración actuar como órgano colegiado, dando lugar de esta manera a situaciones propias de este tipo de entes.

El párrafo primero del Artículo 143 de la Ley de la Materia, señala que cuando sean dos o más constituirán el consejo de administración "Por regla general se integra con un número impar de miembros para evitar que las decisiones se empaten y, creo que sería conveniente en todo caso, que en lugar de dos personas fueran tres el mínimo de miembros integrantes del consejo de administración, con el objeto de evitar que prácticamente el consejo funcione en régimen de administrador único, ya que el consejero que funja de presidente podrá imperar siempre su criterio o decidir por sí sólo, si es el único que asiste a la reunión del consejo." (7)

"El consejo de administración suele ser la forma más frecuente del órgano ejecutivo y existe siempre que la administración y representación se confían conjuntamente a varias personas, de modo que, ninguna de ellas PER SE o separadamente ostente poderes o fa

(7) Vivante César, Ob Cit., p.311.

cultades de gestión o de representación, funciones que sólo son asumidas colectiva o colegiadamente por todos los miembros del órgano debidamente constituido."(8)

Para poder delinear el buen funcionamiento del consejo de administración y a falta de disposiciones en este sentido, de la Ley General de Sociedades Mercantiles, tomaremos diversos principios que se aplican fundamentalmente a las asambleas. "No se trata en suma, de aplicar por analogía a las reuniones del consejo, las disposiciones relativas a las asambleas generales de socios, sino de aplicar los principios generales que valen para los órganos que deliberan colegiadamente, bajo el régimen de mayoría."(9)

Para que el consejo realice sus sesiones es menester convocar previamente a sus miembros. Esta tarea recae en el presidente del consejo de administración o en la persona que lo supla. Tal convocatoria contendrá la orden del día, la fecha, la hora y el lugar de reunión. El presidente del consejo de administración normalmente es nombrado por la asamblea de socios al darle el cargo de consejero, pero puede suceder que los estatutos sociales faculten al propio consejo para designarlo de entre sus miembros. El se--

(8) Broseta Pont Manuel. Manual de Derecho Mercantil. Madrid, 1974. p.245

(9) Fré Giancarlo. Società per Azioni. Bolonia-Roma, 1951. p.157.

gundo párrafo del Artículo 143 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, dispone que cuando por cualquier circunstancia ni la asamblea ni el consejo hayan hecho el nombramiento, la ley mencionada tendrá esa calidad el consejero primeramente nombrado y a falta de éste el que le siga en el orden de la designación. Siempre debe de haber en el consejo un presidente, ya que la Ley lo señala de manera imperativa.

El consejo de administración debe sesionar en forma periódica, ya sea que así lo prevean los estatutos o porque así lo fijen de común acuerdo los consejeros. Por esta razón, las fechas de la celebración de las sesiones son determinadas; a estas reuniones se les llama ordinarias para diferenciarlas de aquellas otras en que por su urgencia e importancia, el consejo delibera con carácter extraordinario, fuera de los períodos señalados.

En lo que se refiere a la orden del día, es necesario que con claridad y precisión se indiquen los asuntos a tratar, con el objeto de no dejar duda alguna. Todo consejero tiene derecho a señalar los asuntos que crea pertinentes insertar en el orden del día; esta facultad también la tienen los comisarios.

ESTA TESIS NO DEBE
SALIR DE LA BIBLIOTECA 79.

"También se puede admitir que el consejo sesione sin necesidad de previa convocatoria, y no por ello se pondrá en duda la validez de las resoluciones que se adopten en su seno, siempre que estén presentes todos los consejeros (y no sólo la mitad más uno), y acepten por unanimidad la celebración del consejo," (10) ya que el total del contenido de la convocatoria como garantía para los consejeros, la cual no tendrá razón de ser, si ellos consienten en su omisión.

Una vez instalada la sesión del consejo de administración, es necesario que se nombre a alguien que la presida, y a un secretario, quienes deberán de comprobar la existencia de la convocatoria, así como, de que fué hecha de acuerdo a lo indicado en los estatutos sociales, además, deberán cerciorarse que estén presentes la mayoría de los consejeros.

De conformidad con lo que dispone el último párrafo del artículo 143 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, para que el consejo de administración funcione legalmente, deberá asistir por lo menos, la mitad de sus miembros y sus resoluciones serán válidas cuando sean tomadas por la mayoría de los presentes. En caso de empate, el presidente del consejo, decidirá con voto de calidad.

(10) Garriguez Joaquín. Comentario. p.118.

En la práctica se ha acostumbrado el nombramiento de consejeros suplentes con el propósito de reunir el quorum de asistencia y sólo podrán sustituir a los propietarios en sus faltas temporales o absolutas; esto es, en razón de que no pueden actuar por medio de representantes porque el cargo es personal y las deliberaciones que se tomen son privativas de los consejeros.

"El quorum y la mayoría establecidas por la Ley, deben de considerarse como mínimos, de modo que pueden ser aumentados por los estatutos, especialmente para adoptar decisiones de cierta gravedad." (11) De esta manera, en algunos casos, será necesaria una mayoría reforzada que podrá alcanzar el total de los miembros -- del consejo.

"La votación se hace por cabezas y no por el capital que cada consejero representa." (12) "Así, la votación sigue el criterio personalista y no el criterio capitalista; se vota por cabezas en lugar de por acciones." (13) La deliberación antecede al voto y supone que todo miembro del consejo tiene derecho a solicitar noticias e informes de la marcha de los asuntos sociales, y que el presidente como encargado de dirigir la discusión,

(11) Broseta Pont Manuel. Manual de Derecho Mercantil, Madrid, 1974.

(12) Uria Rodrigo, Derecho Mercantil, Madrid, 1958. p.225

(13) Garriguez Joaquín. Comentario. p.120.

tiene la obligación de permitir a los vocales del consejo el uso de la palabra como antecedente lógico del ejercicio del derecho de voto. Los consejeros previamente convocados, se informan en la reunión del consejo de los asuntos enunciados en la convocatoria, los discuten con sus compañeros y como resultado de esta deliberación, forman un criterio que se traduce en un determinado voto. "Si el presidente impidiese esa deliberación e impusiese la votación de un asunto sin necesidad de ser discutido, quebrantaría el funcionamiento normal del consejo y los acuerdos que se adoptasen en estas condiciones serían impugnables." (14) La votación ha de ser siempre oral. En cuanto a la naturaleza jurídica de las deliberaciones del consejo, la doctrina las contempla como actos complejos unilaterales. Siguiendo a Rodríguez y Rodríguez en su "Tratado de Sociedades Mercantiles, página 21 y siguientes, afirma que son actos en cuanto a que son declaraciones unilaterales de voluntad, complejos en cuanto a que es una declaración unificada de varias voluntades; esto es, una fusión de voluntades encaminadas a un fin único y que se refieren al órgano de administración que es el portavoz de esta facultad y unilaterales, en cuanto que implican una sola declaración de voluntad de sentido unitario, ya que emana, de varias voluntades de conte

(14) Garriguez Joaquín, "Comentario" pág. 119

nido igual que tienden a un mismo fin."

Para concluir, nos referiremos al libro de sesiones y al levantamiento de las actas de dichas sesiones; el Artículo 34 del Código de Comercio, obliga a las personas morales llevar uno o varios libros de actas y también en su Artículo 36, hace mención del libro de actas del consejo de administración. En caso de que el acta se refiera a una sesión del consejo de administración, sólo se deberá mencionar la fecha, nombre de los asistentes y relación de los acuerdos aprobados. Tales actas serán autorizadas con las firmas que se mencionan para tal efecto en los estatutos, quienes son generalmente el Presidente y el Secretario del Consejo.

2.- SUS FACULTADES Y ATRIBUCIONES SEGUN LA

LEGISLACION MERCANTIL

A efecto de que el órgano encargado de la administración y representación de una sociedad mercantil, pueda funcionar válidamente, gozará de las más amplias facultades de administración y representación que le son inherentes. Estas facultades son de dos clases: las facultades propias del órgano de representación, que la Ley otorga a los titulares del mismo por el sólo hecho de su nombramiento; y, las facultades otorgadas por los estatutos sociales.

Las facultades que se refieren a los actos de administración, son las atribuciones inherentes al cargo de administrador relativas a la dirección interna de la sociedad. Por ejemplo, convocar a asamblea general, presentar el informe financiero anual de la sociedad (balance general), etc.

Las facultades que se refieren a los actos de representación de la sociedad, son aquellas que se podrán ejercer en relación con los terceros, de acuer

do a los fines sociales y que deberán señalarse en la escritura constitutiva exclusivamente para el órgano encargado de la administración y representación de la sociedad. Las facultades de representación inherentes al cargo de administrador, básicamente son las siguientes:

a) Poder general para pleitos y cobranzas, todas las facultades generales y especiales que requieran cláusula especial conforme al artículo 2587 del Código Civil para el Distrito Federal; poder general para actos de administración y poder general para actos de dominio, sin limitación alguna de conformidad con lo establecido en el Artículo 2554 del citado ordenamiento.

Entre estas facultades podrán nombrarse, - de una manera enunciativa pero no limitativa, las siguientes: formular toda clase de derechos y acciones ante toda clase de personas físicas o morales, autoridades administrativas, judiciales, sean estas Juntas de Conciliación o Tribunales de Arbitraje; para formular y desistirse de denuncias, acusaciones y querrelas penales ante el Ministerio Público del orden común y del orden federal y en su caso, otorgar el perdón; para

formular y absolver posiciones; para promover y desistirse del Juicio Constitucional de Amparo y, para Transigir. Celebrar contratos de arrendamiento, comodato, de mutuo, de crédito, de obras, de prestación de servicios y de trabajo. Celebrar, con todas las facultades de dueño, toda clase de contratos y de realizar actos aún cuando impliquen disposición o gravamen de bienes muebles o inmuebles, así como, para otorgar y recibir toda clase de garantías.

b) Poder para otorgar y suscribir títulos y operaciones de crédito, de conformidad con lo que dispone el Artículo 9º de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito. Escasas facultades de acuerdo con el Artículo 85 de la misma Ley, no deberá ser expresa, pues con el simple nombramiento de administrador o de gerente, éstos estarán facultados ampliamente para suscribir títulos de crédito; disposición que los Artículos 174 y 196 de la propia Ley, hacen extensiva a los pagarés y a los cheques. Sin embargo, cuando los administradores quieran otorgar las facultades para suscribir títulos de crédito a otras personas (mandatarios o apoderados), deberán acreditar que expresamente tienen dichas facultades. Estas facultades amplias para suscribir títulos de crédito, pueden ser limitadas de

diversos modos, ya sea exigiéndose la concurrencia de varias firmas (mancomunadas), ya sea señalándose un límite hasta determinada cantidad, o bien concediéndose la facultad para algunas formas de suscripción y negándose para otras.

c) Poder para otorgar y revocar toda - clase de poderes generales y especiales.

d) Poder para ejecutar y hacer cumplir las resoluciones de la asamblea general de accionistas.

Todas estas facultades de representación que se han mencionado y que son inherentes al órgano encargado de la administración y representación, estarán limitadas a los fines que la sociedad persiga; es decir, a su objeto social.

Así también, como atribuciones básicas son:

1.- Debe hacerse cargo de los documentos que se refieran a la fundación de la sociedad y además, de todos los relativos a las operaciones practi-

casas por los socios fundadores y que hayan sido -- aprobados por la Asamblea General, de conformidad con el Artículo 102 de la Ley General de Sociedades Mercantiles.

2.- Cumplirán los acuerdos lícitos de -- las Asambleas Generales. (Artículo 158 fracción IV de la Ley en mención).

3.- En omisión de los socios fundadores, deben velar porque se otorgue la escritura constitutiva de la sociedad y se inscriba en el Registro Público de la Propiedad y del Comercio, como corresponda.

4.- También verá que se inscriba en el Registro Público de la Propiedad y del Comercio, el testimonio en que haga constar su propio nombramiento, de acuerdo con el Artículo 153 de la Ley General de Sociedades Mercantiles.

5.- Deberán cerciorarse de la existencia y regularidad de los libros sociales.

6.- Facilitarán a los socios y a los -- terceros que lo soliciten, la inspección del libro de

socios.

7.- Comprobarán en cada caso la realidad de las aportaciones sociales, de conformidad con lo que se estipula en el Artículo 158 de la Ley General de Sociedades Mercantiles.

8.- Convocarán a las Asambleas Generales.

9.- Practicarán el balance dentro de los plazos que la Ley determine.

10.- Nombrarán al Consejero Delegado, Gerentes y apoderados necesarios.

11.- Cuando proceda, solicitarán la declaración de quiebra.

Cabe mencionar, que para la gestión y representación de una sociedad, la legislación de la materia, prevee la existencia de un órgano separado, debido a la naturaleza que tal sociedad exige la separación entre la propiedad de la empresa en sentido económico -accionistas- y su dirección.

Es indudable que la sociedad en su relación tanto interna como externa, necesita valerse de un órgano ejecutivo y representativo a la vez, que lleve a cabo la gestión de la propia sociedad y la presente en sus relaciones jurídicas con terceros.

Por último, el órgano de administración es necesario y permanente: necesario tanto para constituir la sociedad como para su interior funcionamiento y permanente, porque despliega una actividad gestora dirigida a la obtención de los fines sociales y que en ningún momento debe ser interrumpida.

3.- LIMITACION A SUS FACULTADES Y

ATRIBUCIONES

Dentro de las atribuciones que le corresponden al Consejo de Administración, se deben distinguir dos clases:

a) Las atribuciones inherentes o propias a dichos cargos, que son las que por ministerio de Ley, gozan las personas nombradas como administradores o gerentes por el sólo hecho de su nombramiento; y

b) Las atribuciones que le son otorgadas ya sea por los estatutos sociales o por el órgano - que los designe.

Hay una gran diferencia muy marcada entre las atribuciones del Consejo de Administración y las facultades de los gerentes.

En principio, los titulares del órgano en cargado de la administración y representación de la so ciedad, como órgano principal y necesario, posee las

más amplias facultades para realizar todos los negocios de la sociedad y para representarla judicial o extrajudicialmente. El marco de sus atribuciones debe de estar contenido en los estatutos sociales según dispone la fracción VIII del Artículo 6º de la Ley General de Sociedades Mercantiles; sin embargo, ¿qué sucede si a los administradores nombrados, ni a los estatutos ni a la asamblea general señalan cuales serán sus atribuciones? La solución nos la dan los Artículos 8º y 10º de la Ley General de Sociedades Mercantiles, que dicen:

"Art. 8º. En caso de que se omitan los requisitos que señalan las fracciones VIII a XIII, inclusive, del Artículo 6º, SE APLICARAN LAS DISPOSICIONES RELATIVAS DE ESTA LEY."

"Art. 10º. La representación de toda sociedad mercantil, corresponderá a su administrador o administradores, quienes podrán realizar todas las operaciones inherentes al objeto de la sociedad, salvo lo que expresamente establezcan la Ley y el contrato social."

Como se puede advertir, es la Ley la que

invierte de ampliar facultades al Consejo de Administración, o al administrador único en su caso, y solamente podrán ser restringidas por los estatutos sociales.

Los gerentes, como órgano secundario de la representación social, únicamente tendrán las atribuciones necesarias para realizar los actos jurídicos que expresamente se les encomiende. Estas facultades tienen su origen en el Contrato de Mandato; es decir, son facultades convencionales que habrán de regirse por las disposiciones relativas a dicho contrato, salvo las personas que sean designadas como gerentes de una sociedad, deberán aceptar los cargos de manera expresa y precedida del otorgamiento de la garantía respectiva. En consecuencia, también en el nombramiento del gerente, deberán señalarse expresamente las facultades y -- atribuciones en su esfera de acción.

En principio, el órgano que haga la designación del gerente, es el único que podrá conferirle las facultades que tendrá éste. Si al gerente lo nombra el consejo de administración, es el encargado que deberá señalarle sus atribuciones. Si el nombramiento lo hace la asamblea general, ésta es la que deberá señalar las atribuciones que tendrá el gerente.

Las atribuciones de los gerentes, deberán ser expresas y constarán en los estatutos sociales, en el acta que del nombramiento se levante o en la escritura por la cual se confieran las facultades del gerente, señalando en cualquier caso, las limitaciones o restricciones respectivas.

En términos generales, los gerentes tendrán las más amplias facultades de representación para cumplir y hacer cumplir los acuerdos de la asamblea y del consejo de administración, pero dentro del marco de las atribuciones que expresamente se le confieran.

Para concluir, de manera general se pueden mencionar las siguientes facultades y atribuciones - que deben llevar a cabo el Consejo de Administración concretamente, el Presidente de dicho consejo:

a) Cumplir con todos y cada uno de los requisitos que les imponen la Ley y los estatutos sociales;

b) Dar correcto cumplimiento a los acuerdos tomados por la asamblea general de accionistas y en su caso, de la administración principal;

c) Aplicar prudentemente su arbitrio en el manejo de los negocios sociales, como si estos fueran propios.

4.- FACULTADES QUE DEBE TENER

El cargo que debe desempeñar el Consejo de Administración es muy importante para la vida de la sociedad, en virtud de que es el propio consejo, quien la dirige y la guía por el camino que crea más favorable, siendo así, el ejecutor de la voluntad social, además de las operaciones que haya que realizar. Sin embargo, por la gran trascendencia que puede tener el mal manejo de la sociedad, que no sólo es en perjuicio de los accionistas sino también de la comunidad entera, la Ley prevee varias facultades a cargo de los administradores a efecto de que desempeñen con la diligencia que es debida a su encargo. Se tratará de hacer mención de las facultades de los administradores, aún cuando no es nuestro fin, elaborar una enumeración exhaustiva de todos y cada uno de ellos, porque sería una lista interminable.

a) Inscripción.- Es un primer deber que adjudicamos a los administradores; es decir, inscribir en el Registro Público de la Propiedad y del Comercio, los documentos cuyo tenor y autenticidad deben hacerse notorios. Esta atribución es para toda persona -

considerada como comerciante y en el supuesto de las sociedades mercantiles, es una verdadera obligación. (15)

En primer lugar, como documentos que se deben inscribir, se encuentra el testimonio en que se contenga la formalización del contrato social, los nombramientos de los administradores. También se deben inscribir, las actas de asambleas generales extraordinarias, una vez que haya sido protocolizada ante notario, quedando por lo tanto incluida cualquier modificación de los estatutos sociales.

La inscripción en el Registro Público de la Propiedad y del Comercio de los documentos antes mencionados, tiene por objeto, darles la publicidad correspondiente para que los terceros que contraten con la sociedad, tengan conocimientos de su situación.

b) Partición de ganancias.- El Consejo de Administración, debe velar para que no produzcan ninguna consecuencia, las estipulaciones que excluyan a uno o más socios de la partición de las ganancias. - En las sociedades por acciones, no tiene ninguna validez la cláusula que estatuya que uno o varios de los socios, queden sin ganancia porque atenta contra el --

(15) Artículo 19 del Código de comercio

principio por el cual, las acciones confieren iguales derechos y obligaciones a sus propietarios. Por tal virtud, la Ley ha establecido que los socios se distribuirán las ganancias o pérdidas en proporción a sus aportaciones.

c) Distribución de utilidades.- La distribución de utilidades, debe llevarse a cabo, una vez que hayan sido aprobados por la asamblea general de accionistas, los estados financieros que las arrojen. -- También la Ley previene, que en el supuesto de que se compruebe que exista pérdida del capital social, éste deberá ser reintegrado o reducido antes de hacerse repartición o asignación de utilidades. De esta manera, los dividendos que reparte el Consejo de Administración, deben ser reales y deben asimismo, desprenderse en forma directa del informe financiero.

d) Formación del Fondo de Reserva.- Toda sociedad mercantil, tiene que proveerse de recursos para la formación de fondo de reserva. La Ley es -- omisa en cuanto a la finalidad que deba dársele a dicho fondo, por lo que, la opinión de la doctrina es en el sentido de que se le pueda aprovechar en cualquier forma, siempre y cuando sea en beneficio de la

sociedad.

De las utilidades netas de toda sociedad los administradores deberán separar anualmente el cinco por ciento como mínimo para formar el fondo de reserva, hasta que importe la quinta parte del capital social. El fondo de reserva deberá ser reconstituido de la misma manera cuando disminuya por cualquier motivo; en caso de contravención de esta disposición por parte de los administradores, éstos quedarán ilimitada y subsidiariamente responsables de conformidad con lo que dispone el Artículo 21 de la Ley General de Sociedades Mercantiles.

e) Prohibición a liberar acciones no pagadas.- Los administradores deben cuidar que no se liberen las acciones cuyo valor no esté totalmente cubierto y deben de exigir el cumplimiento oportuno de dichos créditos a quienes las hayan suscrito. Las acciones pagadoras o liberadas, siempre serán nominativas.

f) Emisión de acciones y certificados provisionales.- Los títulos representativos de las acciones deberán estar expedidos dentro de un plazo que no exceda de un año, contado a partir de la fecha del

contrato social o de la modificación de éste en que se formalice el aumento de capital.

Los administradores podrán expedir certificados provisionales que siempre serán nominativos y que deberán canjearse por los títulos definitivos en su oportunidad.

g) Libro de Registro de acciones nominativas.- Como consecuencia del Decreto que Establece, Reforma y Adiciona Diversas Disposiciones de Carácter Mercantil, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 30 de diciembre de 1982, todas las sociedades mercantiles, deben poseer un registro de acciones, por lo que, los administradores deben tener al día ese registro sin embargo, las acciones al portador conservarán los derechos que llevan incorporados.

h) Prohibición para la sociedad de adquirir sus propias acciones o realizar préstamos o anticipos sobre las mismas.- Se prohíbe a las sociedades adquirir sus propias acciones, salvo por adjudicación judicial en pago de créditos de la sociedad, señalándose en el Artículo 138 de la Ley General de Sociedades Mercantiles que: "Los consejeros y directores que

hayan autorizado la adquisición de acciones en contravención de lo dispuesto anteriormente, serán personal y solidariamente responsables de los daños y perjuicios que se causen a la sociedad, a los acreedores de ésta."

i) Prohibición a retirar acciones depositadas.- Los administradores no pueden retirar las acciones pagadas en todo o en parte mediante aportaciones en especie, pues deben quedar depositadas en la sociedad durante dos años. Si en este plazo aparece que el valor de los bienes es menor en un veinticinco por ciento del valor por el cual fueron aportados, el accionista está obligado a cubrir la diferencia a la sociedad, la que tendrá el derecho preferente respecto de cualquier acreedor sobre el valor de las acciones depositadas.

j) Prohibición para votar cuando existe conflicto de intereses en la sociedad.- Los administradores no deben votar en aquellos asuntos en los que exista un conflicto de intereses con la sociedad y -- también, deben de manifestar esta situación a los demás administradores, según lo disponen los Artículos 156 y 197 de la Ley General de Sociedades Mercanti--

les.

k) Existencia de sistemas de contabilidad, control, registro, archivo o información.- Una de las obligaciones de todo comerciante es llevar los sistemas antes enunciados, con el objeto de dejar constancia de las diversas operaciones llevadas a cabo, por lo general esta encomienda recae en los administradores.

l) Cumplir con los acuerdos de la asamblea.- Es uno de los deberes más importantes de los administradores. La asamblea es el órgano donde se gesta la voluntad social y se considera como el órgano supremo de la sociedad, por lo que, deben ser acatadas las resoluciones. Se le encomienda al órgano de administración la ejecución de los acuerdos ante la imposibilidad de llevarlos a cabo por sí misma. Sin embargo, "esta obligación no es ciega ni absoluta ya que la asamblea los nombra, pero una vez nombrados, tienen autoridad propia fundada en la Ley, por lo que pueden y deben hacer resistencia a los acuerdos ilegales de la misma asamblea." (16)

m) Convoacar a la asamblea.- El consejo

(16) Vivante César. Ob.Cit. T.II, No. 529, p. 285.

de administración tiene la obligación de hacer la convocatoria para las asambleas, ordenar que se publique en el periódico oficial de la entidad del domicilio de la sociedad o en un periódico de los de mayor circulación de dicho domicilio, debiéndose insertar la orden del día.

n) Prohibición a iniciar operaciones con posterioridad al acuerdo de disolución.- La Ley señala que una vez tomado el acuerdo de disolución o comprobada la causa legal de ésta, los administradores no pueden iniciar nuevas operaciones y deben de permanecer en sus cargos hasta en tanto no tomen posesión de -- los suyos los liquidadores.

C O N C L U S I O N E S

-En virtud de que en nuestra legislación mercantil, no se considera más limitación a las facultades y atribuciones del Presidente del Consejo de Administración, que las que se señalan en los estatutos y las que otorgue la Asamblea General, es conveniente determinarlas en el ordenamiento de la materia.

-Las facultades y atribuciones del Presidente del Consejo de Administración, deben enunciarse en un modo general y no casuísticamente como lo hace nuestra legislación, incurriendo en una falla principalmente técnica.

-El alcance de las facultades y atribuciones del Presidente del Consejo de Administración, se derivan de su relación jurídica directa con la sociedad.

-La función del Presidente del Consejo de Administración, es externa, en cuanto que la dirección de la sociedad es imprescindible para el buen funcionamiento de la empresa.

-Cuando en una sociedad mercantil, existe Consejo de Administración integrado por sólo dos miembros, el Presidente del mismo, por medio del voto de calidad que la Ley General de Sociedades Mercantiles - le faculta, puede prácticamente decidir y resolver sobre cualquier asunto, por lo que, para esta situación se propone, que el Consejo se integre con un mínimo de tres miembros.

-Dada la naturaleza del Presidente del Consejo de Administración, a pesar de lo que establece la Ley, no debe ser considerado como mandatario de las sociedades mercantiles, porque su nombramiento deviene de una disposición legal y no de un contrato, - - constituyendo el órgano que le dá vida y movimiento a las sociedades.

-En nuestra legislación, la designación de mandatarios, dirigida al administrador de la sociedad, resulta defectuosa e insuficiente.

-A pesar de que los gerentes de las sociedades mercantiles son considerados como los funcionarios más importantes de las mismas, no se debe olvidar, que el Organó de Administración es el principal y necesario a quien los gerentes como órgano auxiliar, deben rendir cuentas de su actuación.

BIBLIOGRAFIA

- ASCARELLI TULLIO, Derecho Mercantil. Traducción del Lic. Felipe de J. Tena, México, 1940.
- BARRERA Graf Jorge, La Representación Voluntaria en Derecho Privado. Representación de Sociedades. México, 1967
- BARRERA Graf Jorge, Las Sociedades en Derecho Mexicano. U.N.A.M. 1a. Edición, 1983
- BAUCHE Garciadiego Mario, La Empresa, Nuevo Derecho Industrial, Contratos Comerciales y Sociedades Anónimas Editorial Porrúa, México, 1983.
- BENITO Lorenzo, Manual de Derecho Mercantil. Tercera Edición, Madrid, 1924.
- BROSETA Pont Manuel, Manual de Derecho Mercantil. Madrid, 1974.
- BRUNETTI Antonio, Tratado de Derecho de las Sociedades. UTEHA, Tomos I y II, Buenos Aires, 1960.
- CERVANTES Ahumada Raúl, Derecho Mercantil. Editorial Herrero, México, 1982.
- CERVANTES Manuel, Historia y Naturaleza de la Personalidad Jurídica. Editorial Cultura, 1932.
- CLARET Y MARTI Pompeyo, Sociedades Anónimas. Barcelona, 1944.
- CODIGO de Comercio.
- CONSTITUCION Política de los Estados Unidos Mexicanos.
- FISHER Rodolfo, Sociedades Anónimas. Madrid, 1934.

- FRE Giancarlo, Società per Azioni. Bologna-Roma, 1951.
- GARRIGUEZ Joaquín, Comentario a la Ley de Sociedades Anónimas, Madrid, 1953.
- LANGLE Y RUBIO Emilio, Manual de Derecho Mercantil Español. Tomo I, Barcelona, 1950.
- LEY General de Sociedades Mercantiles.
- LEY de Quiebras y Suspensión de Pagos.
- LEY de Títulos y Operaciones de Crédito.
- PINA Vara Rafael de, Elementos de Derecho Mercantil. Editorial Porrúa, México, 1970.
- REAL Academia Española, Diccionario de la Lengua Española, Decimonovena Edición. Madrid, 1970.
- REVISTA de la Escuela Nacional de Comercio y Administración No. 5, Dirección General de Publicaciones. U.N.A.M., Diciembre de 1957.
- RIVAROLA Mario A., Sociedades Anónimas. Tomo I, Buenos Aires, 1941.
- RODRIGUEZ Y RODRIGUEZ Joaquín, Derecho Mercantil. Tomos I y II, Editorial Porrúa, Séptima Edición, 1981.
- RODRIGUEZ Y RODRIGUEZ Joaquín, Tratado de Sociedades Mercantiles, Tomo I, Editorial Porrúa, 6a. Edición, 1981.
- URIA Rodrigo, Derecho Mercantil. Madrid, 1958
- VIVANTE César, Tratado de Derecho Mercantil. Volumen II, Versión Española de la Quinta Edición Italiana, Traducido por Ricardo Espejo Hinojosa. Primera Edición, 1932.