

358

24



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO  
ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES

"CAMPUS ACATLAN"

"La asamblea general de socios en una sociedad anónima"

TESIS

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE  
LICENCIADO EN DERECHO

P R E S E N T A :

JUAN ALCIDE VERNIS SANDOVAL

Asesor: Lic, Javier Sifuentes Solís



Huaucaupan, Estado de México, 1998

263308





Universidad Nacional  
Autónoma de México



**UNAM – Dirección General de Bibliotecas**  
**Tesis Digitales**  
**Restricciones de uso**

**DERECHOS RESERVADOS ©**  
**PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL**

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

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

*A mis padres, por impulsarme a vivir intensamente  
y tener una formación sólida, honesta, llena de valores  
para lograr todos mis objetivos.*

*A mis hermanos: Adrian, Luz del Carmen  
y Heydi por apoyarme en todo momento.*

*A mi esposa Edith que me ayudó a la culminación  
de mi carrera, y quien me ha dado lo mejor de su  
vida.*

*A mi hijo Alejandro: porque eres la razón más fuerte de mi  
existencia. Permíteme ser tu amigo y horientar tus pasos  
de la mejor forma por el arduo camino de la vida.*

*A mis suegros, gracias a ellos he podido comprender  
muchas cosas de la vida, y por su apoyo incondicional.*

*Mi agradecimiento a los licenciados: Daniel Goñi, Ramón Jiménez,  
Alberto Fabián Mondragón, Graciela Osorio, Javier Sifuentes Solís  
y Dr. José Luis García Lara, por su apoyo y comprensión*

*En general a todos mis amigos y compañeros de trabajo  
Muchas Gracias.*

*A Dios, por darme el valor necesario para seguir....*

## INDICE GENERAL

Introducción.....	1
-------------------	---

### Capítulo I Generalidades

1.- Antecedentes de las Sociedades Mercantiles.....	3
1.1.- Extranjeros.....	3
1.2.- Nacionales.....	7
2.- Concepto de Sociedad Mercantil.....	10
3.- Personalidad jurídica de las sociedades anónimas.....	19
3.1.- Capacidad Jurídica.....	21
3.2.- Patrimonio Social.....	25
a).- Protección al patrimonio social.....	26
b).- Protección del Capital social.....	31

### Capítulo II Constitución de una Sociedad Anónima

1.- Formas de constitución.....	38
1.1.- Simultánea.....	38
1.2.- Suscripción Pública.....	42
2.- Naturaleza jurídica del acto constitutivo del surgimiento de una sociedad mercantil.....	49
2.1.- Teoría contractual.....	49
2.2.- Declaración Unilateral.....	51
3.- Requisitos formales de constitución de una sociedad anónima.....	56

### Capítulo III Asamblea General de Socios

1.- Asamblea general ordinaria.....	67
1.1.- Convocatoria.....	67
1.2.- Asuntos que debe tratar.....	72
1.3.- Periodicidad de su celebración.....	73
1.4.- Quórum de celebración.....	73
1.5.- Quórum de votación.....	73
2.- Asamblea extraordinaria.....	75
2.1.- Convocatoria.....	75
2.2.- Asuntos que debe tratar.....	77
2.3.- Quórum de celebración.....	79
2.4.- Quórum de votación.....	79

3.- Asambleas especiales.....	81
3.1.- Publicidad.....	81
3.2.- Asuntos que debe tratar.....	81
3.3.- Quórum de celebración y votación.....	81
4.- Acuerdos de asambleas.....	83
4.1.- Formalidades.....	83
a).- Sin protocolización, ni inscripción en el Registro Público en las asambleas ordinarias.....	85
b).- Con protocolización e inscripción en el Registro Público en las asambleas ordinarias.....	85
c).- Con protocolización e inscripción en el Registro Público en las asambleas extraordinarias.....	86
4.2.- Nulidad de asamblea.....	87
4.3.- Oposición a la asamblea.....	87
4.4.- Requisitos para su impugnación.....	88

#### Capítulo IV

#### Los socios en su actuación en la asamblea general.

1.- Derechos corporativos y derechos económicos.....	91
2.- El estado de socio.....	94
3.- Obligaciones y derechos del accionista.....	96
4.- Derecho de dividendos.....	104
5.- Derecho a la aprobación de los balances.....	111
6.- Derecho de información.....	115
7.- Derecho de designación de los administradores.....	116
7.1.- Administrador Único.....	116
7.2.- Consejo de administración.....	119
7.3.- Facultades de los administradores.....	121
7.4.- Responsabilidad de los administradores.....	126
Conclusiones.....	129
Bibliografía.....	134

## Introducción

En el desenvolvimiento de una sociedad capitalista existen invariablemente sociedades mercantiles, el presente trabajo está enfocado al estudio de la sociedad anónima.

Para lo cual se observarán los antecedentes que dieron origen a las sociedades mercantiles y la forma en que los participantes de estas personas morales requirieron de una estructura jurídica que estableciera o fundamentara derechos y obligaciones.

En el estudio de la sociedad anónima se identifica y explican los actos, sujetos, instituciones y normas destinadas a regularlas en el cambio de bienes o servicios, o bien de la actividad de la producción a través de su órgano supremo que es la asamblea general de socios.

Se procede a analizar y explicar el concepto de sociedad anónima, su forma de constitución, capital social, el carácter de los accionistas acerca de los tipos de asambleas que se llevan a cabo y el órgano supremo que la integra.

Asimismo, se examinará la personalidad de la sociedad anónima y las consecuencias de ésta en el ámbito jurídico, igualmente las relaciones, obligaciones y derechos de la sociedad y sus socios.

## Capítulo I

### Generalidades

#### 1.- Antecedentes de las Sociedades Mercantiles.

Para entender a una sociedad en su conjunto, con sus manifestaciones y reacciones, es menester incursionar en sus tradiciones, procesos políticos y sociales, pues cada uno de nosotros somos producto de ese desarrollo del devenir histórico, y en tal virtud para poder entender los procesos y evoluciones de todo ser humano, reflexionando de donde partimos y hacia donde vamos; es indispensable realizar una breve referencia histórica.

1.1.- ANTECEDENTES EXTRANJEROS.- Podemos decir que el antiguo derecho no conoció la institución de la sociedad mercantil con personalidad jurídica. En Egipto, Grecia, Babilonia y Roma fue conocido el contrato de asociación.

En Babilonia, los reyes, empezando por el Código de Hamurabi, estimulaban la actividad mercantil, pero también el Estado interviene en el comercio por medio de reglamentaciones, destacando la fijación de precios y tarifas. Surgen sociedades mercantiles, que se disuelven tan pronto como la operación que las motivó está concluida. Por otro lado existen antecedentes de la integración de toda una

legislación mercantil en donde destacan tablillas, en cada una de las cuales estaba inscrita la legislación relativa a una materia determinada como puede observarse en el Código de Hamurabi.

En Roma hay antecedentes de sociedades mercantiles como la figura denominada "societatis publicanorum" la cual regulaba la explotación de arrendamientos de impuestos, el abastecimiento de víveres y ropa para el ejército, la explotación de salinas, la ejecución de obras públicas importantes. Otras fueron las sociedades de argentarii, su objetivo era ejercer el comercio bancario. La finalidad de tales sociedades era mercantil, y su organización era semejante a la sociedad en comandita, o sea fué la que permitió a quienes carecían de capital suficiente para desarrollar una industria en la que eran competentes, allegarse de capital necesario asociando a los comanditarios, pero eran entidades conectadas directamente con el sector público.

Otro antecedente es el conocido como comercio marítimo, el cual creó la necesidad de limitar la responsabilidad de los armadores o de compartir dicho riesgo: éste a su vez originó dos instituciones: el préstamo a la gruesa y el contrato en comenda. El primero consistía en que el prestamista entregaba al naviero prestatario una cantidad de

dinero o de mercancías, y el derecho de cobrar lo prestado se condicionaba a la satisfactoria terminación del viaje. El prestamista cobraba un fuerte interés, que era compensatorio del riesgo corrido. La comenda evoluciona hasta que, en el siglo XIII, se convierte en sociedad en comandita con nombre propio y con personalidad jurídica distinta de la de los socios.

Las sociedades por acciones también se considera su origen de Italia. Inicialmente se integraron por acreedores del Estado o de las comunas, cuyos créditos se documentaban en títulos que representaban porciones iguales al crédito.

Señala el autor Raúl Cervantes Ahumada (1) que debido a la expansión de conocimientos territoriales de fines del siglo XV y principio del XVI, los Estados colonizadores se encargaron de colonizar las tierras descubiertas. Por su poca experiencia recurrieron a la figura de la sociedad anónima, la cual se convirtió en gran auxiliar del Estado colonizador. De esta forma se integran entidades como la Real Compañía de las Indias Holandesas y las diversas sociedades inglesas, portuguesas y españolas, que auxiliaron a los Estados en la tarea de colonización. Señala al efecto Don Raúl Cervantes Ahumada: "...Conviene tener presente que históricamente la sociedad con personalidad jurídica nace

---

(1) Cervantes Ahumada, Raúl, Derecho Mercantil, 4ª Edición, Edit., Herrero, Méx., 1994 pág. 38.

como una creación del derecho para satisfacer la necesidad de los comerciantes de limitar su responsabilidad frente a los riesgos que suponía el ejercicio del comercio que la sociedad por acciones se convierte en recolectora de capitales, para organizar entidades de gran potencia financiera que intervinieran en la vida social y económica, como auxiliares de los Estados que no existía en los primeros siglos (del XIII al XVIII) una ley general que autorizara a los particulares a formar sociedades con personalidad jurídica y que, por tanto, la atribución de la personalidad derivaba en forma directa del poder público....." (2)

La integración de acciones crea propiamente la sociedad anónima, como generadora de grandes capitales a través de variadas aportaciones.

De esta forma las acciones toman forma circulatoria y ocupan importante lugar en el mercado, y brotan los mercados de capitales.

".....En una cédula española del siglo XVIII vemos que por primera vez se atribuye a las acciones la calidad de papeles comerciales....." (3) Y la sociedad anónima se convierte en el eje del sistema capitalista.

---

(2) Cervantes Ahumada, Raúl, ob. cit., pág. 38.

(3) Cervantes Ahumada, Raúl, ob. cit., pág. 39.

**1.2.- ANTECEDENTES NACIONALES.-** En la Península Ibérica existían cuerpos de leyes escritas en ordenamientos locales, así como ordenanzas y recopilaciones que reflejaron las distintas influencias ejercidas sobre el derecho hispánico. Así pues el Derecho de la Metrópoli lo fue también en las colonias de América. Particularmente en México la reglamentación de las sociedades (mercantiles y civiles) primero estaba regida por leyes españolas, principalmente por las Siete Partidas y las Ordenanzas de Bilbao, estas últimas adquieren especial mención ya que constituyeron una codificación mercantil exclusiva que rigieron en México hasta fines del siglo XIX; es cuando se dió origen al Código de Comercio (1884), el cual adquiere carácter federal.

En esta época existían tres tipos tradicionales de sociedades mercantiles: Sociedad en Nombre Colectivo, Sociedad en Comandita y Sociedad Anónima. aumentando la Sociedad en Comandita por Acciones y la Sociedad de Responsabilidad Limitada, en esta su capital también se dividía en acciones, esta era considerada como una pequeña sociedad anónima.

Es importante destacar que antes de que entrara en vigor el Código de Comercio ya se habían constituido y operaban en el país algunas sociedades anónimas.

Los objetivos en general del sistema codificado del derecho mercantil, son: entender la materia mercantil como tal, el cambio del sistema subjetivo por objetivo, regular los principales contratos mercantiles y por último contemplar en sendos libros la quiebra y el derecho marítimo además de disposiciones procesales en los juicios mercantiles.

El antecedente más remoto de la sociedad anónima formada propiamente en México data del año 1789, iniciando sus actividades en el Estado de Veracruz, con una duración de cinco años y un capital social de \$ 230,000.00, integrado por cuarenta y seis acciones de cinco mil pesos. Posteriormente en el año 1802 se constituyó la "Compañía de seguros marítimos de Nueva España", "donde los socios sólo eran responsables de la integración del capital social y sus acciones eran transmitibles"... (4)

En el México independiente se tienen datos de sociedades anónimas dedicadas a la explotación de vías férreas, el inicio o regulación de estas se encuentra en el Código de Lares (1854) aunque son de poca importancia ya que únicamente son referidos diez artículos (del 242 al 251).

El 10 de abril de 1888 el presidente Porfirio Díaz

---

(4) Mantilla Molina, Roberto. Derecho Mercantil, 28ª Edición, Edit., Porrúa, S.A. Méx., 1992, pág. 342.

decretó una ley especial de sociedades anónimas, la cual derogó las disposiciones del Código de Comercio de 1884 relacionadas con la Sociedad de Responsabilidad Limitada y con la sociedad anónima.

El Código de Comercio que actualmente rige en nuestro país data de 1889, iniciando su vigencia el 19 de enero de 1890, el cual ha sido derogado principalmente, sobre todo en los lineamientos relativos a las Sociedades Mercantiles, que tienen su regulación en la Ley General de Sociedades Mercantiles de 4 de agosto de 1934.

La citada Ley General de Sociedades Mercantiles marcó un importante avance en relación al Código de Comercio de 1890; demostrando que es una buena ley, tal como la del Banco de México (1930) y la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito (1932) ya que definió la adopción de parámetros relacionados con un capitalismo que en México iniciaba a diferencia del auge de Norteamérica y Europa.

De esta forma la sociedad anónima adquiere esquema jurídico perfectamente delineado, además de considerarse el parámetro ideal del capitalismo, ya que ésta no sería comprensible de no contar con dicho instrumento legal.

## 2.- Concepto de Sociedad Mercantil.

Primeramente observamos que ni en el Código de Comercio ni en la Ley General de Sociedades Mercantiles se encuentra un concepto legal acerca de la figura "sociedades mercantiles"; por lo que para encontrar alguna definición nos remitimos al artículo 2688 del Código Civil para el Distrito Federal, precepto que establece:

"Por el contrato de sociedad, los socios se obligan mutuamente a combinar sus recursos o sus esfuerzos para la realización de un fin común, de carácter preponderantemente económico, pero que no constituya una especulación comercial".

Es decir, para formar una sociedad se necesitan por lo menos dos socios ya sean personas físicas o morales que combinen sus recursos, ya sea en dinero o en especie, y sus aptitudes para realizar la finalidad de la sociedad, pero sin que constituya lucro.

En opinión del maestro Joaquín Rodríguez Rodríguez (5) la definición del Código Civil antes transcrita es aplicable a las sociedades mercantiles, siempre que de la misma se suprima la mención de que no constituya una especulación

---

(5) Rodríguez Rodríguez, Joaquín, Derecho Mercantil, Tomo I, 15ª Edición, Edit., Porrúa S.A. México 1980. pág. 44

comercial o mercantil.

De lo que expresa el maestro Rodríguez desprendemos que la definición de sociedad, a su juicio, es en términos generales semejante ya sea de naturaleza civil o mercantil, distinguiendo en que esta última sí puede tener fines lucrativos.

El Licenciado Rafael Rojina Villegas indica:....." Podemos definir la Sociedad Civil, como una corporación privada, dotada de personalidad jurídica, que se constituye por contrato celebrado entre dos o más personas, para la realización de un fin común, lícito, posible y preponderantemente económico, mediante la aportación de bienes o industria, o de ambos, siempre y cuando no lleve a cabo una especulación mercantil, ni adopte forma mercantil.

Según este concepto, las sociedades civiles se caracterizan por ser corporaciones de derecho privado que persiguen un fin preponderantemente económico, debido a la aportación de bienes o industria, pero, sin que esa finalidad económica implique una actividad comercial. Veremos, además, que el Código Civil, en relación con el Código de Comercio, al determinar la verdadera diferencia entre sociedades civiles y mercantiles, toma en cuenta la forma y no el fin. ...." (6) lo que podemos confirmar en

---

(6) Rojina Villegas, Rafael, Derecho Civil Mexicano, Tomo sexto, Contratos, Vol. II Edit., Porrúa, S.A. México 1977. pág. 151

términos de los artículos 2695 del Código Civil para el Distrito Federal (que señala: "Las sociedades de naturaleza civil, que tomen la forma de las sociedades mercantiles, quedan sujetas al Código de Comercio") y 40 de la Ley General de Sociedades Mercantiles (que establece: "Se reputarán mercantiles todas las sociedades que se constituyan en alguna de las formas reconocidas en el artículo 10 de esta ley").

El comentario que hace el maestro Rojina Villegas con referencia al concepto de sociedad civil respecto a la aportación de bienes o industria, podemos entender por el primero cuando ponen en común varias cosas, como capitales, bienes muebles o inmuebles o créditos y por el segundo el trabajo que desempeñan los socios.

De acuerdo a lo anterior la diferencia entre una sociedad civil y mercantil, como ya se expresó, consiste en que la sociedad civil no tiene ánimo de lucrar mientras que la mercantil sí, apreciando que el referido artículo 40 de la Ley General de Sociedades Mercantiles señala cuáles son los tipos de sociedades mercantiles.

El licenciado Leopoldo Aguilar Carbajal en su libro de Contratos civiles, señala: ".....la definición del maestro Rojina Villegas, que me parece la más completa...Desde luego hay que advertir que la sociedad civil no siempre ha gozado

de personalidad jurídica; precisamente la definición entre sociedades civiles y sociedades mercantiles era que sólo estas gozaban de personalidad. La sociedad nace por contrato, para la realización de un fin preponderantemente económico...El fin social no debe de ser una especulación mercantil, puesto que entonces será mercantil, ya que si lo hiciere, aunque el fin fuere esencialmente civil, será una sociedad mercantil, puesto que la Ley de Sociedades Mercantiles tomó simplemente un criterio formal para las Sociedades Mercantiles.- Arts. 2695, Código Civil y 1º de la Ley de Sociedades Mercantiles....." (7)

Por su parte el maestro Rafael de Pina Vara, en su obra Derecho Mercantil Mexicano, en relación a la definición de sociedades mercantiles, cita la de Joaquín Uría, exponiendo:".....la sociedad mercantil es la "Asociación de personas que crean un fondo patrimonial común para colaborar en la explotación de una empresa, con ánimo de obtener un beneficio individual participando en el reparto de las ganancias que se obtengan....." (8)

---

(7) Aguilar Carbajal, Leopoldo, Contratos Civiles, 3ª Edición, Edit., Porrúa, S.A. México 1982. págs. 221 y 222.

(8) De Pina Vara Rafael, Derecho Mercantil Mexicano. 21ª edición, Edit., Porrúa S.A. México 1990 pág. 50.

Me parece una definición correcta ya que este autor no define a la sociedad mercantil como un contrato.

El licenciado de Pina Vara señala: ".....Se discute por la doctrina sobre la naturaleza del negocio constitutivo de la sociedad mercantil. Consideramos que, de acuerdo con nuestra legislación, la sociedad mercantil nace o surge a la vida jurídica como consecuencia de un contrato. Es decir, la sociedad mercantil es resultado de una declaración de voluntad contractual. En efecto, nuestra Ley General de Sociedades Mercantiles hace referencia constante a los conceptos de "Contrato de Sociedad" o "Contrato Social".

La legislación mercantil no define el contrato de sociedad. Debemos, pues, buscar tal concepto en el derecho común. Así, el artículo 2688 del Código Civil para el Distrito Federal establece que: "por el contrato de sociedad los socios se obligan mutuamente a combinar sus recursos o sus esfuerzos para la realización de un fin común...".

Esta definición puede aplicarse al contrato de sociedad mercantil....." (9)

El doctor Raúl Cervantes Ahumada indica: ".... la sociedad mercantil es una persona jurídica; es un comerciante. No debe confundirse a la entidad Sociedad con el acto constitutivo, o sea con el acto con el cual

---

(9) De Pina Vara, Rafael, ob. cit., págs. 50 y 51.

nace...ya que la sociedad es una creación de ordenamiento jurídico; uno de los más importantes inventos que el hombre a realizado en toda su historia.

La sociedad es una estructura jurídica que, ontológicamente, tiene una existencia ideal, es una persona jurídica; un sujeto de obligaciones y derechos, un ser generado de la voluntad; capaz de realizar actos jurídicos; titular de un patrimonio, responsable frente a terceros de las consecuencias de su actividad jurídica....." (10)

De lo asentado anteriormente podemos concluir que una sociedad mercantil es: Una personal moral, con patrimonio propio y que constituya una especulación comercial.

Esto lo podemos deducir específicamente de los artículos 25 fracción III del Código Civil para el Distrito Federal, en que señala como personal moral a las sociedades mercantiles; 39 fracciones II y III del Código de Comercio, en que reputa como sociedades mercantiles a las constituidas con arreglo a las leyes mercantiles, así como a las sociedades extranjeras o a las agencias y sucursales de éstas, que ejerzan dentro del territorio nacional actos de comercio; 10 de la Ley General de Sociedades Mercantiles donde señala a las distintas especies de sociedades mercantiles; y 69 de la ley mencionada anteriormente en sus

---

(10) Cervantes Ahumada, Raúl, ob. cit. págs. 36 y 37.

fracciones V, VI, X y XI, en la que se aprecia que una sociedad debe contener el importe del capital social, lo que aporta cada socio en dinero o en especie, haciendo el señalamiento del valor atribuido a éstos y como se llevó a cabo su valorización, la manera de hacer la distribución de las utilidades y pérdidas entre los miembros de la sociedad y el importe del fondo de reserva.

Por otro lado es importante, debido a que el presente trabajo se refiere a la sociedad anónima, que veamos diferentes conceptos de ésta y así tenemos:

La Ley General de Sociedades Mercantiles señala en su artículo 87: "Sociedad Anónima es la que existe bajo una denominación y se compone exclusivamente de socios cuya obligación se limita al pago de sus acciones;" y agrega en el artículo 88: "La denominación se formará libremente, pero será distinta a la de cualquier otra sociedad, y al emplearse irá siempre seguida de las palabras "Sociedad Anónima o de su abreviatura "S.A.".

El licenciado Joaquín Rodríguez Rodríguez la define como: ".....una sociedad mercantil con denominación de capital fundacional dividido en acciones, cuyos socios limitan su responsabilidad al pago de las mismas.....". (11)

Para el maestro Cervantes Ahumada es correcta la

---

(11) Rodríguez Rodríguez, Joaquín ob. cit. pág. 77

definición del texto legal antes transcrito, pues en dicho precepto se destacan: ".....los dos principios fundamentales de la Sociedad Anónima, o sea la no responsabilidad de los socios por los negocios sociales y la división del capital social en acciones....." (12)

El licenciado Rafael de Pina Vara se acoge al concepto señalado. en el citado artículo 87 y agrega: ".....Las notas esenciales que se desprenden de la definición legal de la anónima son: a) Su existencia en el mundo del comercio bajo una denominación social; b) el carácter de la responsabilidad de los socios, que queda limitada al pago de sus acciones, que representan a la vez el valor de sus aportaciones; c) la participación de los socios queda incorporada en títulos de crédito, llamadas acciones, que sirven para acreditar y transmitir el carácter de socio....." (13)

En nuestra opinión, apegándonos al texto legal, la sociedad anónima es una sociedad mercantil, que tiene una denominación propia distinta de cualquier otra sociedad, formada por dos o más socios (personas físicas o morales) que limitan su obligación principal al pago de sus acciones.

---

(12) Cervantes Ahumada, Raúl, ob. cit. pag. 85.

(13) De Pina Vara, Rafael, ob. cit. pag. 91.

En la definición que propongo digo "que limitan su obligación principal al pago de sus acciones", debido a que tienen otras obligaciones que veremos más adelante.

### 3.- Personalidad Jurídica de las Sociedades Anónimas.

La ley mexicana concede a la sociedad anónima personalidad jurídica mediante una atribución expresa y especial.

El artículo 19, fracción IV, de la Ley General de Sociedades Mercantiles señala: "Esta ley reconoce las siguientes especies de sociedades mercantiles:.....

#### IV.- Sociedad Anónima"

El artículo 20 del mismo ordenamiento preceptúa: "Las sociedades mercantiles inscritas en el Registro Público de Comercio, tienen personalidad jurídica distinta de la de los socios...Las sociedades no inscritas en el Registro Público de Comercio que se hayan exteriorizado como tales frente a terceros, consten o no en escritura pública, tendrán personalidad jurídica".

Por su parte, el artículo 25 del Código Civil del Distrito Federal determina quiénes son personas morales, señalando en su fracción III a las sociedades civiles y a las mercantiles.

En cuanto a la personalidad jurídica de la sociedad mercantil, cabe mencionar que reviste trascendencia la

regularidad o irregularidad de dicha sociedad en base a lo siguiente:

A.- Del contenido del artículo 2º de la Ley General de Sociedades Mercantiles se aprecia el surgimiento de la personalidad jurídica de la sociedad mercantil por el hecho de exteriorizarse en alguna de las formas a que hace referencia el artículo 1º del ordenamiento legal citado respecto de terceros.

B.- Que al momento de surgir dicha exteriorización hacia terceros si la sociedad es regular, surgiendo presunción de dicha regularidad por la inscripción del acto constitutivo de su nacimiento ante el Registro Público de Comercio.

C.- Dicha regularidad genera que la personalidad sea diferente a la de los socios.

D.- Ahora bien, en el caso de que la sociedad sea irregular si tiene personalidad jurídica al momento de exteriorizarse frente a terceros, con la salvedad que la responsabilidad de los socios, administradores y mandatarios será solidaria, subsidiaria e ilimitada con la sociedad, independientemente de la responsabilidad penal que por sus actos se presentare.

Finalmente es importante destacar que al tener personalidad jurídica por exteriorizarse ante terceros en

alguna de las formas a que hace referencia el artículo 19 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, también tendrá la calidad de comerciante en términos del artículo 39 fracción II del Código de Comercio.

Los ordenamientos legales invocados permiten desprender que la sociedad anónima tiene una personalidad jurídica propia y distinta cuando tiene el carácter de regular, a la de los socios que la integran.

3.1.- Capacidad Jurídica.- Primeramente debemos saber que se entiende por capacidad y es la aptitud de una persona para ser titular de relaciones jurídicas.

Hay capacidad de goce y capacidad de ejercicio y entendemos por capacidad de goce como la aptitud de una persona para adquirir derechos y contraer obligaciones. y por capacidad de ejercicio. es la aptitud de la persona moral de obrar. en este caso, la sociedad anónima necesita de personas físicas que obren y por lo tanto la representen.

El artículo 59 del Código de Comercio nos señala:

"ART. 59.- Toda persona que según las leyes comunes es hábil para contratar y obligarse, y a quien las mismas leyes no prohíben expresamente la profesión del comercio, tienen capacidad legal para ejercerlo.

Hay personas que están inhabilitados para ejercer el comercio y así nos señala el artículo 12 del Código de Comercio:

ART. 12.- No pueden ejercer el comercio:

I. Los corredores;

II. Los quebrados que no hayan sido rehabilitados;

III. Los que por sentencia ejecutoria hayan sido condenados por delitos contra la propiedad, incluyendo en éstos la falsedad, el peculado el cohecho y la concusión.

La capacidad puede estar limitada por su finalidad, por preceptos legales que lo establezcan y por la nacionalidad de los socios que la integran.

En función de su finalidad puede, por quién la represente, ejercitar todos los derechos que sean necesarios para realizar su objeto y al respecto el artículo 26 del Código Civil para el Distrito Federal nos señala:

"Artículo 26.- Las personas morales pueden ejercitar todos los derechos que sean necesarios para realizar el objeto de su institución". Teniendo esto en cuenta, es decir el fin de la sociedad, la ley limita a las sociedades por acciones con respecto a la extensión de terrenos para realizar actividades agrarias como lo señala el artículo 27 fracción IV de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, precepto que regula lo siguiente:

"ART. 27.- La propiedad de las tierras y aguas comprendidas dentro de los límites del territorio nacional corresponde originariamente a la Nación, la cual ha tenido y tiene el derecho de transmitir el dominio de ellas a los particulares constituyendo la propiedad privada...la capacidad para adquirir el dominio de las tierras y aguas de la Nación, se regirá por las siguientes prescripciones:...IV.- Las sociedades mercantiles por acciones podrán ser propietarias de terrenos rústicos pero únicamente en la extensión que sea necesaria para el cumplimiento de su objeto.

En ningún caso las sociedades de esta clase podrán tener en propiedad tierras dedicadas a actividades agrícolas, ganaderas o forestales en mayor extensión equivalente a veinticinco veces los límites señalados en la fracción XV de este artículo. La ley reglamentaria regulará la estructura del capital y el número mínimo de socios de estas sociedades, a efecto de que las tierras propiedad de la sociedad no excedan en relación con cada socio los límites de la pequeña propiedad. En este caso, toda propiedad accionaria individual, correspondiente a terrenos rústicos, será acumulable para efectos de cómputo. Asimismo, la ley señalará las condiciones para la participación extranjera en dichas sociedades.

La propia ley establecerá los medios de registro y control necesarios para el cumplimiento de lo dispuesto por esta fracción;”.

De igual manera, diversas leyes reservan ciertas actividades a las sociedades anónimas, como las relativas a seguros, fianzas e instituciones de banca múltiple, entre otras.

En ocasiones, la ley limita la capacidad de ejercicio de derechos por parte de las sociedades, entre ellas la anónima; tal es el caso de aquellas en que se ha determinado su disolución o su liquidación, a las que no se permite el ejercicio de operaciones distintas a la liquidación social como lo señala el artículo 233 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, a lo que se llama actos ultra vires, puesto que la propia ley limita la competencia de los administradores a todas las operaciones inherentes al objeto de la sociedad.

Por lo que se refiere a la presencia de socios extranjeros en el ejercicio de actividades, la Ley de Inversión Extranjera en su artículo 70 regula en que proporción puede participar el capital extranjero, dependiendo de su objeto social.

Por otro lado el artículo 49 del mismo ordenamiento establece:

"ARTICULO 49.- ...Para efectos de determinar el porcentaje de inversión extranjera en las actividades económicas sujetas a límites máximos de participación, no se computará la inversión extranjera que, de manera indirecta, sea realizada en dichas actividades a través de sociedades mexicanas con mayoría de capital mexicano, siempre que estas últimas no se encuentren controladas por la inversión extranjera."

Otro ejemplo de limitación a la capacidad jurídica se encuentra en el artículo 28 constitucional, al reservar al Estado las áreas estratégicas tendientes al desarrollo del mismo.

3.2.- Patrimonio Social.- Debemos entender por patrimonio social como la totalidad de los valores reales de la sociedad en un momento dado, apreciables en dinero.

El patrimonio social debe situarse como la suma de valores; como conjunto de todas las relaciones jurídicas de la que es titular la sociedad.

Al respecto el Licenciado Joaquín Rodríguez Rodríguez da la siguiente definición: ".....equivale a la suma de valores reales poseídos por la sociedad en un momento determinado....." (14)

---

(14) Rodríguez Rodríguez, Joaquín, ob. cit. pág. 79.

No hay que confundir los términos de capital social con Patrimonio social y al respecto el Licenciado Joaquín Rodríguez Rodríguez establece un concepto de Capital Social: ".....es un concepto aritmético equivalente a la suma del valor nominal de las aportaciones realizadas o prometidas por los socios.....". (15)

Puesto que el capital social son las suscripciones y pagos que dan los socios para integrar el capital social y el patrimonio social no necesariamente debe ser igual al capital social, debido a que si a la sociedad le va bien en las actividades comerciales su patrimonio puede aumentar con respecto al capital social, pero si es en forma inversa el patrimonio puede ser inferior al capital social, en cambio el aumento o disminución del capital social se da por asamblea extraordinaria de accionistas, excepto en el caso de aquellas sociedades con la modalidad de capital variable en que por asamblea ordinaria de accionistas podrán resolver respecto de las variaciones del capital.

a).- Protección al patrimonio social.- Respecto a la protección del patrimonio social, los que se encargan de manera directa son ya sea el Administrador Único o el Consejo de Administración según lo decidan los accionistas, con fundamento en lo dispuesto por los artículos 142 y 143.

---

(15) Rodríguez Rodríguez, Joaquín, ob. cit. pág. 79.

de la Ley General de Sociedades Mercantiles; inclusive estos miembros pueden ser socios o personas extrañas a la sociedad.

Los administradores, ya sea en su calidad de administrador único o Consejo de Administración, serán los representantes legales de la sociedad, y tendrán las facultades y obligaciones que los estatutos sociales y las leyes establezcan, es decir tendrán la responsabilidad inherente a su mandato y la derivada de las obligaciones que la ley y los mencionados estatutos les impongan (artículo 157 de la Ley General de Sociedades Mercantiles).

Respecto de los administradores apreciamos una vez más el concepto de inhabilitación, que a propósito de la capacidad expusimos anteriormente, al establecer el artículo 151 de la Ley General de Sociedades Mercantiles que dicho cargo no podrán desempeñarlo "...los que conforme a la ley estén inhabilitados para ejercer el comercio."

Además el artículo 158 de la Ley General de Sociedades Mercantiles hace saber: "Los Administradores son solidariamente responsables para con la sociedad:

I.- De la realidad de las aportaciones hechas por los socios;

II.- Del cumplimiento de los requisitos legales y estatutarios establecidos con respecto a los dividendos que se paguen a los accionistas.

III.- De la existencia y mantenimiento de los sistemas de contabilidad, control, archivo o información que previene la ley.

IV.- Del exacto cumplimiento de los acuerdos de la asamblea de accionistas."

De igual manera el artículo 172 de la Ley General de Sociedades Mercantiles hace referencia en relación a las sociedades anónimas: "bajo la responsabilidad de sus administradores, presentarán a la asamblea de accionistas, anualmente, un informe que incluya por lo menos..." y en el inciso F regula lo siguiente:

"F) Un estado que muestre los cambios en las partidas que integran el patrimonio social, acaecidos durante el ejercicio." Lo anterior permite establecer que ya sea el Administrador Unico o el Consejo de Administración tienen la obligación de cuidar el buen manejo de la sociedad que representan, entre los cuales se encuentra la protección al patrimonio social.

Debemos de observar, que en la sociedad hay un órgano que puede estar compuesto por una o más personas y se encarga de la vigilancia de la sociedad, y es el comisario.

quienes pueden ser socios o extraños a la misma, sus cargos son temporales y revocables, como lo señala el artículo 164 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, y el artículo 165 de la ley invocada anteriormente nos indica quienes no podrán ser comisarios y señalamos a continuación:

"Art. 165. No podrán ser comisarios:

I. Los que conforme a la ley estén inhabilitados para ejercer el comercio;

II. Los empleados de la sociedad, los empleados de aquellas sociedades que sean accionistas de la sociedad en cuestión por más de un veinticinco por ciento del capital social, ni los empleados de aquellas sociedades de las que la sociedad en cuestión sea accionista en más de un cincuenta por ciento.

III. Los parientes consanguíneos de los administradores, en línea recta sin limitación de grado, los colaterales dentro del cuarto y los afines dentro del segundo.

Se me hace un precepto adecuado en cuanto a que no sean empleados de la sociedad ni de otras sociedades en que sean accionistas de la que se trata, debido a que los comisarios en caso de ser empleados se podrían ver obligados a aprobar documentos con anomalías, como el caso de los estados financieros, o a no actuar ante circunstancias que señala la ley, como es el no convocar a asambleas ante la

negativa de los administradores.

También veo muy acertado que no sean familiares de los administradores, debido a que si la ley lo permitiera estarían coludidos unos con otros y no tendría caso que hubiera comisarios que vigilaran el buen desempeño de los administradores.

Dentro de sus facultades y obligaciones de éstos se encuentran señaladas en el artículo 166 del ordenamiento legal antes invocado entre las que se observan:

"Art 166. Son facultades y obligaciones de los comisarios:...

II.- Exigir a los administradores una información mensual que incluya por lo menos un estado de situación financiera y un estado de resultados...IV.- Rendir anualmente a la asamblea general ordinaria de accionistas un informe respecto de la veracidad, suficiencia y razonabilidad de la información presentada por el consejo de administración a la propia asamblea de accionistas. Este informe deberá incluir, por lo menos...C) La opinión del comisario sobre si, como consecuencia de lo anterior, la información presentada por los administradores refleja en forma veraz y suficiente la situación financiera y los resultados de la sociedad...IX.- En general, vigilar

ilimitadamente y en cualquier tiempo las operaciones de la sociedad."

Cabe agregar de conformidad con el artículo 172 en su último párrafo lo siguiente: "A la información anterior se agregará el informe de los comisarios a que se refiere la fracción IV del artículo 166". Por lo que podemos concluir que los encargados de velar por el patrimonio social son la Administración de la Sociedad ya sea por el Administrador Unico o el Consejo de Administración y por el que vigila la sociedad o sea el o los Comisarios de la Sociedad.

La existencia y obligatoriedad de los comisarios tiene su fundamento en la fracción V del artículo 91 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, al establecer su nombramiento como uno de los requisitos para la constitución de una sociedad anónima.

b).- Protección del capital social.- Como ya expresamos, anteriormente, el capital social cumple la misión de expresar la suma total de las aportaciones de los socios y que además es una garantía a favor de los acreedores sociales, y entendemos que si hay una disminución del capital social debe realizarse cumpliendo una serie de requisitos, y se concede acción a los acreedores para oponerse a las reducciones que no dejan a salvo sus intereses.

De igual manera en la fusión de las sociedades que en su artículo 224 se observa lo siguiente: "La fusión no podrá tener efecto sino tres meses después de haberse efectuado la inscripción en el artículo anterior.

Al efecto establece el artículo 90 de la Ley General de Sociedades Mercantiles:

"ART. 90 Toda sociedad podrá aumentar o disminuir su capital, observando, según su naturaleza, los requisitos que exige esta ley.

La reducción del capital social, efectuada mediante reembolso a los socios o liberación concedida a éstos de exhibiciones no realizadas, se publicará por tres veces en el periodico oficial de la entidad federativa en la que tenga su domicilio la sociedad, con intervalo de diez días.

Los acreedores de la sociedad, separada o conjuntamente, podrán oponerse ante la autoridad judicial a dicha reducción desde el día en que se haya tomado la decisión por la sociedad, hasta cinco días después de la última publicación.

La oposición se tramitará en la vía sumaria, suspendiéndose la reducción entretanto la sociedad no pague los créditos de los opositores, o no los garantice a satisfacción del juez que conozca del asunto, o hasta que

cause ejecutoria la sentencia que declare que la oposición es infundada."

Cabe señalar que a la fecha no existe secuela procesal para juicio sumario, ventilándose en la vía ordinaria mercantil.

De igual manera en la fusión de las sociedades que en su artículo 224 se observa lo siguiente: "La fusión no podrá tener efecto sino tres meses después de haberse efectuado la inscripción prevenida en el artículo anterior.

Durante dicho plazo, cualquier acreedor de las sociedades que se fusionan podrá oponerse judicialmente, en la vía sumaria, a la fusión...".

También podemos ver en otro aspecto, que el capital social garantiza a los accionistas ya sea a los presentes o futuros. En los accionistas presentes radica en la consistencia del capital social y de su dedicación a los fines para lo cual se constituyó la sociedad, y en los accionistas futuros llegan por lo general a serlo por el resultado de los datos que se reflejan y les manifiestan por la compañía acerca del monto de su capital y de los dividendos que se repartan. Así se comprende el interés del Estado en proteger a estos futuros accionistas contra cualquier labor especulativa que descansa en la falta de realidad del capital social.

Dentro de este orden de ideas consideramos que la Ley General de Sociedades Mercantiles representa un criterio moderno y restrictivo, como medio protector de los intereses colectivos, en cuanto que protege y asegura los intereses privados que existen en las sociedades anónimas.

Por su parte el extinto jurista Rodríguez Rodríguez señala que existen 5 principios que tienden a la protección del capital social, clasificándolos como sigue (16):

1.- Principio de la garantía del capital, que consiste en la permanencia de un capital social fijo y determinado que sirve como garantía para los acreedores y socios de la misma sociedad, subdividiendo este principio en 4 subprincipios:

a) Subprincipio de la Unidad, conforme al cual el capital de cada sociedad integra una unidad económica y jurídica. (arts. 6 fr. V. 89, 91, 172 y otros de la Ley General de Sociedades Mercantiles).

b) Subprincipio de determinación, que establece la determinación del capital en lo relativo a su cuantía y su especificación, es decir precisar la parte exhibida e indicar la manera en que haya de pagarse la parte insoluta (art. 6 fr. V. 89, fr. II. 91 frs. I y III de la Ley General de Sociedades Mercantiles).

---

(16) Rodríguez Rodríguez, Joaquín, ob. cit. pág. 80.

c) Subprincipio de la estabilidad, bajo el cual el capital solo será susceptible de aumentos o disminución, siguiendo un determinado procedimiento. (art. 9 de la Ley General de Sociedades Mercantiles)

d).- Subprincipio del capital mínimo, es decir que toda sociedad debe contar con un capital mínimo (conforme al que creemos pueda alcanzar su objetivo social) que según la Ley General de Sociedades Mercantiles o alguna otra de naturaleza especial establecerá. (arts. 89 fr. II, 229 fr. V de la Ley General de Sociedades Mercantiles).

2.- Principio de realidad del capital social, que consiste en verificar la parte del capital realmente suscrito y precisar la forma en que se cubra éste ya sea en dinero o en especie y ya sea total o parcialmente (art. 89 de la Ley General de Sociedades Mercantiles).

3.- Principio que establece limitaciones a los derechos de los fundadores, que surge como restricciones a los socios fundadores con objeto de que éstos no incurran en excesos que sean lesivos en lo futuro a la sociedad (arts. del 102 al 110 de la Ley General de Sociedades Mercantiles)

4.- Principio de la intervención privada.- Este consiste en que ya sea una minoría, varios o todos los socios tienen derechos para tratar de cooperar y ver por el buen manejo de la sociedad.

5.- Principio de la intervención pública, que faculta el estado, por conducto de órganos públicos determinados en diversas leyes a mantener un control estricto en el funcionamiento de las sociedades mercantiles, entre ellas las anónimas, que se dedican a actividades específicas, entre ellas las de seguros, fianzas e instituciones de banca múltiple.

Los principios señalados permiten establecer que hay una protección al capital social desde el momento de que éste se suscribe, y de la manera en que se protege a éste con los artículos señalados en la Ley General de Sociedades Mercantiles.

Además debemos observar que el artículo 158 fracción I, de la Ley General de Sociedades Mercantiles nos señala que los administradores son solidariamente responsables para con la sociedad de la existencia de las aportaciones hechas por socios.

Si hubiere pérdidas en el capital social, éste deberá ser reintegrado o reducido antes de que se haga la repartición de utilidades, pues cualquier acuerdo en contrario no producirá efecto legal, dando motivo ello a que la propia sociedad y los acreedores de ésta ejerciten la acción correspondiente para repetir sobre dichas utilidades en contra del que las haya recibido, o bien le asistirá el

derecho de exigir su reembolso a los administradores que las hubieren pagado, según se desprende de los artículos 18 y 19 de la Ley General de Sociedades Mercantiles.

En caso de que no quedare totalmente pagado el importe respectivo, los administradores podrán exigir judicialmente dicho pago, según dispone el artículo 118 de la mencionada ley, determinando en su caso la asamblea si la falta de pago implicará una reducción del capital social, siempre que su monto lo permita, pues conforme a la fracción V del artículo 229 de la expresada ley la pérdida de las dos terceras partes del capital social será motivo de que la sociedad quede disuelta.

Por otro lado si falta capital social en la sociedad por los motivos antes indicados, los administradores lo tendrán que comunicar a la asamblea de accionistas, para que tome las medidas correspondientes.

## Capítulo II

### Constitución de una Sociedad Anónima

#### 1.- Formas de Constitución.

La Ley General de Sociedades Mercantiles regula dos formas para la constitución de una sociedad anónima, y que son la simultánea y la de suscripción pública, las cuales permiten observar lo siguiente:

1.1.- Simultánea.- Esta es la forma ordinaria en que se constituye una sociedad anónima, debiendo cumplir los siguientes requisitos: 1.- Se requieren como mínimo dos socios; 2.- Que la Secretaría de Relaciones Exteriores les haya expedido el permiso donde conste la denominación; 3.- Comparecencia ante un notario o corredor público, quien da fé del documento constitutivo que plasma la voluntad de los socios. Cabe mencionar que el artículo 59 de la Ley General de Sociedades Mercantiles textualmente señala:

"Art. 59.- Las sociedades se constituirán ante notario y en la misma forma se harán constar con sus modificaciones. El notario no autorizará la escritura cuando los estatutos o sus modificaciones contravengan lo dispuesto por esta ley".

Es importante la calificación del fedatario público y en caso de irregularidad el manejo de su responsabilidad

solidaria, la que posteriormente se inscribirá en el Registro Público de Comercio correspondiente.

Con lo señalado anteriormente transcribiremos algunos artículos que son importantes para la constitución de la sociedad anónima.

Artículo 15 de la Ley de Inversión Extranjera.- "Se requiere permiso de la Secretaría de Relaciones Exteriores para la constitución de sociedades. Se deberá insertar en los estatutos de la sociedad que se constituyan, la cláusula de exclusión de extranjeros o el convenio previsto en la fracción I del artículo 27 Constitucional."

Como vemos pueden llevar a cabo el acto consitutivo de una sociedad anónima tanto el notario como el corredor público.

Artículo 90 de la Ley General de Sociedades Mercantiles.- "La sociedad anónima puede constituirse por la comparecencia ante notario de las personas que otorguen la escritura social, o por suscripción pública.

Consideramos que la vigente Ley Federal de Correduría Pública, que permite la constitución de sociedades mercantiles ante corredor público, por ser un ordenamiento más novedoso deberá entenderse que ha modificado parcialmente los textos de los artículo 59 y 90 de la Ley

General de Sociedades Mercantiles, que es un cuerpo normativo más antiguo.

Artículo 19 del Código de Comercio.- "La inscripción o matrícula en el registro mercantil será potestativa para los individuos que se dediquen al comercio, y obligatoria para todas las sociedades mercantiles y para los buques..."

Artículo 21 del Código de Comercio.- "En la hoja de inscripción de cada comerciante o sociedad (no veo la razón de que se ponga comerciante o sociedad, toda vez que la sociedad es un comerciante) se anotarán:

I. Su nombre, razón social o título;

II. La clase de comercio u operaciones a que se dedique;

III. La fecha en que deba comenzar o haya comenzado sus operaciones;

IV. El domicilio, con especificación de las sucursales que hubiere establecido, sin perjuicio de inscribir las sucursales en el Registro del partido judicial en que estén domiciliadas;

V. Las escrituras de constitución de sociedad mercantil, cualesquiera que sean su objeto o denominación, así como las de modificación, rescisión, disolución o escisión de las mismas sociedades;

VI. El acta de la primera junta general y documentos anexos a ella, en las sociedades anónimas que se constituyan por suscripción pública;

VII. Los poderes generales y los nombramientos, y revocación de los mismos, si la hubiere, conferidos a los gerentes, factores, dependientes y cualesquiera otros mandatarios;...

XII. El aumento o disminución del capital efectivo en las sociedades anónimas y en comandita por acciones;...

XIV. Las emisiones de acciones, cédulas y obligaciones de ferrocarriles y de toda clase de sociedades, sean de obras públicas, compañías de crédito u otras, expresando la serie y número de los títulos de cada emisión, su interés y amortización, la cantidad total de la emisión, y los bienes, obras, derechos o hipotecas, cuando hubiere, que se afecten a su pago. También se inscribirán con arreglo a estos preceptos las emisiones que hicieron los particulares;..."

Artículo 69 fracción VI de la Ley Federal de Correduría Pública.- "ART. 69.- Al corredor público corresponde:...

VI.- Actuar como fedatarios en la constitución, modificación, fusión, escisión, disolución, liquidación y extinción de sociedades mercantiles y en los demás actos previstos en la Ley General de Sociedades Mercantiles:..."

1.2.- Suscripción pública.- Este procedimiento también es llamado como constitución sucesiva, y vemos que en la práctica es poco usual.

Al respecto el maestro Walter Frisch Philipp cita: ".....La ley alemana acabó con la constitución sucesiva, que provocó un aplauso de Baumbach-Hueck: "En la supresión de la constitución sucesiva vemos una simplificación bienvenida de las normas relativas a la constitución de la sociedad anónima. Esta reforma, empero, no tiene gran importancia efectiva, debido a que la constitución sucesiva casi no fue aplicada en la práctica." A continuación se refieren los autores a la práctica, generalmente conocida, de servirse de consorcios bancarios para la emisión de acciones como el medio que reemplaza a la constitución sucesiva. La ley austriaca conservó los dos tipos de constitución aunque se consideró a la vía sucesiva como "procedimiento complicado", y está por ende, en la misma línea que el derecho mexicano....." (1)

El licenciado Joaquín Rodríguez Rodríguez nos da un concepto de la sociedad anónima por suscripción pública: ".....aquella en que los ofrecimientos de adhesiones

---

(1) Frisch Philipp, Walter, La Sociedad Anónima Mexicana, 1ª edición. Edit., Porrúa, S.A. México @ Edición 1990. pág. 124.

hechos por diferentes personas, como resultado de la invitación dirigida al público por los fundadores y el pago de las aportaciones, se realizan paulatinamente, esto es, en diversos momentos consecutivos....." (2)

Y por último señalaremos un comentario del Licenciado Roberto Mantilla Molina acerca de la Constitución sucesiva o suscripción pública:".....Aun en países cuya economía está más adelantada que la del nuestro, es raro recurrir al procedimiento de constitución sucesiva de la S.A. Incluso en los casos en que se quiere obtener el capital mediante los recursos suministrados por el ahorro público, es más frecuente constituir la S.A. por el procedimiento simultáneo, mediante la ayuda de un grupo de bancos, que aportan, provisionalmente, el capital, a reserva de colocar posteriormente las acciones entre su clientela....."(3)

A continuación se reflexionarán los artículos que establece la Ley General de Sociedades Mercantiles en relación a la suscripción pública de la siguiente manera:

"ART. 92. Cuando la sociedad anónima haya de constituirse por suscripción pública, los fundadores redactarán y depositarán en el Registro Público de Comercio un programa que deberá contener el proyecto de los

(2) Rodríguez Rodríguez, Joaquín, Derecho Mercantil, Tomo I, 15ª Edición, Edit., Porrúa S.A. México 1980. pág. 99.

(3) Mantilla Molina, Roberto, Derecho Mercantil, 28ª Edición, Edit., Porrúa, S.A. México 1992. pág. 352.

estatutos, con los requisitos del artículo 6º,....y. con los del artículo 91..." Hecha excepción de los nombres, nacionalidad y domicilio de los socios, de las aportaciones de éstos y del nombramiento del o los comisarios.

Con relación al artículo señalado anteriormente se desprende que los fundadores pueden ser socios o no, porque de otra manera diría los socios fundadores, el programa lo deben de presentar en el Registro Público de Comercio, que debe de ser del lugar en donde estará domiciliada la sociedad, lógicamente se deben de presentar los estatutos por los cuales se registrará la sociedad, y menciona que deben de contener los requisitos señalados en el artículo 6º y 91 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, hecha excepción de lo mencionado anteriormente. debido a que esos datos se presentarán al momento de llevar a cabo la asamblea constitutiva.

Se dará a conocer el proyecto de los estatutos y se invitará al público a suscribir las acciones de la sociedad que se promueve para fundarse. y al respecto el artículo 93 nos señala:

"Art. 93. Cada suscripción se recogerá por duplicado en ejemplares del programa, y contendrá:

I. El nombre, nacionalidad y domicilio del suscriptor.

II. El número, expresado con letras, de las acciones suscritas; su naturaleza y valor;

III. La forma y términos en que el suscriptor se obligue a pagar la primera exhibición;

IV. Cuando las acciones hayan de pagarse con bienes distintos del numerario, la determinación de éstos; (debe ser muy claro el suscriptor en señalar los bienes que va a aportar distintos al dinero, es decir si se trata de bienes muebles o inmuebles. Es importante destacar desde este momento que cuando la suscripción de acciones se realice en el entendido que parte de ellas será cubierta con la aportación de bienes, las acciones así pagadas deberán conservarse en depósito en la caja de la sociedad durante dos años, según lo establece el artículo 141 de la Ley en comento.)

V. La forma de hacer la convocatoria para la asamblea general constitutiva y las reglas conforme a las cuales deba celebrarse;

VI. La fecha de la suscripción; y

VII. La declaración de que el suscriptor conoce y acepta el proyecto de los estatutos.

Los fundadores conservarán en su poder un ejemplar de la suscripción y entregarán el duplicado al suscriptor".

Los suscriptores tendrán que depositar en el banco, el importe de lo que se obligaron a exhibir una vez constituida la sociedad y el cual será recogido por los representantes de la sociedad (art. 94)

Las aportaciones que no sean en dinero nos indica el artículo 95 "se formalizarán al protocolizarse el acta de la asamblea constitutiva de la sociedad."

"Art. 96. Si un suscriptor faltare a las obligaciones que establecen los artículos 94 y 95, los fundadores podrán exigirle judicialmente el cumplimiento o tener por no suscritas las acciones."

El artículo 97 preceptúa "Todas las acciones deberán quedar suscritas dentro del término de un año, contado desde la fecha del programa, a no ser que éste se fije en un plazo menor."

"ART. 98. Si vencido el plazo convencional o el legal que menciona el artículo anterior, el capital social no fuera íntegramente suscrito, o por cualquier motivo no se llegare a constituir la sociedad, los suscriptores quedarán desligados y podrán retirar las cantidades que hubieren depositado;"

"ART. 99. Suscrito el capital social y hechas las exhibiciones legales, los fundadores, dentro de un plazo de quince días, publicarán la convocatoria para la reunión de

la asamblea general constitutiva, en la forma prevista por el programa."

En el artículo 100 nos menciona de lo que se ocupará la asamblea general constitutiva y señala lo siguiente:

"I. De comprobar la existencia de la primera exhibición prevenida en el proyecto de estatutos;

II. De examinar y, en su caso, aprobar el avalúo de los bienes distintos al numerario que uno o más socios se hubiesen obligado a aportar. Los suscriptores no tendrán derecho a voto en relación a sus respectivas aportaciones en especie;

III. De deliberar acerca de la participación que los fundadores se hubieren reservado en las utilidades;

IV.- De hacer el nombramiento de los administradores y comisarios que hayan de funcionar durante el plazo señalado en los estatutos, con la designación de quiénes de los primeros han de usar la firma social."

El artículo 101 menciona que se procederá a la protocolización y registro del acta de la junta y de los estatutos, una vez "Aprobada por la asamblea general la constitución de la sociedad".

Y por último el artículo 102 establece: "Toda operación hecha por los fundadores de una sociedad anónima, con excepción de las necesarias para constituirla, será nula con

respecto a la misma, si no fuere aprobada por la asamblea general".

En resumen:

La sociedad constituida en la forma de suscripción pública, es también llamada sucesiva, debido a que se lleva a cabo mediante la realización de varios actos para que surja la sociedad.

El primero de estos actos consiste en la redacción del programa hecha por los fundadores y depósito de éste en el Registro Público de Comercio, que deberá contener el proyecto de los estatutos.

En segundo lugar la suscripción del programa y el depósito de las cantidades que los suscriptores se obligan a cubrir como aportación al capital social.

Y por último llevar a cabo la asamblea constitutiva que es única porque sólo se celebra una vez y de competencia restringida, porque se ocupa de los puntos que señala el artículo 100 de la Ley General de Sociedades Mercantiles.

De lo anterior concluimos que es inoperante, por lo complejo de su constitución, el acudir a la vía de la suscripción pública para dar nacimiento a una sociedad anónima.

## 2.- Naturaleza jurídica del acto constitutivo del surgimiento de una sociedad mercantil.

Mucho se ha discutido acerca de la naturaleza del acto constitutivo que da surgimiento a una sociedad mercantil, destacando dos tipos de teorías; siendo la primera conocida como contractual y la segunda denominada de la declaración unilateral de voluntad; como vimos en el tema de definición de sociedad mercantil no hay un concepto de ésta, por tal razón es motivo de análisis los siguientes puntos.

2.1.- Teoría Contractual.- Tradicionalmente se ha considerado a la sociedad mercantil como un contrato, inclusive en algunos artículos de la Ley General de Sociedades Mercantiles de manera expresa se señala (arts. 29, 79, 34, 50, 82, 84, 85 y otros).

Veamos que opina el Licenciado Joaquín Rodríguez Rodríguez: ".....Naturaleza. Alusión a ella como contrato de organización. En el derecho mexicano, el contrato de sociedad es un auténtico contrato. Cualesquiera que sean las dudas que se hayan expuesto sobre esta afirmación, lo cierto es que debemos de considerar a la sociedad como resultado de una declaración de voluntad contractual, si bien es cierto que ésta tiene características especiales, que la hacen merecer una calificación especial: la de contrato de

organización...de los que son ejemplo la sociedad, la asociación y otras formas asociativas que son las base de las diversas combinaciones industriales...para indicar aquellos en los que las partes no se cambian prestaciones, ya que las mismas constituyen un fondo común...crea generalmente una personalidad jurídica, que persiste después y a causa de la realización de las prestaciones...las prestaciones no se intercambian, sino lo que cada parte aporta constituye el patrimonio de un nuevo sujeto jurídico creado en virtud del contrato...los intereses siguen siendo opuestos, pero de satisfacción coordinada, de manera que la atención del interés de una de las partes es paralela a la satisfacción de los intereses de los demás...En el contrato de cambio sólo hay dos partes. En el contrato de organización. pueden haber muchas más. En el contrato de cambio, la entrada o salida de partes en el contrato implica la novación del mismo, sin que en ningún caso pueda alterarse el número de dos; en los contratos de organización, la entrada o salida de socios se efectúa sin que se alteren las bases contractuales fundamentales, pudiendo aumentar o disminuir el número de las partes adheridas....." (4)

---

(4) Rodríguez Rodríguez, Joaquín, ob. cit. págs. 44 y 45.

El maestro Cervantes Ahumada nos cita: ".....Ascarelli, con su genial agudeza, al ver que el acto constitutivo no encuadraba dentro del marco tradicional y legal del contrato, pretendió que tal acto era un contrato de tipo nuevo: el contrato plurilateral de organización, cuya finalidad y cuyos efectos no consisten en la creación o transferencia de obligaciones, sino que su principal finalidad es la de organizar la nueva entidad jurídica que es la sociedad....." (5)

De lo anterior podemos destacar que los autores citados consideran que la naturaleza jurídica del acto constitutivo de una sociedad mercantil es un contrato, llámesele plurilateral o de organización, que son diferentes a los contratos de cambio, como son los de compraventa, arrendamiento, entre otros, en estos hay intereses contrapuestos y ellos terminan con la realización de las prestaciones, en cambio con los de organización los intereses no son contrapuestos, sino que todos buscan un beneficio común, y crean una persona moral.

2.2.- Declaración Unilateral.- Para empezar con este punto, soy de la idea de que la naturaleza jurídica del acto constitutivo de una sociedad mercantil, es una declaración

(5) Cervantes Ahumada, Raúl, cita a Julio Ascarelli, Derecho Mercantil, 4ª Edición, Edit., Herrero, Mex., 1994 págs.42 y 43.

unilateral de voluntad, debido a que la sociedad no es un contrato y para mayor abundamiento veremos que es lo que indican los artículos 1792 y 1793 del Código Civil para el Distrito Federal:

"ARTICULO 1792.- Convenio es el acuerdo de dos o más personas para crear, transferir, modificar o extinguir obligaciones."

"ARTICULO 1793.- Los convenios que producen o transfieren las obligaciones y derechos toman el nombre de contrato".

Los artículos señalados permiten desprender que no encuadran en la constitución de una sociedad mercantil, debido a que los que comparecen para constituir la sociedad no se crean ni transfieren derechos y obligaciones entre ellos, sino ellos con la persona moral que se crea, además de que no se señala que en un contrato se da surgimiento a personas jurídicas.

Bueno ahora veamos algunos comentarios al respecto y comenzaremos con el Licenciado Roberto Mantilla Molina: ".....Dado que la legislación positiva exige la intervención de una pluralidad de socios, creemos que la constitución de una sociedad puede configurarse como un acto colectivo, ya que exige, de que cada uno de los fundadores, "declaraciones de voluntad emanadas en el ejercicio de

podere<sup>s</sup> o derechos distintos (el de cada uno de los socios constituyentes) unidas para la satisfacción de intereses paralelos" y el efecto del acto "se refiere distintamente a cada uno de los sujetos". Ahora bien, para que las distintas personas emitan las declaraciones de voluntad que integran el acto colectivo mediante el cual se constituye la sociedad, es necesario que previamente se celebre un acuerdo, no sólo para la celebración misma del acto, sino para determinar los efectos que ha de producir respecto de cada uno de los sujetos....." (6)

El Licenciado Cervantes Ahumada niega que la sociedad sea un contrato y al respecto indica:".....Negamos la naturaleza contractual del acto constitutivo de la sociedad, primero, porque dicho acto no crea ni transfiere obligaciones. Lo principal en el acto constitutivo es la creación de la nueva persona jurídica, y si incidentalmente surgen obligaciones derivadas del acto, dichas obligaciones serán entre los socios y la nueva persona, y no entre los socios entre sí. En segundo lugar, las voluntades de los participantes en el acto no son opuestas, sino concurrentes a la finalidad principal, o sea a la creación de la nueva persona.

De lo anterior se concluye, necesariamente, que el acto

---

(6) Mantilla Molina, Roberto, ob. cit. págs. 227 y 228.

constitutivo de la sociedad mercantil es un acto de voluntad unilateral, que normalmente es de voluntades múltiples; pero que puede ser de voluntad singular...La doctrina germánica habla de acto complejo o colectivo de voluntades múltiples orientadas en un mismo sentido, como son las deliberaciones de las asambleas. pero estos actos, evidentemente, son unilaterales, aunque sean múltiples las voluntades integrantes de la voluntad colectiva....." (7)

En nuestra opinión el acto constitutivo de una sociedad mercantil es la declaración unilateral de voluntades de dos o más personas que se unen para perseguir un fin común, creando para ello una nueva persona jurídica.

Por último, es de resaltar que el contrato de sociedad podrá rescindirse respecto a un socio, sin que por ese motivo deje de existir la sociedad, según lo dispuesto por el artículo 50 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, que a la letra dice:

"Art. 50 El contrato de sociedad podrá rescindirse respecto a un socio:

Por uso de la firma o del capital social para negocios propios;

II. Por infracción al pacto social.

III. Por infracción a las disposiciones legales que

(7) Cervantes Ahumada, Raúl, ob. cit. págs. 41 y 42.

rijan al contrato social;

IV. Por comisión de actos fraudulentos o dolosos contra la compañía;

V. Por quiebra, interdicción o inhabilitación para ejercer el comercio."

Ahora bien, quisiera referirme al Código Civil para el Distrito Federal en su capítulo VII "De algunas modalidades del contrato de compraventa", en especial lo que señala el artículo 2311 y que transcribo a continuación:

"ARTICULO 2311.- Si se rescinde la venta, el vendedor y el comprador deben restituirse las prestaciones que se hubieran hecho: pero el vendedor que hubiere entregado la cosa vendida puede exigir del comprador, por el uso de ella, el pago de un alquiler o renta que fijarán los peritos, y una indemnización, también fijada por peritos, por el deterioro que haya sufrido la cosa. El comprador que haya pagado parte del precio, tiene derecho a los intereses legales de la cantidad que entregó. Las convenciones que impongan al comprador obligaciones más onerosas que las expresadas serán nulas."

En cambio, en este caso, si las partes no se ponen de acuerdo se rescinde el contrato y se restituye a cada uno de los contratantes las prestaciones que se hubieran hecho.

### 3.- Requisitos formales de constitución de una sociedad anónima.

Como ya observamos en puntos anteriores la constitución de una sociedad mercantil, entre ellas la sociedad anónima puede llevarse a cabo ante notario (arts. 50 y 90 de la Ley General de Sociedades Mercantiles) o ante corredor público (art. 50 fracción VI de la Ley Federal de Correduría Pública).

El artículo 60, de la Ley General de Sociedades Mercantiles menciona requisitos generales para la constitución de una sociedad mercantil de la siguiente manera:

"ART 60 La escritura constitutiva de una sociedad debe contener:

I. Los nombres, nacionalidad y domicilio de las personas físicas o morales que constituyan la sociedad; (es indispensable que se precisen tales datos, pues de ellos dependerán determinados efectos, como los de carácter civil y fiscal, además que son requisitos previstos en las Leyes del Notariado del Distrito Federal y Estados de la República Mexicana en el otorgamiento de toda escritura).

II. El objeto de la sociedad: (la sociedad mercantil es un comerciante y por lo tanto debe señalar a que actividad se va a dedicar).

III. Su razón social o denominación; (esta será el "nombre" con que se va a identificar a una sociedad en particular y por el cual se va a distinguir de las demás, entendiéndose por lo general que razón social es aquella en la que figure el nombre completo o sólo el apellido o apellidos de alguno o algunos socios, y la denominación hace referencia a la actividad que va a realizar la sociedad).

IV. Su duración; (la sociedad tiene un término de vida, que en los estatutos de la escritura constitutiva deberá predeterminarse, pero así mismo antes de su terminación se podrá prorrogar dicha duración.)

VI. La expresión de lo que cada socio aporte en dinero o en otros bienes; el valor atribuido a éstos y el criterio seguido para su valorización. (lo que cada socio aporte en dinero o en especie es lo que conforma el capital social, cuando la aportación es en especie debe de tener un valor, para lo cual habrá peritos conocedores de esos bienes para determinar su valor).

Quando el capital sea variable, así se expresará indicándose el mínimo que se fije: (cuando una sociedad tenga la modalidad de capital variable, deberá tener un capital mínimo fijo que puede ser el legal o el que convengan las partes, siempre y cuando éste no sea inferior al que marque la ley).

VII. El domicilio de la sociedad; (como toda persona, la sociedad deberá tener un domicilio, el cual se señalará en los estatutos sociales, bastará que se indique en que municipio tendrá la sociedad su domicilio -en el Distrito Federal se considera un solo domicilio, independientemente de la delegación política en que se localice-. Naturalmente, el domicilio físico o sea la ubicación donde se encuentra la sociedad, (calle y número) podrá modificarse en cualquier tiempo sin alterar la escritura constitutiva, siempre y cuando no cambie de municipio, tratándose de los estados. En los casos de cambio de domicilio físico la repercusión que podría traer sería de naturaleza fiscal, pues pudiera tener competencia o aplicación territorial alguna administración tributaria distinta.)

VIII. La manera conforme a la cual haya de administrarse la sociedad y las facultades de los administradores; (En los estatutos se indicará como se administrará la sociedad, si es por un administrador único o por un consejo de administración, y de que poderes gozarán éstos)

IX. El nombramiento de los administradores y la designación de los que han de llevar la firma social; (Se tendrá que designar quienes van a ocupar los cargos

correspondientes a las funciones de administración y quienes son los que llevarán la firma social).

X. La manera de hacer la distribución de las utilidades y pérdidas entre los miembros de la sociedad; (en los estatutos sociales se establecerá la manera de como se dispondrá de las ganancias o pérdidas entre los integrantes de la sociedad o lo que establece el artículo 16 de la Ley General de Sociedades Mercantiles).

XI. El importe del fondo de reserva; (de las utilidades netas de la sociedad debe de separarse cada año por lo menos el cinco por ciento, para formar el fondo de reserva, hasta que importe la quinta parte del capital social).

XII. Los casos en que la sociedad haya de disolverse anticipadamente. (estos casos pueden ser por exiración del término fijado en los estatutos sociales; por imposibilidad de seguir realizando el objeto principal de la sociedad o por quedar este consumado; por acuerdo de los socios tomado de conformidad con los estatutos sociales y con la ley; porque el número de accionistas llegue a ser inferior al mínimo que la Ley General de Sociedades Mercantiles establece. o porque las partes de interés se reúnan en una sola persona; por la pérdida de las dos terceras partes del capital social)

Todos los requisitos a que se refiere este artículo y las demás reglas que se establezcan en la escritura sobre organización y funcionamiento de la sociedad constituirán los estatutos de la misma."

Así mismo los artículos del 87 al 91 de la Ley General de Sociedades Mercantiles indican:

"ART. 87. Sociedad anónima es la que existe bajo una denominación y se compone exclusivamente de socios cuya obligación se limita al pago de sus acciones. (en el momento de la constitución de la sociedad se obligan al pago de sus acciones cuando sea en dinero efectivo por lo menos el 20% del valor de cada acción y el resto como lo establezcan los estatutos sociales y cuando sea en especie debe de exhibirse íntegramente el valor de cada acción cuando haya de pagarse en todo o en parte).

"ART. 88. La denominación se formará libremente, pero será distinta de la de cualquier otra sociedad, y al emplearse irá siempre seguida de las palabras "Sociedad Anónima" o de su abreviatura "S.A." (la diferencia entre denominación y razón social ha quedado explicado anteriormente, de lo que desprendemos que una sociedad anónima sólo puede utilizar denominación, aunque en la actualidad la Secretaría de Relaciones Exteriores expide

permisos de constitución de tales sociedades autorizando el empleo de una razón social)

"ART. 89. Para proceder a la constitución de una sociedad anónima se requiere:

I.- Que haya dos socios como mínimo, y que cada uno de ellos suscriba una acción por lo menos; (estos socios pueden ser personas físicas o morales)

II.- Que el capital social no sea menor de cincuenta millones de pesos (actualmente cincuenta mil pesos, a partir del 1º de enero de 1993) y que esté íntegramente suscrito, (es decir que no puede haber acciones integrantes del capital social sin que alguno de los socios desee adquirirlas, o sea que no pertenezca a ninguno de ellos).

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

IV. Que se exhiba íntegramente el valor de cada acción que haya de pagarse, en todo o en parte, con bienes distintos al numerario." (cuando una acción se paga en todo o en parte con bienes distintos en dinero, esta deberá cubrirse totalmente).

ART. 90. La sociedad anónima puede constituirse por la comparecencia ante notario de las personas que otorguen la escritura social, o por suscripción pública, (como vimos

anteriormente hay dos formas de constituirse la sociedad que es la simultánea que se lleva a cabo ante notario o corredor público o la sucesiva, que a final de cuentas se debe de protocolizar la asamblea constitutiva ante notario o corredor público).

"ART. 91. La escritura constitutiva de la sociedad anónima deberá contener, además de los datos requeridos por el artículo 69, los siguientes:

I. La parte exhibida del capital social; (lo que pagó cada socio al constituirse la sociedad).

II. El número, valor nominal y naturaleza de las acciones en que se divide el capital social, salvo lo dispuesto en el segundo párrafo de la fracción IV del artículo 125; (cada acción tendrá un número y valor, si se pago con dinero o en especie la acción, y en caso de que se omita el valor nominal de las acciones, también se omitirá el importe del capital social).

III. La forma y términos en que deba pagarse la parte insoluta de las acciones; (cuando no se ha pagado totalmente la acción deberá estipularse en los estatutos sociales la forma y plazo en que deberá cubrir dicho importe restante y en caso de que no se estipule el plazo será el que fije la asamblea o el organo de administración respectivo facultado por ésta, debiendo publicarse previamente un anuncio con

treinta días de la fecha de pago, como lo señala el artículo 119 de la Ley General de Sociedades Mercantiles).

IV. La participación en las utilidades concedida a los fundadores; (en los estatutos sociales se podrá pactar las utilidades para los fundadores siempre y cuando no excedan de lo señalado en el artículo 105 de la Ley General de Sociedades Mercantiles y que se anotó con anterioridad)

V. El nombramiento de uno o varios comisarios; (En la sociedad anónima hay un órgano que se encarga de la vigilancia de la sociedad y la asamblea general ordinaria en la constitución simultánea se encargará de hacer dichos nombramientos y en la constitución por suscripción pública en la asamblea general constitutiva).

VI. Las facultades de la asamblea general y las condiciones para la validez de sus deliberaciones, así como para el ejercicio del derecho de voto, en cuanto las disposiciones legales pueden ser modificadas por la voluntad de los socios." (El órgano supremo de la sociedad es la asamblea general de accionistas por lo que podrán tomar decisiones para modificar sus estatutos siempre y cuando no infringan las disposiciones legales).

### Capítulo III

#### Asamblea General de socios.

Para empezar con este capítulo veremos en el diccionario jurídico Abeledo-Perrot la definición que se da acerca de Asamblea de accionistas:

".....Reunión de accionistas, debidamente convocada para deliberar y decidir por mayoría sobre determinados asuntos sociales propios de su competencia. (en caso de que se encuentre reunido el 100% de los accionistas no es necesaria la convocatoria, como se verá más adelante.)

Reunión de accionistas no implica totalidad de socios, sino el quórum establecido por la ley; debidamente convocada significa que debe serlo por quienes la ley autoriza a ello (v.g., directorio) y con la forma de notificación que corresponda (v.g., publicaciones); deliberar y decidir por mayoría significa que sus acuerdos no necesitan normalmente ser adoptados por unanimidad.

La asamblea podrá deliberar y votar exclusivamente sobre los asuntos expresados en la orden del día (salvo totalidad de socios y unanimidad de votos), siempre que sean de su competencia..... (1).

---

(1) Garrone, Jose Alberto, Diccionario Jurídico Abeledo-Perrot, Edit., Abeledo-Perrot, Argentina 1986 págs. 193 y 194.

Por otro lado el artículo 178 de la Ley General de Sociedades Mercantiles indica:

"ART. 178. La asamblea general de accionistas es el órgano supremo de la sociedad; podrá acordar y ratificar todos los actos y operaciones de ésta y sus resoluciones serán cumplidas por la persona que ella misma designe, o a falta de designación, por el administrador o por consejo de administración..."

Lo anterior permite entender que la autoridad máxima en una sociedad anónima es la asamblea general de accionistas, la cual se encarga de aprobar y ratificar todos los actos y operaciones de la sociedad, y las resoluciones deberán ser cumplidas por la persona que designe la asamblea, o en caso de que no se haya designado a alguien en especial, las resoluciones serán cumplidas ya sean por el administrador único o por el consejo de administración.

Al respecto de la diversidad de las asambleas el Licenciado Clemente Soto Alvarez indica: ".....Los autores clasifican las asambleas de distinta manera. Unos hablan de generales constitutivas, generales ordinarias, generales extraordinarias y especiales: otros de generales ordinarias, generales extraordinarias: especiales y totalitarias....."(2)

(2) Soto Alvarez, Clemente, Prontuario de Derecho Mercantil, 1ª Edición, Edit., Limusa, S.A. de C.V., México, 1996 pág.158.

Con lo anterior daremos una explicación de cada una de las asambleas, excepto de las asambleas generales constitutivas, tratadas anteriormente. Siendo conveniente realizar las siguientes reflexiones jurídicas:

Los socios podrán ser representados en las asambleas por mandatarios, ya sea que pertenezcan o no a la sociedad. Dicha representación se hará conforme lo señale el estatuto social y a falta de estipulación se hará por escrito, así lo establece el artículo 192 de la Ley General de Sociedades Mercantiles; considero que dicha representación podría ser por otorgada por una simple carta poder.

El artículo referido, en su segundo párrafo, prohíbe a los administradores y comisarios de la sociedad ser mandatarios de los accionistas, considero esta prohibición debido a que pueden tomar decisiones que sean a favor de ellos.

Salvo estipulación en contrario, las asambleas generales de accionistas serán presididas por el administrador o por el presidente del consejo de administración, y a falta de ellos los que designen los socios presentes.

(art. 193 de la Ley General de Sociedades Mercantiles).

### 1.- Asamblea General Ordinaria.

La asamblea general ordinaria de accionistas, generalmente tienen por objeto el estudiar y resolver asuntos normales o cotidianos de la sociedad, y que no estén dentro de los casos enumerados en el artículo 182 de la Ley General de Sociedades Mercantiles; sin olvidar que el órgano supremo de la sociedad precisamente es la asamblea general de socios como ya lo anotamos anteriormente.

1.1.- Convocatoria.- La convocatoria para las asambleas deberá ser hecha por el administrador único o por el consejo de administración, o por los comisarios de la sociedad, según lo establece el artículo 183 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, y cuando en la asamblea faltare la totalidad de los comisarios el consejo de administración tendrá que convocar a asamblea general en el plazo de tres días para que se haga la designación de éstos, y si el consejo no hiciere la convocatoria dentro del plazo antes señalado, cualquier socio podrá acudir ante la autoridad judicial del domicilio de la sociedad para que se haga la convocatoria, y en caso de que no se reuniere la asamblea o de que estando ya reunida no se hiciera el nombramiento, a solicitud de cualquier accionista, lo hará la autoridad judicial del domicilio de la sociedad, quien nombrará a los comisarios, quienes funcionarán hasta que la asamblea

general de accionistas haga los nombramientos definitivos, en cumplimiento de lo preceptuado por el artículo 168 de la Ley General de Sociedades Mercantiles.

Por otro lado, cabe mencionar que en cualquier tiempo, los accionistas que representen cuando menos el treinta y tres por ciento del capital social podrán solicitar por escrito al administrador, al consejo de administración, o a los comisarios de la sociedad que convoquen a asamblea general para tratar los asuntos que indiquen en su petición, y en caso de que el o los administradores y el o los comisarios se rehusaren a hacer la convocatoria o no la hicieren dentro del plazo de quince días, contados a partir de la fecha de solicitud, los solicitantes podrán pedir al juez que la haga. Así mismo los solicitantes deberán de exhibir al efectos los títulos de las acciones; lo anterior con fundamento en el artículo 184 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, cabe señalar que la solicitud ante la autoridad judicial se tramita mediante juicio Ordinario Mercantil, lo cual resulta extraordinariamente dilatado por lo extenso de sus fases procesales.

Así mismo el artículo 185 del ordenamiento legal invocado, señala que la petición a que se refiere el artículo 184 podrá ser hecha por el titular de una sola acción, en los casos, de que no se haya celebrado ninguna

asamblea durante dos ejercicios consecutivos y si celebradas éstas, no se hayan ocupado de los asuntos enumerados en el artículo 181 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, teniendo como procedimiento el siguiente:

"ART. 185...Si el administrador o consejo de administración, o los comisarios se rehusaren a hacer la convocatoria, o no la hicieren dentro del término de quince días desde que hayan recibido la solicitud, ésta se formulará ante el juez competente para que haga la convocatoria, previo traslado de la petición al administrador o consejo de administración y a los comisarios.

El punto se decidirá siguiéndose la tramitación establecida para los incidentes de los juicios mercantiles."

La convocatoria para la asamblea general deberá hacerse mediante publicación en el periodico oficial de la entidad en la que la sociedad esté domiciliada o en uno de los periodicos de mayor circulación del propio domicilio social, por lo menos con quince días de anticipación a la fecha fijada para la celebración de la asamblea, a menos que en el estatuto social se haya estipulado otra anticipación. Desde la fecha de la convocatoria a la fecha en que se celebre la asamblea, estarán a disposición de los accionistas los libros y documentos de la sociedad, para ser consultados por

estos, en las oficinas de la sociedad, lo anterior en términos del artículo 186 de la Ley General de Sociedades Mercantiles.

La convocatoria para asamblea, deberá contener la orden del día y será firmada por quien la haga (art 187 de la Ley General de Sociedades Mercantiles). Considero de gran importancia que así mismo, en cualquier convocatoria, para cualquier tipo de asamblea también tendrá que contener el lugar, fecha y hora en que se tendrá que llevar a cabo la asamblea, y al respecto el licenciado Jorge Barrera Graf comenta: ".....Los datos que deben indicarse en la convocatoria son lugar, día y hora en que la asamblea se verifique, así como el orden del día, y debe aparecer firmada por quién la hiciera (art. 187). El lugar, no precisa que sea en las oficinas de la compañía, con tal de que sea en la ciudad donde "tenga establecida su administración", que es el concepto de domicilio social de las personas morales (art. 33 C. Civ.). El lugar, el día y la hora, obviamente son requisitos necesarios para que los accionistas sepan el momento preciso y el lugar donde la reunión se llevará a cabo.

En cuanto al orden del día, consiste en la lista de asuntos que habrán de discutirse y votarse en el seno de la asamblea, normalmente en el orden en que figuran (de ahí su

nombre). Y a esa lista debe concretarse la deliberación y el voto, porque si se agregaran otros, los socios que no concurrieron y los que objetaron la adición, tendrán acción para demandar la nulidad del o de los acuerdos respectivos. Los distintos puntos que comprenda ese orden del día, deben ser clara y concretamente expuestos, por lo que es práctica viciosa el incluir "asuntos generales".....(3)

Coincido con lo que indica el autor señalado, pero sin dejar de reconocer, que en muchas convocatorias al agregarse a la orden del día el punto relativo a asuntos generales, es con el objeto de nombrar un delegado que habrá de cumplir con los acuerdos que se tomaron en la asamblea.

En caso de que no se haya hecho la convocatoria, o si se hizo ésta, pero sin contener la orden del día, serán nulas, salvo que en el momento de la votación esté reunido el cien por ciento de las acciones, como lo señala el artículo 188 de la Ley General de Sociedades Mercantiles.

Los accionistas que reúnan el treinta y tres por ciento de las acciones representadas en asamblea, podrán solicitar el aplazamiento para la resolución de un punto del que no se encuentren suficientemente informados, para dentro de tres días y sin necesidad de otra convocatoria. Este derecho de aplazamiento sólo podrá ejercitarse una sola vez para el

---

(3) Barrera Graf, Jorge, Instituciones de Derecho Mercantil, 1ª Edición, Edit., Porrúa, México 1997, págs. 547 y 548.

mismo asunto (art. 199 de la Ley General de Sociedades Mercantiles). Se me hace muy acertado que se aplaze la resolución de un punto de la orden del día, en el que no se encuentre bien informados los accionistas, debido a que si lo hicieran en ese momento podría no resultar benefico para la sociedad.

En caso de que no se haya podido llevar a cabo la asamblea en primera convocatoria, (como por ejemplo falta de quórum) se hará una segunda convocatoria, señalando la circunstancia por la cual no se llevó a cabo, y en la asamblea se resolverá sobre los asuntos señalados en la orden del día.

1.2.- Asuntos que debe tratar.- Estas asambleas se reúnen para tratar cualquier asunto cotidiano de la sociedad y los que se encuentren enumerados en la orden del día y que no sean de los comprendidos en las asambleas extraordinarias, además de que tratará de los enumerados en el artículo 181 de la Ley General de Sociedades Mercantiles (asamblea ordinaria anual) y son los siguientes:

".....I.- Discutir, aprobar o modificar el informe de los administradores a que se refiere el artículo 172, (información financiera) tomando en cuenta el informe de los comisarios, y tomar las medidas que juzgue oportunas.

II.- En su caso, nombrar al administrador o consejo de administración y comisarios, cuando no hayan sido fijados en los estatutos.

III.- Determinar los emolumentos correspondientes a los administradores y comisarios, cuando no hayan sido fijados en los estatutos."

1.3.- Periodicidad de su celebración.- Estas asambleas se tendrán que llevar a cabo por lo menos una vez al año dentro de los cuatro meses siguientes a la clausura del ejercicio social, y tendrán que ver además, los asuntos señalados en el artículo 181 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, pero esto no impide que se puedan reunir tantas veces como sea necesario.

1.4.- Quórum de celebración.- En primera convocatoria, se requerirá la presencia por lo menos de la mitad del capital social, salvo que el estatuto social señale un porcentaje más alto, y en caso de que no se haya podido llevar a cabo, se hará una segunda convocatoria y se instalará con cualquiera que sea el número de acciones representadas, pero siempre respetando lo que en su caso establezca el estatuto social.

1.5.- Quórum de votación.- En primera convocatoria el quórum de votación que se requiere para que las resoluciones sean válidas es el de la mayoría de los votos presentes.

salvo lo que establezca el estatuto social y en virtud de segunda convocatoria, por simple mayoría de los presentes.

## 2.- Asamblea Extraordinaria.

La Ley General de Sociedades Mercantiles en su artículo 182 señala expresamente cuando es una asamblea extraordinaria y estas pueden o no llevarse a cabo durante la vida de la sociedad y las materias a tratar no son de asuntos cotidianos de la sociedad, sino implica una modificación a la estructura social generando normalmente cambio en el estatuto social, además tienen lugar para tratar aquellos asuntos para los que la ley o los estatutos sociales requieran un quórum especial.

2.1.- Convocatoria.- En este tipo de asambleas también convoca, ya sea el administrador o el consejo de administración, o los comisarios de la sociedad, en caso de que los primeros no lo hayan hecho.

También se podrá convocar por conducto de la autoridad judicial cuando lo solicite un grupo de accionistas que representen el 33% del capital social, siempre y cuando se haya solicitado a los administradores y comisarios y estos no hayan procedido a la convocatoria.

Al igual que en las asambleas ordinarias las convocatorias para las asambleas extraordinarias deberán hacerse mediante publicación en el periodico oficial de la entidad en la que la sociedad esté domiciliada o en uno de los periódicos de mayor circulación del propio domicilio

social, por lo menos con quince días de anticipación a la fecha fijada para la celebración de la asamblea, a menos que en los estatutos sociales se haya estipulado otro tiempo de anticipación. Desde la fecha de la convocatoria a la fecha en que se celebre la asamblea, estarán a disposición de los accionistas los libros y documentos de la sociedad, para ser consultados por estos, en las oficinas de la sociedad, lo anterior en términos del artículo 186 de la Ley General de Sociedades Mercantiles.

La convocatoria para las asambleas extraordinarias, deberán contener la orden del día y será firmada por quien la haga (art 187 de la Ley General de Sociedades Mercantiles).

En caso de que no se haya hecho la convocatoria, o si se hizo esta pero sin contener la orden del día, serán nulas, salvo que en el momento de la votación esté reunido el cien por ciento de las acciones, como lo señala el artículo 188 de la Ley General de Sociedades Mercantiles.

Los accionistas que reúnan el treinta y tres por ciento de las acciones representadas en asamblea, podrán solicitar el aplazamiento para la resolución de un punto del que no se encuentren suficientemente informados, para dentro de tres días y sin necesidad de otra convocatoria. Este derecho de aplazamiento solo podrá ejercitarse una sola vez para el

mismo asunto (art. 199 de la Ley general de Sociedades Mercantiles).

En caso de que no se haya podido llevar a cabo la asamblea en primera convocatoria, se hará una segunda convocatoria, señalando la circunstancia por la cual no se llevó a cabo, y en la asamblea se resolverá sobre los asuntos señalados en la orden del día, de existir quórum legal.

2.2.- Asuntos que debe tratar.- El artículo 182 de la Ley General de Sociedades mercantiles establece los asuntos que deben de tratar y son los siguientes:

"I. Prórroga de la duración de la sociedad; (cuando esté por terminar la duración de la sociedad, ésta se podrá prorrogar.)

II. Disolución anticipada de la sociedad; (puede ser por imposibilidad de seguir realizando el objeto principal de la sociedad o que éste se haya consumado; por acuerdo de los socios tomado de conformidad con los estatutos sociales y con la ley; porque el número de accionistas llegue a ser inferior al que marque la ley, o porque las partes de interés se reúnan en una sola persona; por la pérdida de las dos terceras partes del capital social.)

III. Aumento o reducción del capital social; (cabe mencionar que teniendo la modalidad de capital variable su

aumento o reducción se hará por asamblea ordinaria de accionistas, si así lo establecieren los estatutos sociales.)

IV.- Cambio de objeto de la sociedad; (cuando se quiera modificar la causa por la cual surgió la sociedad.)

V. Cambio de la nacionalidad de la sociedad; (como todas las personas físicas, las personas morales también tienen una nacionalidad y si así conviene a los intereses de los socios podrá cambiar la nacionalidad de la sociedad, naturalmente que habría que checar cual es el capital mínimo con el que opera una sociedad en el país donde se va a domiciliar).

VI. Transformación de la sociedad; (cuando una sociedad quiera adoptar una especie distinta a la que tiene, o cuando adopten la modalidad de capital variable.)

VII. Fusión con otra sociedad; (está tendrá que ser decidida por cada una de las sociedades que hayan de fusionarse, ya sea como fusionante o como fusionada, hay dos clase de fusión: 1).- Cuando todas las sociedades que participan en la fusión desaparecen y nace una nueva, y 2).- subsiste una que incorpora a las que se extinguen. En el primero de los casos hablamos de la fusión por constitución y en el segundo hablamos de fusión por incorporación o absorción.)

VIII. Emisión de acciones privilegiadas; (cuando se haya pactado o no en los estatutos sociales la emisión de acciones privilegiadas, también llamadas acciones preferentes o de voto limitado, que confieren a sus tenedores el derecho de percibir, con la prelación establecida, un dividendo preferente y acumulativo, como lo establece el artículo 113 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, esta emisión se tendrá que llevar a cabo por la asamblea extraordinaria.)

IX. Amortización por la sociedad de sus propias acciones y emisión de acciones de goce;

X. Emisión de bonos;

XI. Cualquier otra modificación del contrato social; y

XII. Los demás asuntos para los que la ley o el contrato social exija un quórum especial.

Estas asambleas podrán reunirse en cualquier tiempo."

2.3.- Quórum de celebración.- En virtud de primera convocatoria, se requerirá la presencia por lo menos de las tres cuartas partes del capital social, y en caso de que no se haya podido llevar a cabo, se hará una segunda convocatoria con la presencia de cualquiera que sea el número de acciones representadas.

2.4.- Quórum de votación.- Siendo en primera convocatoria el quórum de votación que se requiere para que

las resoluciones sean válidas tendrá que ser tomado por el voto que representen el cincuenta por ciento del capital social, y en virtud de segunda convocatoria, por el voto favorable de dicho cincuenta por ciento.

En los estatutos sociales se podrá establecer un quórum de celebración y de votación mayor al que marca la Ley General de Sociedades Mercantiles, pero no menor.

### 3.- Asambleas Especiales.

Este tipo de asambleas se presentan cuando existiendo diversas categorías de accionistas se puede perjudicar los derechos de alguna de éstas, y a éstas asambleas se aplican los preceptos establecidos en los artículos 179, 183, y del 190 al 194 de la Ley General de Sociedades Mercantiles y serán presididas por el accionista que designen los socios presentes.

3.1.- Publicidad.- Al igual que en las asambleas ordinarias y extraordinarias necesita de una publicación para que de un modo efectivo puedan tener conocimiento los interesados.

3.2.- Asuntos que debe de tratar.- La Ley General de Sociedades Mercantiles señala en su artículo 195 que si existen diversas categorías de accionistas, toda proposición que pueda afectar los derechos de una de ellas deberá ser aceptada previamente en asamblea especial por la categoría perjudicada, esto es un grupo de accionistas a los que el contrato social confiere derechos especiales, como sería el caso de las acciones privilegiadas.

3.3.- Quórum de celebración y votación.- Este tipo de asambleas se lleva a cabo con el mismo quórum de celebración y de votación que en las asambleas extraordinarias, pero a estas asisten únicamente la categoría afectada y dicha

proposición deberá ser previamente aceptada por esta, la cual se computará con relación al número total de acciones de la categoría de que se trate.

#### 4.- Acuerdos de las Asambleas.

Los acuerdos de las asambleas, son las resoluciones que legalmente se tomaron en las mismas y son obligatorias aún para los ausentes o disidentes, salvo el derecho de oposición en términos de la la Ley General de Sociedades Mercantiles, así lo establece el artículo 200 de la ley mencionada.

O sea que las resoluciones deben de ser obligatorias para todos los socios, los que votaron en favor, los que no votaron o los que no estuvieron presentes, siempre y cuando sean acordes con la ley y al estatuto social.

4.1.- Formalidades.- Las actas que en documento se expresarán respecto de asambleas generales de accionistas deberán asentarse en el libro que al efecto lleve la sociedad, y deberán ser firmadas por el presidente y secretario de la asamblea, así como por los comisarios que en su caso hubieran asistido. Asimismo se deberán agregar los documentos justificativos de la convocatoria, la lista de asistencia, y en su caso los demás documentos vinculados con la referida acta.

Tiene importancia en este punto el contenido del artículo 41 del Código de Comercio que a la letra señala:

ART. 41.- En el libro de actas que llevará cada sociedad, cuando se trate de juntas generales, se expresará:

la fecha respectiva, los asistentes a ellas, los números de acciones que cada uno represente, el número de votos de que pueden hacer uso, los acuerdos que se tomen, los que se consignarán a la letra; y cuando las votaciones no sean económicas, los votos emitidos, cuidando, además, de consignar todo lo que conduzca al perfecto conocimiento de lo acordado...Estas actas serán autorizadas con las firmas de las personas a quienes los estatutos confieran esta facultad."

De lo señalado anteriormente podemos desprender de que además de las personas señaladas anteriormente que deben de firmar las actas de asambleas pueden hacerlo los escrutadores, e inclusive todos los accionistas que asistieron, según se establezca en el estatuto social.

Además pueden tener validez las resoluciones tomadas fuera de la asamblea y así lo señala el artículo 178 de la Ley General de Sociedades Mercantiles en su fracción segunda que en lo conducente establece:

"...En los estatutos se podrá prever que las resoluciones tomadas fuera de la asamblea, por unanimidad de los accionistas que representen la totalidad de las acciones con derecho a voto o de la categoría especial de acciones de que se trate, en su caso, tendrán, para todos los efectos legales, la misma validez que si hubieren sido adoptadas

reunidos en asamblea general o especial, respectivamente, siempre que se confirmen por escrito. En lo no previsto en los estatutos serán aplicables en lo conducente, las disposiciones de esta ley."

a).- Sin protocolización, ni inscripción en el Registro Público en las asambleas ordinarias.- Como regla general no es requisito inscribir las asambleas ordinarias señaladas en las fracciones I y III del artículo 181 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, debido a que no hay algún ordenamiento legal que así lo establezca.

b).- Con protocolización e inscripción en el Registro Público en las asambleas ordinarias.- Las asambleas ordinarias que no se hayan asentado en el libro respectivo, únicamente se tendrán que protocolizar ante notario.

Quando se nombran al administrador o administradores, gerentes, factores dependientes y mandatarios se deben de protocolizar e inscribir en el Registro Público correspondiente, y así veremos algunas disposiciones que lo señalan:

Artículo 19 del Código de Comercio:

"La inscripción o matrícula en el registro mercantil será potestativa para los individuos que se dediquen al comercio, y obligatoria para todas las sociedades mercantiles..."

Artículo 20 del Código de Comercio:

"El registrador está obligado a llevar el registro general de comercio por orden cronológico de presentación de documentos."

Artículo 21 fracción VII del Código de Comercio:

"VII. Los poderes generales y nombramientos, y revocación de los mismos, si la hubiere, conferidos a los gerentes, factores, dependientes y cualesquiera otros mandatarios."

Artículo 153 de la Ley General de Sociedades Mercantiles:

"No podrán inscribirse en el Registro Público de Comercio los nombramientos de los administradores y gerentes sin que se compruebe que han prestado la garantía a que se refiere el artículo anterior, en caso de que los estatutos o la asamblea establezcan dicha obligación."

c).- Protocolización e inscripción en el Registro Público en las asambleas extraordinarias.- En este sentido la ley es muy clara porque todas las asambleas extraordinarias deberán protocolizarse ante notario e inscribirse en el Registro Público de Comercio correspondiente en cumplimiento del artículo 194 último párrafo de la Ley General de Sociedades Mercantiles.

4.2.- Nulidad de Asamblea.- Dentro de la normación jurídica generadas en la Ley General de Sociedades Mercantiles no se regula la secuencia procesal cuando hay nulidad en las asambleas generales de socios, apareciendo reglas que encontramos en forma aislada.

Un caso específico que prevé la ley antes invocada, cuando no se celebre la asamblea en el domicilio social, salvo que se trate de un caso fortuito o de fuerza mayor, teniendo como soporte jurídico el contenido del artículo 179 de la Ley General de Sociedades Mercantiles. De igual manera se presenta la figura de la nulidad cuando no se haya llevado a cabo la convocatoria, sin olvidar su regla de excepción en el supuesto de estar representado el cien por ciento del capital social, lo cual no generará nulidad de la asamblea (art. 188 de la Ley General de Sociedades Mercantiles). O cuando no haya el quórum suficiente para la celebración o la votación, y se hubiere celebrado dicha asamblea o se hubiera votado.

4.3.- Oposición a la Asamblea.- El artículo 201 de la Ley general de Sociedades Mercantiles preceptúa que podrán oponerse judicialmente a los acuerdos adoptados por las asamblea. los accionistas que representen el 33% del capital social.

4.4.- Requisitos para su impugnación.- El artículo mencionado anteriormente señala los requisitos que se deben satisfacer para su impugnación, y son los siguientes:

I. Que la demanda se presente dentro de los quince días siguientes a la fecha de la clausura de la asamblea; (evento que se deja de aplicar, si no hubo convocatoria y no había posibilidad de que el socio se enterara.)

II. Que los reclamantes no hayan concurrido a la asamblea o hayan dado su voto en contra de la resolución; y

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

No podrá formularse oposición judicial contra las resoluciones relativas a la responsabilidad de los administradores o de los comisarios." (más sin embargo si puede demandarse judicialmente la responsabilidad del órgano de administración cumpliendo los requisitos a que hace referencia el artículo 163 de la Ley general de Sociedades Mercantiles.)

Cuando los accionistas actores dieren fianza suficiente para responder de los daños y perjuicios que pudieren causarse a la sociedad por la inejecución de dichas resoluciones, en caso de que la sentencia declare infundada

la oposición, entonces la ejecución de las resoluciones impugnadas podrán suspenderse por la autoridad competente.

Cuando se dicte sentencia con motivo de la oposición y la misma quedare firme, es decir causa ejecutoria, adquirirá la calidad de cosa juzgada y surtirá efectos para todos los socios.

Cuando haya diversas oposiciones contra una misma resolución, esta se decidirá en una sola sentencia.

Para el ejercicio de la pretensión procesal a que se refieren los artículos 185 y 201 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, los socios interesados depositarán los títulos accionarios ante un notario o en una institución de crédito, y estos expedirán los certificados correspondientes para acompañarlos a la demanda y así justificar su interés para actuar legitimándose en la causa, siendo el momento procesal oportuno para exhibir los documentos que sean necesarios para hacer efectivos sus derechos sociales.

Cabe mencionar que el procedimiento de oposición se rige por las reglas del juicio ordinario mercantil, es decir una fase postulatoria en donde se maneja el escrito de demanda, en su caso el auto admisorio, la orden de emplazamiento, conductas del demandado y dentro de éstas la contestación de la demanda y la oposición de excepciones.

Puede surgir la reconvencción y la contestación a la reconvencción, con las excepciones se da vista a la parte actora primaria o en el escrito de reconvencción.

Después surge la dilación probatoria por un plazo que no exceda de 40 días en los cuales se ofrece, admiten, preparan y desahogan los medios de convicción.

Finalmente se tiene la fase conclusiva en donde se presentan los alegatos (3 días comunes para ambas partes conforme a la reforma) y se cita para la sentencia que en derecho proceda.

## Capítulo IV

Los socios en su actuación en la asamblea general.

### 1.- Derechos Corporativos y derechos económicos.

Derechos Corporativos.- Son aquellos que no son de carácter económico siendo un medio que la ley o el estatuto social otorgan para integrar a los miembros del consejo de administración o comisarios de la sociedad, y para obtener de dichos órganos el cumplimiento de actos que permitan el ejercicio de otros derechos de socio, como por ejemplo solicitar que se convoque a asamblea de accionistas, prórroga de las asambleas, derecho de información, etc.

Veamos que dicen algunos autores al respecto y así tenemos que el licenciado Roberto Mantilla Molina indica:

".....Los derechos de carácter corporativo son sumamente variados y no pueden ser estudiados sino en conexión con las materias que se refieren. Pueden agruparse en dos clases: a) poder para integrar los órganos sociales, y b) derecho de obtener de algunos órganos sociales la realización de actos que permitan o faciliten el ejercicio de otros derechos de socio....." (1)

El licenciado Joaquín Rodríguez Rodríguez comenta:

---

(1) Mantilla Molina, Roberto, Derecho Mercantil, 28a Edición, Edit., Porrúa, S.A. México 1992. pág. 224.

".....no tienen un contenido económico y son simplemente instrumentos que la ley o los estatutos conceden a los accionistas para que mediante la utilización de los mismos pueda garantizarse la consecución de los derechos de carácter patrimonial....." (2)

Derechos Económicos.- Estos son también llamados patrimoniales y consisten en los derechos que tienen los socios en participar en las utilidades o en las pérdidas que sufre la sociedad, así como la cuota que les corresponda en la liquidación de la sociedad o cuando surja la figura del retiro.

En este punto veremos como los señalan diversos autores, empezando por el Licenciado Mantilla Molina:

"....."facultan al socio para exigir una prestación que vendrá a sumarse a su patrimonio, y por ello, son un elemento activo de él...Los derechos de contenido patrimonial son esencialmente dos: a) derecho de participar en el reparto de utilidades, y b) derecho de obtener la entrega de una parte del patrimonio de la sociedad, al disolverse ésta....." (3)

El Licenciado Rodríguez Rodríguez los denomina patrimoniales y al respecto señala:

(2) Rodríguez Rodríguez, Joaquín, Derecho Mercantil, Tomo I, 15ª Edición, Edit., Porrúa S.A. México 1980. pág. 104

(3) Mantilla Molina, Roberto, ob. cit. pág. 224.

".....son los que tienen un contenido económico y se ejercen en interés particular y exclusivo de los socios frente a la sociedad....." (4)

El licenciado Cervantes Ahumada comenta que los principales derechos económicos que tienen los socios son:".....b) el ..... de participar en el reparto de dividendos, y c) el .... de participar preferentemente en los aumentos de capital de la sociedad .... - y agrega que dichos derechos - .... son accesorios, ya que la principal función de la acción es la de conferir a su titular la calidad de socio....."(5)

Y por último tenemos que el licenciado Frisch Philipp (6) señala como derechos económicos, el de reparto de utilidades y la cuota de liquidación.

De estas cuatro observaciones podemos deducir que los derechos económicos que corresponden a los socios, como titulares de acciones, revisten una naturaleza particular y exclusiva de éstos. por ser de interés para cada uno de ellos el beneficio pecuniario que deriva en su favor.

(4) Rodríguez, Rodríguez, Joaquín, ob. cit. págs. 103 y 104.  
 (5) Cervantes Ahumada, Raúl, Derecho Mercantil. 4ª Edición, Edit., Herrero, Mex., 1994. págs. 88 y 89.  
 (6) Frisch Philipp, Walter, La Sociedad Anónima Mexicana, 1ª Edición, Edit., Porrúa, S.A. México 1990. pág. 321

## 2.- El estado de socio.

El estado de socio se da cuando cumpliendo con los requisitos legales, una persona adquiere derechos y obligaciones con una sociedad, este status se puede adquirir al momento de constituir la sociedad, o se adquiere la calidad de socio estando ya constituida ésta.

A continuación el Licenciado Joaquín Garrigues señala:

".....La cualidad de socio en la s.a. es una posición jurídica que se descompone en un grupo de derechos y obligaciones concretas....." (7)

El licenciado Manuel Garcia Rendón comenta:

".....Etimológicamente la palabra acción deriva del verbo latino Agere y, en este sentido, da a entender que el socio tiene una acción, esto es, un derecho, frente a la sociedad que deviene precisamente su calidad de socio. Esta característica de la acción, de ser un documento que expresa el estatus de socio, proviene de que es un título-valor; es decir, un título constitutivo, que confiere a su legítimo titular una gama de derechos en él incorporados, y dispositivo, que faculta a este último a transmitir su calidad de socio.

Los derechos que confiere y las obligaciones que impone la acción forman un dilatado complejo de relaciones de los

---

(7) Garrigues, Joaquín, Curso de Derecho Mercantil, 1ª Edición, Edit., Porrúa S.A. México 1987. págs. 517 y 518.

accionistas entre sí y de éstos con la sociedad.....(8)

Es decir, el estado de socio se da cuando una persona es titular de un título valor denominado acción en una sociedad, y por lo tanto tiene derechos y obligaciones para con ésta.

---

(8) García Rendón, Manuel, Sociedades Mercantiles, 1ª Edición, Edit., Harla, S.A. de C.V., México 1993, pág. 335.

### 3.- Obligaciones y derechos del accionista.

Obligaciones.- Podemos decir que las obligaciones de los accionistas consisten en aportar los medios para la realización del fin común, siendo la más trascendente la de orden económico, consistente en pagar la aportación prometida.

La aportación consiste en la obligación que tiene el socio de entregar a la sociedad lo que prometió para formar el capital social.

Estas aportaciones pueden ser en dinero o en especie.

Cuando se hace en dinero puede pagarse total o parcialmente, cuando su constitución es simultánea esta aportación se hace antes de que se otorgue o cuando se firme la escritura constitutiva ante notario, y en caso de que sea constitución sucesiva, el pago se hará en el momento que se indique en el boletín de suscripción.

Cuando se haya hecho la aportación parcial, la cantidad insoluta la pagará en los plazos que se hayan determinados en los estatutos sociales, y en caso de que no se hubieran estipulado, no podrá exigirse el pago sino después de la publicación de un anuncio de por lo menos treinta días de anticipación respecto del momento en que el pago tenga que efectuarse, y ésta publicación se hará en el periódico oficial de la entidad federativa a que corresponde el

domicilio social (artículo 119 de la Ley General de Sociedades Mercantiles).

El pago de lo debido se exigirá por los administradores cuando esté constituida la sociedad (en el caso de la simultánea) y por los fundadores (en el caso de la constitución sucesiva).

En los supuestos de que una sociedad se declare en quiebra o en liquidación, el síndico o los liquidadores exigirán el pago de las acciones que no estén totalmente pagadas.

Además debemos observar que todas las acciones deben de estar suscritas y desembolsadas cuando menos el veinte por ciento de su valor nominal, que todas las acciones no liberadas han de ser nominativas, que el primer suscriptor, así como los sucesivos tenedores de una acción que no esté totalmente pagada, responderán solidariamente del pago de las exhibiciones pendientes, y esta responsabilidad solidaria se caracteriza por lo siguiente: a) se extingue por el transcurso de cinco años, contados a partir desde el momento en que se dejó de ser dueño del título accionario, y b) es sucesiva, de manera que la sociedad tiene obligación de proceder en primer lugar contra el más reciente de los socios y después contra los demás, en orden de antigüedad, no obstante que la demanda puede ser contra todos ellos.

aunque tendrá que ser sucesiva la ejecución que sobre sus bienes se lleve a cabo.

La aportación en especie se da cuando se paga en todo o en parte con bienes distintos en dinero. En el caso de que la constitución sea simultánea, los bienes que se han de aportar han de ser transferidos a la sociedad en el momento del nacimiento de la sociedad ante notario; y en caso de que sea sucesiva, el suscriptor tiene el compromiso de aportar los bienes que especificó en el boletín, debiendo llevar a cabo la transmisión al momento de celebrarse la asamblea constitutiva. Además, estas acciones deben quedar depositadas en la sociedad durante dos años, y si en ese plazo aparece que el valor del bien es inferior en un veinticinco por ciento del valor que se consideró al momento de la aportación, el accionista tendrá que cubrir la diferencia a la sociedad, la que tendrá derecho preferente sobre cualquier acreedor respecto de las acciones depositadas, conforme lo establece el artículo 141 de la Ley General de Sociedades Mercantiles.

Otras obligaciones de los socios son de que deben de cumplir con los acuerdos que se adopten legalmente en la asamblea aún los ausentes y disidentes, como lo indica el artículo 200 de la Ley General de Sociedades Mercantiles y cuando un socio tenga un interés que sea contrario al de la

sociedad, éste debe de abstenerse de votar, según previene el artículo 196 de la Ley antes invocada.

Asimismo se deberán inscribir en el Registro Nacional de Inversiones Extranjeras, las sociedades mexicanas en las que participe la inversión extranjera, las personas físicas o morales extranjeras que realicen actos de comercio en la República Mexicana, y sucursales de inversionistas extranjeros establecidos en el país y los fideicomisos de acciones o partes sociales, de bienes inmuebles y de inversión neutra, por virtud de los cuales se deriven derechos en favor de la inversión extranjera.

La obligación de inscribirse correrá a cargo de las personas mencionadas primeramente, y en el caso del fideicomiso será a cargo de la fiduciaria, lo anterior en términos del artículo 32 de la Ley de Inversión Extranjera.

Derechos.- Como vimos anteriormente en el apartado A de este capítulo, los accionistas tienen derechos económicos llamados también patrimoniales (como pueden ser el dividendo, cuota de liquidación, cesión de la acción) y derechos corporativos (solicitar la convocatorias para asambleas, asistir y participar con su voto en las asambleas y se nombre al órgano de administración y de vigilancia, aprobar los balances, impugnar acuerdos, entre otros).

El artículo 112 de la Ley General de Sociedades Mercantiles señala: "Las acciones serán de igual valor y conferirán iguales derechos", pero así mismo en los estatutos sociales se podrá pactar que el capital se divida en varias clases de acciones con derechos especiales para cada clase, en todo caso sin que se excluyan a uno o más socios en la participación de utilidades.

El artículo 113 de la Ley General de Sociedades Mercantiles indica que cada acción sólo tendrá derecho a un voto; pero podrá pactarse en los estatutos que una parte de las acciones tenga dicho derecho únicamente en las asambleas extraordinarias que se reúnan para tratar los asuntos a que se refieren las fracciones I, II, IV, V, VI, y VII del artículo 182 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, relativas a la prórroga de la duración, disolución anticipada, cambio de objeto, cambio de nacionalidad, transformación y fusión con otra sociedad. Como se observó anteriormente, este tipo de acciones tendrán que estar expresamente autorizadas en los estatutos sociales, porque de lo contrario no sería lícita su expedición.

Los derechos de los accionistas de voto limitado no se pueden modificar, en cuanto que la asamblea carece de competencia para ello, excepto en los casos en que dichos accionistas así lo consientan.

También se podrá establecer en el estatuto social que los titulares de las acciones de goce tendrán derecho a votar (art. 137 de la Ley General de Sociedades Mercantiles).

En todo caso la calidad o titularidad de accionista podrá comprobarse con los certificados provisionales o con los títulos de las acciones, independientemente del registro que en tal sentido debe existir en el llamado libro de registro de accionistas, pues existen ocasiones en que por una situación jurídica no se tienen materialmente las acciones, como es en el reporto, fideicomiso, depósito irregular de las acciones, de prenda, de usufructo, de embargo, entre otras, cuya titularidad no se pierde dado que la misma consta en el expresado libro.

El derecho de voto siempre será ejercido por el titular de la acción o por un mandatario designado por aquél. La representación se conferirá según lo estipulado en el estatuto social. y en caso de omisión acudiremos a las disposiciones de la Ley General de Sociedades Mercantiles que señalan que la misma debe constar por escrito (artículo 192), es decir bastará una simple carta poder, con la excepción de que no podrán ser mandatarios los administradores ni los comisarios de la sociedad, según el precepto mencionado.

Hay responsabilidades por el voto emitido en el caso de que el accionista que debiendo abstenerse en una votación no lo haga y con su voto decida la realización de un acto que perjudique a la sociedad, en este caso deberá responder y resarcir a la sociedad de los daños y perjuicios que el acuerdo adoptado por su voto lo hubiere ocasionado, así lo estipula el artículo 196 de la Ley General de Sociedades Mercantiles.

Los derechos de cuota a la liquidación son los que tienen los accionistas para obtener una parte del patrimonio que resulta al proceder ésta en la sociedad. Los accionistas participan de esta cuota en el patrimonio de liquidación en proporción al valor de sus acciones y en su cobro pueden establecerse preferencias a favor de determinada serie de acciones (art. 113 tercer párrafo de la Ley General de Sociedades Mercantiles).

Hay otro derecho que es el de separación del accionista y al efecto el artículo 206 de la Ley General de Sociedades Mercantiles señala:

"ART. 206. Cuando la asamblea general de accionistas adopte resoluciones sobre los asuntos comprendidos en las fracciones IV, V, y VI del artículo 182, cualquier accionista que haya votado en contra tendrá derecho a separarse de la sociedad y obtener el reembolso de sus

acciones, en proporción al activo social, según el último balance aprobado, siempre que lo solicite dentro de los quince días siguientes a la clausura de la asamblea".

Esto es comprensible debido a que al accionista no le puede convenir o no le interesa seguir en la sociedad con esos cambios.

Otro derecho es el de preferencia para los accionistas de la sociedad, para suscribir las que se emitan en caso de aumento de capital social, y es en proporción al número de acciones de las que son titulares, para que en esa proporción puedan adquirir (art. 132 de la Ley General de Sociedades Mercantiles).

#### 4.- Derecho de dividendos.

Este derecho se comprende dentro de los derechos económicos o patrimoniales y es el que corresponde al titular de cada acción de participar en las ganancias o utilidades netas periódicamente distribuidas, previa separación del fondo de reserva (que es del cinco por ciento anual, cuando menos) hasta que éste importe la quinta parte del capital social, así como otros fondos adicionales que acuerde la asamblea, el monto de los honorarios de los administradores, comisarios y demás funcionarios de la sociedad. La asamblea ordinaria procederá a fijar la forma de distribuir las utilidades en caso de que no se haya establecido previamente en el estatuto social. No se puede excluir a ningún socio de este derecho.

Los dividendos se adquieren por los accionistas por el sólo hecho de que la asamblea general ordinaria de accionistas acuerde la repartición de éstos. Es un derecho de todo accionista.

La fijación de las utilidades se hará cada año, debido a que la ley requiere que se presente el balance anualmente como lo señala el artículo 172 de la Ley General de Sociedades Mercantiles y también cada año se tiene que celebrar la asamblea ordinaria a que hace referencia el artículo 181 de la ley citada anteriormente, para discutir.

modificar o aprobar los informes de los administradores con referencia al balance de la sociedad.

Para que la asamblea general pueda decretar que hay utilidades, precisa que previamente se haya aprobado el balance y que del mismo resulte que existen ganancias a repartir, y que no existan pérdidas que deban de resarcirse.

Si la asamblea tomara la resolución de hacer la distribución de dividendos sin haber hecho la deducción de las utilidades que marca la ley o los estatutos sociales, como es la formación del fondo de reserva, los administradores que así lo hicieren serán solidariamente responsables frente a la sociedad, a la que deberán restituir dichas cantidades, como lo señala el artículo 19 párrafo segundo de la Ley General de Sociedades Mercantiles.

El pago de los dividendos se hará contra la presentación de los respectivos cupones.

Todas las acciones deberán participar en igual medida en las ganancias a repartir, salvo los casos señalados en la ley (como las de voto limitado), y si las acciones no se encuentran totalmente pagadas, los titulares de éstas participarán en los dividendos en proporción al valor pagado de sus acciones.

Hay acciones con dividendos preferentes y son aquellas que tienen una preferencia legal o convencional para

participar en las utilidades a repartir, y así encontramos las acciones ordinarias con respecto de las llamadas acciones de goce, en las que éstas no pueden participar en los beneficios hasta que las ordinarias hayan percibido con anticipación el dividendo mínimo que se fijen en los estatutos sociales.

También tienen preferencia semejante los accionistas respecto de los tenedores del bono de fundador, a los que no puede pagarse una utilidad, en tanto que los accionistas no hayan percibido un dividendo del 5% sobre el valor exhibido de sus acciones (art 105 de la Ley General de Sociedades Mercantiles).

El caso de más importancia de preferencia sobre los dividendos lo encontramos con las acciones de voto limitado, debido a que no participan en las asambleas ordinarias y en la mayor parte de las asambleas extraordinarias.

Estos derechos son inmodificables, ya que no puede ser alterado de modo alguno por los accionistas, a no ser que así lo consientan en asamblea especial este tipo de accionistas.

El derecho al dividendo preferente es el que tienen los titulares de acciones de voto limitado, para que se les atribuya un dividendo por lo menos del 5% antes de que se les pague dividendo a los accionistas ordinarios. Este

porcentaje puede ser mayor si se estipula en los estatutos sociales, además este dividendo es acumulativo debido a que si en algún ejercicio social no hay ganancias a repartir o que sean inferiores al 5%, se cubrirá éste en los años que sigan con la prelación indicada.

También hay acciones especiales, llamadas de trabajo, que en su caso se haya estipulado emitir en el estatuto social, y se podrán expedir a favor de personas que presten sus servicios a la sociedad, así lo estipula el artículo 114 de la Ley General de Sociedades Mercantiles.

En la actualidad hay leyes que previenen el reparto de utilidades para los trabajadores, por lo que es muy difícil que se emitan éstas.

Al respecto, el maestro Cervantes Ahumada señala:

".....Las sociedades anónimas no fueron generosas. y nunca, según sabemos, fueron creadas las acciones de trabajo. En la actualidad serían inoperantes, ya que se ha reglamentado, por reformas constitucionales y a las leyes laborales, la participación de los trabajadores en las utilidades de las empresas. Cabe subrayar, simplemente, que las acciones llamadas de trabajo no serían acciones, puesto que no representarían partes alícuotas al capital....." (9)

---

(9) Cervantes Ahumada, Raúl, ob. cit. pág. 107.

Siguiendo las reflexiones del maestro Cervantes Ahumada, se puede determinar que no son acciones debido a que no forman parte del capital social, además de que comenté anteriormente que los trabajadores tienen derecho al reparto de utilidades sin que sean accionistas, y así lo previene la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en su artículo 123, apartado "A" fracción IX romano que a la letra dice:

"ART. 123.- Toda persona tiene derecho al trabajo digno y socialmente útil; al efecto, se promoverán la creación de empleos y la organización social conforme a la ley.

El Congreso de la Unión, sin contravenir a las bases siguientes deberá expedir leyes sobre el trabajo, las cuales se regirán:

A. Entre los obreros, jornaleros, empleados, domésticos, artesanos, y de una manera general, todo contrato de trabajo:

.....IX. Los trabajadores tendrán derecho a una participación en las utilidades de las empresas, regulada de conformidad con las siguientes normas:

a) Una comisión nacional, integrada con representantes de los trabajadores, de los patronos y del gobierno, fijará el porcentaje de utilidades que deba repartirse entre los trabajadores;

b) La comisión nacional practicará las investigaciones y realizará los estudios necesarios y apropiados para conocer las condiciones generales de la economía nacional. Tomará asimismo en consideración la necesidad de fomentar el desarrollo industrial del país, el interés razonable que debe percibir el capital y la necesaria reinversión de capitales;

c) La misma comisión podrá revisar el porcentaje fijado cuando existan nuevos estudios e investigaciones que lo justifiquen;

d) La ley podrá exceptuar de la obligación de repartir utilidades a las empresas de nueva creación durante un número determinado y limitado de años, a los trabajadores de exploración y a otras actividades cuando lo justifique su naturaleza y condiciones particulares;

e) Para determinar el monto de utilidades de cada empresa se tomará como base la renta gravable de conformidad con las disposiciones de la Ley del Impuesto sobre la Renta. Los trabajadores podrán formular ante la oficina correspondiente de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público las objeciones que juzquen convenientes, ajustándose al procedimiento que determine la ley;

f) El derecho de los trabajadores a participar en las utilidades no implica la facultad de intervenir en la dirección o administración de las empresas:....."

### 5.- Derecho a la aprobación de los balances.

En el balance se ve la real situación económica de la sociedad, y al respecto el Licenciado Vazquez del Mercado señala:

".....En el balance se hace constar el capital social que realmente existe, especificándose, en su caso, la parte exhibida y la parte por exhibir, el estado descriptivo y estimativo de los diversos elementos que forman el activo y el pasivo, así como las utilidades o pérdida y los demás datos necesarios para mostrar claramente el estado económico de la sociedad....." (10)

Una vez que está preparado el balance por los administradores y antes de presentarlo a la asamblea general ordinaria de accionistas, deberá ponerse a disposición del o de los comisarios de la sociedad, para que sea revisado, y así lo encontramos establecido en el artículo 166 fracción IV de la Ley General de Sociedades Mercantiles. Los administradores como los comisarios que no cumplan con esta obligación incurren en responsabilidad, e incluso puede ser motivo de revocación de sus respectivos cargos. (art. 176 de la Ley General de Sociedades Mercantiles).

Una vez revisado el balance por los comisarios, deberán de rendir un informe con las observaciones y propuestas que

---

(10) Vazquez del Mercado, Oscar, Asambleas, Fusión y Liquidación de Sociedades Mercantiles, 1ª Edición, Edit., Porrúa, Méx., 1994 pág. 148.

consideren convenientes (artículo 172 último párrafo de la Ley General de Sociedades Mercantiles).

El licenciado Joaquín Rodríguez Rodríguez indica:

".....El balance es el resultado de las actividades coincidentes y coordinadas de tres órganos sociales: los administradores, los comisarios y la asamblea general. En la distribución de facultades entre estos tres organismos, corresponde a aquéllos preparar el proyecto de balance, a éstos su revisión y dictamen y a la última su discusión y aprobación o desaprobarión..... (11)

La discusión, aprobación o modificación del balance de la sociedad, corresponde entre otros asuntos a la asamblea general ordinaria de accionistas, la que se reunirá por lo menos una vez al año, dentro de los cuatro meses siguientes a la clausura del ejercicio social, como lo dispone el artículo 181 fracción I romano de la Ley General de Sociedades Mercantiles, después de haber escuchado el informe de los comisarios y tomar las medidas que crea oportunas, y no se podrá delegar a ningún otro órgano social, sobre esta materia.

Para que la asamblea se encuentre en condiciones para ejercer adecuadamente sus derechos, en lo que se refiere al

---

(11) Rodríguez, Joaquín, ob. cit. pág. 156.

balance de la sociedad, es indispensable que los accionistas conozcan por anticipado la situación financiera de ésta, así como los documentos exhibidos, los informes de los administradores y de los comisarios, por lo menos con quince días de anticipación a la fecha de la asamblea, así mismo se les podrá entregar una copia del informe correspondiente (art. 173 de la Ley General de Sociedades Mercantiles).

En caso de que no haya una información suficiente para los socios, puede ser motivo para que éstos puedan pedir el aplazamiento de la votación del balance, haciendo alusión al artículo 199 de la Ley General de Sociedades Mercantiles.

Finalmente el artículo 177 de la Ley General de Sociedades Mercantiles señala que quince días después de la fecha en la que la asamblea general de accionistas haya aprobado el informe del balance, deberá mandarse publicar éste, juntamente con las observaciones y dictamen del comisario, en el periódico oficial de la entidad donde se encuentre domiciliada la sociedad, o si se trata de sociedades que tengan oficinas y dependencias en varias entidades en el "Diario Oficial" de la Federación y se depositará copia autorizada del mismo en el Registro Público de Comercio correspondiente, y en caso de que se hubiere formulado en término alguna oposición contra la aprobación del balance por la asamblea general de accionistas, se hará

la publicación y el depósito señalando el nombre de los que se hayan opuesto y el número de acciones que representen.

Lo anterior permite concluir:

- 1.- La asamblea aprueba el balance.
- 2.- La liberación de la responsabilidad para el órgano de administración.

## 6.- Derecho de información.

El tiempo que transcurra entre la publicación de la convocatoria y la celebración de la asamblea, servirá para que los accionistas ejerzan su derecho de acudir al domicilio de la sociedad, para que se les proporcione toda la información que soliciten con referencia a la asamblea que se llevará a cabo. Dicho tiempo será el que fijen los estatutos o en su defecto se considerarán quince días antes de la fecha señalada para su reunión.

El artículo 186 de la Ley General de Sociedades Mercantiles indica:

".....Durante todo este tiempo (entre la publicación de la convocatoria y la celebración de la asamblea) estará a disposición de los accionistas, en las oficinas de la sociedad, el informe a que se refiere el enunciado general del artículo 172....."

Esto se comprende, debido a que antes de acudir a la asamblea convocada, el accionista podrá estar enterado de los asuntos que se van a tratar, y así mismo podrá revisar todos los documentos que en su caso se deban poner a su disposición.

## 7.- Derecho de designación de los Administradores.

La Ley General de Sociedades Mercantiles en su artículo 181 fracción II, establece que la asamblea general ordinaria de accionistas es la que se encargará de nombrar al administrador único o consejo de administración y comisarios.

7.1.- Administrador Único.- Como se señaló anteriormente la asamblea general ordinaria de accionistas podrá nombrar a un administrador o a un consejo de administración.

Y el artículo 142 de la citada ley indica que la administración de la sociedad estará a cargo de uno o varios mandatarios, temporales y revocables y pueden ser socios o personas extrañas a la sociedad.

Efectivamente, no es requisito indispensable que el administrador sea necesariamente socio, sino que puede ser persona ajena a la sociedad, siempre y cuando no se encuentre inhabilitada por la Ley para ejercer actos de comercio.

El administrador único o el consejo de administración (integrado por dos o más personas) es el órgano a quien se confía la administración y representación de la sociedad y su elección quedará al arbitrio de la asamblea si así lo dispone el estatuto social.

El órgano de administración tiene carácter preponderantemente administrativo ejecutivo, debido a que lleva a cabo las resoluciones adoptadas por la asamblea general; pero así mismo dentro de su competencia también es de formación de voluntad de dicho órgano (individual o colegiado) y de expresión del mismo.

El desempeño de la función de administración debe ser personal. Es un requisito que señala el artículo 147 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, por lo que no podrán delegar sus funciones.

El administrador podrá o no otorgar garantía para garantizar las responsabilidades que pudiera contraer, en razón de sus funciones, según lo señale el estatuto social o la asamblea, y esta garantía será como se determinen en los mismos o por la propia asamblea.

El nombramiento debe inscribirse en el Registro Público de Comercio, como lo señalan los artículos 21 fracción VII del Código de Comercio y 153 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, y en caso de que se haya determinado que éste tenga que caucionar su manejo, en tanto no lo haga, su nombramiento no se podrá inscribir.

El nombramiento del administrador se hace en la escritura constitutiva cuando ésta es simultánea, y cuando

es sucesiva al momento de llevar a cabo la asamblea constitutiva.

El cargo de administrador concluye por revocación, por renuncia, por incapacidad, por muerte o por quiebra o disolución de la sociedad.

El cargo de administrador es revocable, como lo señala el artículo 142 de la Ley General de Sociedades Mercantiles.

Generando en base al precepto transcrito que, la asamblea general ordinaria de accionistas puede deliberar tal revocación con o sin necesidad de causa justificada.

Cuando la revocación deviene como consecuencia de que la asamblea general de accionistas haya resuelto exigir responsabilidades al administrador, el cese en su cargo es inmediato.

El administrador puede renunciar, pero tendrá que seguir en el desempeño de sus funciones hasta que se acepte la renuncia y se nombre el que lo sustituya y éste tome posesión de su cargo, igual situación para el caso de término de sus funciones.

En la quiebra de la sociedad, la administración de la sociedad pasa a los síndicos, y en caso de disolución de la sociedad, a los liquidadores, por lo que en ambos casos cesan las funciones como administrador.

Cuando no se hayan fijado los emolumentos al administrador y comisarios en el estatuto social, la asamblea general ordinaria anual lo podrá acordar.

7.2.- Consejo de administración.- Hay consejo de administración cuando se nombran a dos o más personas para desempeñar dichos cargos.

Salvo pacto en contrario será presidente del consejo de administración el consejero primeramente nombrado, y a falta de éste el que le siga en el orden de designación.

Para que el consejo de administración funcione legalmente, deberá comparecer por lo menos el 50% de sus miembros, y sus resoluciones serán validas cuando se tome por la mayoría de los que comparecieron y en caso de empate el presidente decidirá con voto de calidad.

Además en el estuto social se podrá establecer que las resoluciones adoptadas fuera de sesión de consejo, por unanimidad de sus miembros tendrán, para todos los efectos legales, la misma validez como si se hubieran adoptado en sesión de consejo, siempre que se confirme por escrito (art. 143 de la Ley General de Sociedades Mercantiles).

Cuando se decida que la administración de la sociedad sea por consejo de administración, la minoría que represente un 25% del capital social puede nombrar un administrador en caso de que sean tres o más, a menos que en los estatutos.

sociales pueda atribuírseles que sea mayor el número de consejeros que puedan nombrar. Cuando se trate de aquellas sociedades que tengan sus acciones inscritas en la bolsa de valores el porcentaje será del 10%.

En la revocación de administradores se observará lo siguiente:

1.- La mayoría no puede revocar a los consejeros designados por la minoría si al mismo tiempo no revoca a los consejeros mayoritariamente nombrados;

2.- Como consecuencia de la revocación de alguno o algunos de los consejeros, los que queden en sus cargos si constituyen más de la mitad del total podrán seguir actuando como Consejo de Administración; y

3.- Si por causa de revocación o por cualquier otra razón falta el administrador único o el número de consejeros requerido para que el Consejo de Administración pueda adoptar resoluciones, los comisarios nombrarán interinamente al administrador o consejeros faltantes.

Considero que, como la asamblea general ordinaria tiene la facultad para nombrarlos, así mismo podrá ratificarlos o en su caso revocarlos de sus respectivos cargos.

Lo señalado anteriormente para el administrador único, en lo relativo al ejercicio personal y no por delegación, otorgamiento de garantía, impedimentos para su desempeño,

revocabilidad y temporalidad del cargo, inscripción de éste y el derecho de renuncia, se aplica a los miembros del consejo de administración.

Se puede proceder en contra de los administradores de la sociedad y así el artículo 163 de la Ley General de Sociedades Mercantiles indica:

"Art. 163.- Los accionistas que representen el treinta y tres por ciento del capital social, por lo menos, podrán ejercitar directamente la acción de responsabilidad civil contra los administradores, siempre que se satisfagan los requisitos siguientes:

I.- Que la demanda comprenda el monto total de las responsabilidades en favor de la sociedad y no únicamente el interés personal de los promoventes; y

II.- Que, en su caso, los actores no hayan aprobado la resolución tomada por la asamblea general de accionistas sobre no haber lugar a proceder contra los administradores demandados.

Los bienes que se obtengan como resultado de la reclamación serán percibidos por la sociedad."

7.3.- Facultades a los administradores.- Por lo general las facultades de los administradores están señaladas en la Ley General de Sociedades Mercantiles, en los estatutos sociales, y por la sola designación que se les da a éstos

implica que pueden ejercitarlas, a menos que la asamblea que los nombre se las restrinja al momento de su designación.

El artículo 10 de la Ley General de Sociedades Mercantiles señala que el administrador único o el consejo de administración podrán realizar todas las operaciones inherentes al objeto social, salvo lo que expresamente establezca la ley o los estatutos sociales.

Las facultades entonces son estatutarias o legales.

De manera general señalaremos las funciones de los administradores:

A).- Determinación de la voluntad de la sociedad. Estos administradores dentro de los límites del objeto social, y conforme a las facultades que se les confieran tienen poder para llevar a cabo todos los actos que pertenezcan a la gestión de la sociedad siempre y cuando no se hayan reservado a la asamblea por el acto constitutivo o por la Ley, de esta forma expresan la voluntad de la sociedad.

B).- Tienen una actividad por lo general de ejecución sobre los acuerdos adoptados para la asamblea. La asamblea de accionistas una vez que ha deliberado sobre los puntos tratados en el orden del día, puede si así lo decide encargar a los administradores conforme a las facultades que tengan, el cumplimiento de las resoluciones adoptadas o bien en forma específica quién o quienes deben de cumplirlas.

(art. 158 párrafo IV romano de la Ley General de Sociedades Mercantiles).

C).- Tienen que llevar los libros y documentos relativos a la contabilidad para los comerciantes, conforme al artículo 16 fracción III romano del Código de Comercio que señala que todos los comerciantes, por el hecho de serlo están obligados a mantener un sistema de contabilidad adecuado. El artículo 158 de la Ley General de Sociedades Mercantiles señala que los administradores son solidariamente responsables para con la sociedad de la existencia y mantenimiento de los sistemas de contabilidad, control, registro, archivo o información que previene la ley.

D).- Los administradores en el desarrollo de las actividades sociales les corresponde evitar situaciones que pudieran perjudicar a la sociedad cuando se sustituyen en el cargo a otros. y así tenemos que el artículo 160 de la Ley de Sociedades Mercantiles nos indica que les impone la obligación de denunciar por escrito ante los comisarios de la sociedad. a los administradores que les precedieron por las irregularidades que éstos últimos hubieren cometido, siendo solidariamente responsables en caso de que no lo denuncien.

E).- Tienen una actividad de representación de la sociedad, porque los administradores manifiestan la voluntad de la sociedad al exterior, como lo señala el artículo 10 con respecto al 142 de la Ley General de Sociedades Mercantiles.

El poder de representación lo ejercen respecto de todos los actos que están contemplados en el objeto social, salvo las limitaciones señaladas en el estatuto social o por la propia asamblea.

La administración, por su parte, es el desarrollo de las actividades internas que realizan en la sociedad sin que trascienda a terceros.

Además de la asamblea general de accionistas, el consejo de administración o el administrador único podrán nombrar uno o varios gerentes ya sean generales o especiales, y así mismo podrán revocar dichos nombramientos en cualquier tiempo (art. 145 de Ley General de Sociedades Mercantiles).

Quando es consejo de administración a veces es imposible que se puedan reunir con frecuencia y por eso se nombran gerentes, quienes se encargan generalmente de los negocios y dirección de la sociedad en forma más directa y activa, además la designación de estos puede recaer en un miembro del consejo de administración, y podrán o no prestar

garantía para el desempeño de su cargo, según lo establezca el estatuto social o la asamblea.

Aún cuando la administración de la sociedad esté a cargo de un administrador único, es muy difícil que pueda atender todos y cada uno de los negocios que puedan surgir, de ahí que surja conveniente nombrar a un gerente.

Así mismo podrá el administrador o el consejo dentro de sus respectivas facultades, conferir poderes y revocarlos en cualquier tiempo (art. 149 de la Ley General de Sociedades Mercantiles).

Es decir, que por el cúmulo de trabajo que tienen, no les sea posible atender todos los asuntos y por tal motivo nombran apoderados para que de esa manera los auxilien.

El artículo 150 de la Ley General de Sociedades Mercantiles regula que por la delegación y los poderes otorgados por el administrador o el consejo no restringen sus facultades.

La terminación de las funciones del administrador o consejo de administración o de los gerentes, no extingue las delegaciones ni los poderes otorgados durante su ejercicio.

Esto es muy lógico ya que los apoderados representan a la sociedad, quien a su vez responderá de los actos ejecutados por éstos.

La asamblea de accionistas podrá designar un delegado especial para la ejecución de los acuerdos de la misma, que generalmente recae en uno de los miembros del consejo de administración, o todos ellos, y a falta de designación especial será el presidente del consejo.

7.4.- Responsabilidad de los administradores.- Los administradores son responsables por los actos que llevan a cabo en el ejercicio de su cargo.

La Ley General de Sociedades Mercantiles en su artículo 157 señala: ".....los administradores tendrán la responsabilidad inherente a su mandato y la derivada de las obligaciones que la ley y los estatutos les imponen....."

Son solidariamente responsables con la sociedad y así el artículo 158 de la ley antes mencionada indica:

"ART. 158. Los administradores son solidariamente responsables para con la sociedad:

I.- De la realidad de las aportaciones hechas por los socios;

II.- Del cumplimiento de los requisitos legales y estatutarios establecidos con respecto a los dividendos que se paguen a los accionistas.

III. De la existencia y mantenimiento de los sistemas de contabilidad, control, registro, archivo o información que previene la ley.

IV. Del exacto cumplimiento de los acuerdos de las asambleas de accionistas."

No incurrirán en responsabilidad cuando, exentos de culpa, hayan manifestado su inconformidad en el momento de la deliberación y resolución del acto de que se trate, como lo señala el artículo 159 de la multicitada ley.

El artículo 160 de la Ley General de Sociedades Mercantiles estipula que los administradores son responsables solidarios de actos en los cuales no participaron o sea, por actos de los administradores que les precedieron, si conociendo las irregularidades no las denunciaron por escrito a los comisarios de la sociedad.

Solo podrá ser exigida la responsabilidad de los administradores por acuerdo de la asamblea general de accionistas, la cual designará la persona que haya de ejercitar la acción correspondiente (art. 161 de la Ley General de Sociedades Mercantiles).

El artículo 163 de la Ley General de Sociedades Mercantiles indica:

"ART. 163. Los accionistas que representen el treinta y tres por ciento del capital social, por lo menos, podrán ejercitar directamente la acción de responsabilidad civil contra los administradores, siempre que se satisfagan los requisitos siguientes:

I.- Que la demanda comprenda el monto total de las responsabilidades en favor de la sociedad y no únicamente el interés personal de los promoventes; y

II.- Que, en su caso, los actores no hayan aprobado la resolución tomada por la asamblea general de accionistas sobre no haber lugar a proceder contra los administradores demandados.

Los bienes que se obtengan como resultado de la reclamación serán percibidos por la sociedad."

Se legitiman con la exhibición de sus acciones, su tramitación en juicio Ordinario Mercantil.

Creemos difícil que se lleve a cabo lo señalado en el artículo anterior, ya que los bienes que se obtengan como resultado de la reclamación serán percibidos para la sociedad y no para los actores socios.

### Conclusiones

1.- Las sociedades mercantiles una vez constituidas en alguna de las formas a que hace referencia el artículo 19 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, tendrán personalidad jurídica, más sin embargo, es importante destacar que las sociedades regulares tendrán una personalidad jurídica diferente a la de los socios como sujetos de derechos y obligaciones.

Por otro lado las sociedades mercantiles irregulares, si bien es cierto que tienen personalidad jurídica en base a su exteriorización hacia terceros, técnicamente no es diferente a la de los socios, administradores y mandatarios de dicha sociedad irregular en cuanto a su responsabilidad, toda vez que para estos últimos es solidaria, subsidiaria e ilimitada.

2.- En cuanto a la naturaleza jurídica del acto constitutivo para el nacimiento o vida jurídica de una sociedad mercantil, han surgido 2 tipos de teorías, la contractual y la declaración unilateral de voluntad.

En lo particular, para el suscrito, prevalece esta última, siendo la mejor prueba de ello el artículo 50 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, en virtud de que si se rescinde el contrato social no se explicaría el que

siguieran surtiendo todos y cada uno de sus efectos de dicha sociedad.

3.- En la sociedad anónima se establecen 2 formas de constitución, identificadas como constitución simultánea, basada en las reglas del artículo 5º de la Ley General de Sociedades Mercantiles, y por suscripción pública, de conformidad con lo dispuesto de los artículos 92 al 101 del ordenamiento legal citado, siendo importante destacar que dentro de la práctica la forma de constitución que prevalece es la simultánea, es decir, ante fedatario público (notario o corredor público).

3.- Se debe de concluir la necesidad de modificar el artículo 6º de la Ley General de Sociedades Mercantiles que establece a la letra lo siguiente: "La escritura constitutiva debe contener:"

Se funda la anterior aseveración, de que, si bien es cierto que en escritura se maneja tratándose de notario público, por lo que respecta a los corredores públicos se instrumenta en póliza, por lo cual un manejo adecuado debe ser el documento social.

5.- El órgano supremo de la sociedad, es la asamblea general de accionistas, el cual se encarga de aprobar y ratificar todos los actos y operaciones de la sociedad,

según lo establece el artículo 178 de la Ley general de Sociedades Mercantiles.

6.- Del estudio presentado, se aprecia el manejo del capital social, en el cual tratándose de numerario, es suficiente una aportación de un 20% inicialmente y conforme al documento social indicándose las reglas para el pago del saldo restante.

De igual manera se indica que tratándose de bienes diferentes al numerario se debe aportar un 100%, más sin embargo dentro de la normación jurídica no existe ningún mecanismo que genere seguridad jurídica en cuanto a la realidad de las aportaciones que quedan plasmadas en el documento social, lo cual atenta contra la seguridad jurídica.

7.- Se establece en la Ley General de Sociedades Mercantiles la publicidad, acorde al contenido del artículo 186, precepto del cual se desprende la publicación en el periódico oficial o en uno de los periódicos de mayor circulación del domicilio de la sociedad, aconteciendo dentro de la práctica que verdaderamente no se cumple con el fin de la publicidad, ya que difícilmente por estos medios se llegan a enterar los socios, es por lo cual se sugiere que obligatoriamente se envíe comunicación al domicilio que cada socio tuviere registrado en la sociedad, pudiendo ser por correo certificado con acuse de recibo

y a falta de domicilio del socio, se inserte en un tablero dentro del domicilio social.

8.- La asamblea general de socios es el órgano supremo de la sociedad, siendo por lo cual que debidamente convocada y con un quórum que cumpla con el estatuto social y con la normación jurídica, tiene la exclusividad para designar tanto al órgano de administración, como al órgano de vigilancia.

9.- Encontramos para los socios dentro de su actuación en la asamblea general, tanto derechos corporativos como derechos económicos, siendo los primeros un medio que la ley o el estatuto social otorgan para integrar a los miembros del consejo de administración o comisarios de la sociedad, y para obtener de dichos órganos el cumplimiento de actos que permitan el ejercicio de otros derechos de socio, como por ejemplo solicitar que se convoque a asamblea de accionistas, prórroga de las asambleas, derecho de información, entre otros; y los segundos también llamados patrimoniales y consisten en los derechos que tienen los socios en participar en las utilidades o en las pérdidas que sufre la sociedad, así como la cuota que les corresponde en la liquidación de la sociedad o cuando surge la figura del retiro.

10.- Considero finalmente que existe una deficiente regulación procesal en los casos de oposición, nulidad o responsabilidad de los administradores, toda vez que la regla general es acudir a un juicio ordinario mercantil que genera por ejemplo, 9 días para contestar la demanda, una dilación probatoria de 40 días hábiles, afortunadamente a la reforma 3 días comunes para formular alegatos (anteriormente 10 días para cada una de las partes en la formulación de alegatos), finalmente citación para sentencia.

Se propugna por una secuela procesal especializada para estos supuestos específicos que permitan la impartición de justicia en forma pronta y expedita, sugiriéndose al efecto unas fases procesales con las reglas de los incidentes, es decir, al formularse la demanda, aportarse los medios de prueba, formulando el emplazamiento 3 días para que se realice la conducta procesal que en derecho proceda, en caso de recibirse medios de prueba, no exceda su recepción de 15 días, se alegue verbalmente y se cite para sentencia.

### Bibliografía

- 1.- Cervantes Ahumada, Raúl, Derecho Mercantil, 4ª Edición, Editorial Herrero, Mex., 1994.
- 2.- Rodríguez Rodríguez, Joaquín, Derecho Mercantil, Tomo I, 15ª Edición, Editorial Porrúa S.A. México 1980.
- 3.- Rojina Villegas, Rafael, Derecho Civil Mexicano, Tomo 6º, Contratos, Vol. II, Editorial Porrúa, S.A. México 1977.
- 4.- Aguilar Carbajal, Leopoldo, Contratos Civiles, 3ª Edición, Editorial Porrúa, S.A. México 1982.
- 5.- De Pina Vara Rafael, Derecho Mercantil Mexicano, 21ª Edición, Editorial Porrúa, S.A. México 1990.
- 6.- Frisch Philipp, Walter, La Sociedad Anónima Mexicana, 1ª Edición, Editorial Porrúa, S.A. México 1990.
- 7.- Mantilla Molina, Roberto, Derecho Mercantil, 28ª Edición, Editorial Porrúa, S.A. México 1992.
- 8.- Garriguez, Joaquín, Curso de Derecho Mercantil, 1ª Edición, Editorial Porrúa S.A México 1987.
- 9.- Vazquez del Mercado, Oscar, Asambleas, Fusión y Liquidación de Sociedades Mercantiles, 1ª Edición, Editorial Porrúa, México 1994.
- 10.- Soto Alvarez, Clemente, Prontuario de Derecho Mercantil, 1ª Edición, Editorial Limusa, S.A. de C.V. México 1996.

11.- Garrone, Jose Alberto, Diccionario Jurídico Abeledo-Perrot, Editorial Abeledo-Perrot, Argentina 1986.

12.- Barrera Graf, Jorge, Insituciones de Derecho Mercantil, 1ª Edición, Editorial Porrúa, S.A. México 1997.

13.- Garcia Rendón, Manuel, Sociedades Mercantiles, 1ª Edición, Editorial Harla, S.A. de C.V., México 1993.

#### Legislación consultada.

1.- Código de Comercio, Editorial Porrúa, S.A., 65ª edición, México 1997.

2.- Lev General de Sociedades Mercantiles, Editorial Porrúa, S.A., 65ª edición, México 1997.

3.- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Editorial Porrúa, S.A., 119ª edición, México 1997.

4.- Lev de Inversión Extranjera, Editorial Porrúa, S.A., Decimotercera edición actualizada, México 1996.

5.- Legislación Bancaria. Sociedades de Inversión, Editorial Porrúa, S.A., 48ª edición actualizada, México 1997.