

125
29



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

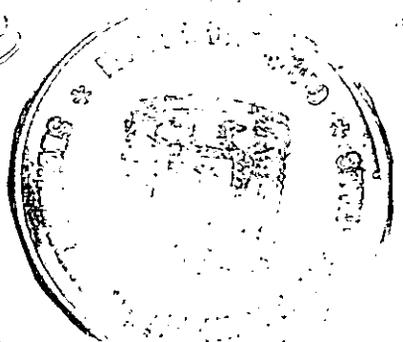
FACULTAD DE DERECHO

“LA IMPUGNACION DE LAS ASAMBLEAS EN LAS SOCIEDADES ANONIMAS

T E S I S
PARA OBTENER EL TITULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A :
CUEVAS GARCIA MARTHA



09/12/99



MEXICO, D. F.

1999

TESIS CON FALLA DE ORIGEN



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: Hortensia y Pascual:
Por que sin su apoyo y comprensión
no habría llegado a este momento,
por que nunca encontraré la forma
de agradecer todo lo que me han
dado.

A mi hijo: Cristian Jonathan:
Por que ha sido mi inspiración
y la fuerza que me ha animado
a luchar para salir adelante.

Al Licenciado Mario Hernández Belmont:
Por que cuando tuve hambre, no me dio un
pescado, me enseñó a pescar, y por todo el
apoyo que me ha brindado.

Al Licenciado B. Renan Quezada:
Por que a pesar de sus múltiples
ocupaciones, siempre me dedicó
parte de su valioso tiempo y por
todo el apoyo que me ha brindado.

Al Doctor Fabian Mondragón Pedrero
y a mi Universidad: Por haberme brindado
la oportunidad de formarme como profesional.

INTRODUCCION

CAPITULO I

LA SOCIEDAD ANONIMA

A) ANTECEDENTES.	
a) En Roma	2
b) En España	3
c) En Italia	6
d) En Francia	7
e) En México	9
B) CONCEPTO	11
C) NATURALEZA JURIDICA	16
a) Teoría del acto Constitutivo	16
b) Teoría del Acto Complejo	17
c) El Contrato de Sociedad como Contrato de Organización	18
D) CONSTITUCION DE LA SOCIEDAD ANONIMA	19
1) Requisitos	19
2) Formas de Constitución.	20
a) Constitución por comparecencia ante Notario Público o simultánea	20
b) Constitución por suscripción pública o sucesiva	39

CAPITULO II

ASAMBLEAS DE ACCIONISTAS

A) CONCEPTO	45
-------------	----

B) ASAMBLEAS	49
a) ASAMBLEA ORDINARIA	50
1. Características	50
2. Problemática	51
b) ASAMBLEA EXTRAORDINARIA	59
1. Características	59
2. Problemática.	60
C) ASAMBLEA TOTALITARIA	62
1. Características	62
2. Problemática	63
D) ASAMBLEA ESPECIAL	65
1. Características	65
2. Problemática	66

CAPITULO III

QUORUM

A) CONCEPTO	70
B) REQUISITOS.	
a) En Asamblea General Ordinaria	74
1. En la Ley	74
2. Acuerdo en el Contrato Social	83
b) En Asamblea General Extraordinaria	87
1. En la Ley	87
2. Acuerdo en el Contrato Social	93

CAPITULO IV

PROCEDIMIENTO PARA IMPUGNAR LAS ASAMBLEAS

Petición de Asamblea	97
a) En forma individual	98

b) En forma conjunta	98
A) OPOSICION	99
B) Artículo 201 LGSM	105
C) PROCEDIMIENTO	
a) Demanda	111
1. Competencia	112
2. Legitimación activa	112
3. Vía	112
4. Tiempo para presentar la demanda	113
5. Prestaciones	114
6. Hechos	115
7. Conceptos de violación	116
8. Derecho	116
9. Puntos petitorios	117
b) Admisión de la demanda	117
c) Contestación de la demanda	118
d) Período probatorio	118
e) Sentencia	122
C) JURISPRUDENCIA	124
D) NULIDAD	126
Causas de Nulidad	128
E) PROCEDIMIENTO	132
a) Demanda	132
1. Competencia	132
2. Legitimación activa	132
3. Vía	133
4. Tiempo para presentar la demanda	133
5. Prestaciones	133
6. Hechos	134
7. Derecho	136
8. Puntos petitorios	136
b) Admisión de la demanda	137
c) Contestación de la demanda	137

d) Período probatorio	138
e) Sentencia	143
F) JURISPRUDENCIA	144
G) PROPUESTA	147
CONCLUSIONES	149
BIBLIOGRAFIA	

INTRODUCCION

El presente trabajo, tiene como finalidad analizar la problemática y los obstáculos, que en la práctica sufre un determinado número de accionistas en una Sociedad Anónima, así como la forma en que pueden ejercer los derechos que tienen para la defensa de sus intereses, pero sobre todo, es con la intención de dar a conocer no sólo a los abogados, sino a cualquier persona que forme parte de una Sociedad Anónima, las bases para poder integrar las Asambleas de accionistas, toda vez que en la práctica me he percatado que existe una gran diversidad de criterios e ignorancia en el tema, todo esto como consecuencia del abuso con el que algunos socios pretenden obtener un beneficio en lo personal, ante la posibilidad de obtener de alguna forma, mayoría o control de la Sociedad, dándose esta situación con gran facilidad, sin embargo, considero que con esta lectura, no sólo se de a conocer el procedimiento adecuado para la impugnación de Asambleas de una Sociedad Anónima, sino también poder prever el abuso de algunos socios.

En los últimos años, tras una encuesta realizada en los Juzgados de la Ciudad de México, fui informada que efectivamente se ha incrementado la problemática entre socios, sólo que tal vez debido a la falta de práctica por parte de los abogados, la gran mayoría de las demandas carecen de fundamentación, inclusive son desechadas en virtud de que la vía o la impugnación que se promueve no es la procedente, y en ocasiones, ni siquiera invocan la Vía intentada, únicamente se limitan a mencionar en su escrito, que comparecen a solicitar la nulidad de la Asamblea que se pretende impugnar.

En el capítulo I, analizaré la evolución de las Sociedades Mercantiles, valiéndome para ello de los antecedentes extranjeros, y en México hasta la Ley General de Sociedades Mercantiles vigente.

Durante el capítulo II, hablaré de los Organos que integran a la Sociedad Anónima, como son: la Asamblea General de accionistas, El

Consejo de Administración y el Organo de Vigilancia, dentro de la primera, como Organo Supremo de la Sociedad Anónima, analizaré los diferentes tipos de Asambleas.

El capítulo III, se analiza el Quórum, como presupuesto de validez, en los dos tipos que contempla la Ley General de Sociedades Mercantiles en materia de Sociedades Anónimas.

En el capítulo IV, estableceré, el procedimiento a seguir ante la Autoridad Judicial competente, para impugnar aquellas Asambleas que por carecer de algunos requisitos, dan origen a la impugnación.

Diferenciaré la acción de oposición en términos de lo dispuesto por el artículo 201 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, de la acción de nulidad contemplada en la misma Ley.

Trataré de establecer cuales son los medios de defensa que los socios pueden ejercer y como pueden ejercerlos, cuando han sido defraudados por aquellos accionistas que pretenden controlar a la Empresa, sin tomar en consideración las posibles lesiones a los intereses, de éstos, ni los de la Sociedad misma, sino que sólo velan por su propio interés, siendo ello contrario al espíritu de la Sociedad, la cual es constituida para la consecución de un fin común y no particular.

CAPITULO I

LA SOCIEDAD ANONIMA

Hoy en día, la necesidad de participar en empresas exitosas que garanticen una estabilidad económica, ha provocado la reunión de capitales para la realización de actividades productivas, formando así Sociedades Mercantiles entre las que destaca la Sociedad Anónima, en virtud de que por sus características y requisitos, muchos inversionistas encuentran en tal sociedad mercantil, la figura jurídica específica, cuyas bases se encuentran definidas, cobrando así, gran auge, no sólo en México, sino en todo el mundo. A partir del capitalismo ha surgido como la mejor forma de invertir recursos económicos, entre otros bienes, obteniendo con ello una ganancia acorde con la aportación respectiva, en función del desarrollo y crecimiento de la empresa.

En un principio, cuando surgieron las Sociedades como organizaciones, no se podían observar los problemas que hoy se presentan, toda vez, que ello surge con el paso del tiempo, cuando dichas organizaciones, van tomando forma, constituyéndose como Sociedades Mercantiles, en las que al observar el beneficio que se puede obtener, sin hacer partícipes de ello a los demás socios, la mayoría de las veces, se aprovechan del descuido o ignorancia de aquellos.

En este capítulo, hablaré de las primeras organizaciones, creadas con la finalidad de conseguir un fin común, iniciando mi trabajo con el derecho Romano, para continuar el estudio con las instituciones que en el campo de las personas morales se han gestado en el derecho Español, Francés e Italiano, hasta México y su evolución hasta lo que hoy en día conocemos como Sociedad Anónima, regulada por la Ley General de Sociedades Mercantiles, para así poder establecer, en capítulos posteriores, su análisis y desarrollo, como una Sociedad Mercantil de gran importancia en la actualidad.

A) ANTECEDENTES

a) En Roma

Si nos remontamos a la cuna del Derecho, Roma, existía una especie de Sociedad denominada "*societas*", que estaba integrada por socios, quienes formaban un grupo tendiente a conseguir fines comunes.

La "*societas*" podía ser tanto pública como privada, la primera existía cuando su función perseguía un fin de interés común, éstas constituían lo que se denominaba personas jurídicas, toda vez que la sociedad permanecía independientemente de la existencia de los socios, a través de una caja común estable y general en el patrimonio público, en consecuencia eran asociaciones colectivas como la denominada "*Collegia Tenorium*", cuyo fin primordial fue asegurar un entierro digno.

Por otro lado, la "*societas*" privada se fundaba en un convenio de confianza celebrado entre los socios susceptible de generar derechos, la cual a diferencia de la "*societas*" pública no constituía personas jurídicas, en virtud de que al terminarse la confianza entre los socios, la sociedad también culminaba toda vez que ésta tenía eficacia interna, así el Maestro Guillermo Floris Margadant, manifiesta que "los efectos benéficos o perjudiciales de cada negocio realizado, repercutían en primer término, en el patrimonio del socio que lo había llevado a cabo"¹.

Estas Sociedades, podían constituirse por dos o más personas físicas, con distintas aportaciones, pero participando todas de las ganancias, toda vez que el fin era común.

Dentro de la Sociedad, cada persona que aportaba, adquiriendo la calidad de socio, era responsable de sus actos, y con posterioridad daba aviso a los demás integrantes de ésta, de las operaciones realizadas, en esas condiciones no se requería tomar decisiones por mayoría, en virtud de que la

¹ El Derecho Privado Romano. Décima novena edición. Ed. Esfinge, S.A. México, 1993, pág.421

sociedad privada se fundaba en la confianza entre sus integrantes, "...los deberes de éstos se reclamaban mediante la "*actio prosocio*", que era una acción de carácter infamante y traía como consecuencia la disolución de la Sociedad"².

Dichas sociedades fueron las precursoras de las sociedades, mismas que fueron evolucionando en cada País, de diversa forma, tal como lo veremos durante el desarrollo del presente capítulo.

b) En España

Con el transcurso del tiempo, se presentó, en la historia de la humanidad la necesidad de formar una estructura jurídica específica para poder desarrollar con éxito empresas que contaran con grandes capitales, surgiendo así las compañías de colonización en el siglo XVII, las cuales ya reunían algunas de las características propias de las Sociedades Anónimas de la actualidad, aunque sus elementos no se encontraban muy definidos.

Posteriormente dichas empresas dejaron de tener como fin social la colonización para surgir con el carácter de empresas marítimas destinadas a explotar intereses derivados del transporte y el comercio, en los que el Estado intervenía de manera directa, otorgándole a las empresas algunos privilegios.

Sin embargo, es hasta el año de 1829, cuando el Código de Comercio español estableció la autorización del Tribunal de Comercio para la constitución de Sociedades Anónimas; por lo que el carácter de socio y su derecho se podía representar mediante unos documentos denominados cédulas, exigiendo para su constitución, la escritura pública, así como su

² D'ors. Derecho Privado Romano. Octava edición. Ed. Universidad de Navarra, Pamplona España, 1991, Pág. 486

publicidad y de sus modificaciones, así como el establecimiento de las bases para la distribución proporcional de las utilidades y pérdidas, y además de establecer los supuestos de responsabilidad de sus administradores, por consiguiente, se trata de la primera Ley en el mundo que regulaba sistemáticamente a las Sociedades Anónimas.

El Código de 1885 aportó varios principios referentes a las Sociedades, entre los cuales destacan los siguientes: "se atribuye la personalidad jurídica a todas las sociedades mercantiles"³, además establecía que las acciones emitidas fueran nominativas o al portador, estableciendo el régimen respectivo de cada una de ellas.

Dicho Código contemplaba el régimen de las Sociedades Mercantiles, pero no existía una legislación en particular para cada una de estas Sociedades.

Hoy en día, la legislación vigente en materia de Sociedades Anónimas es el Real Decreto Legislativo 1.564/89 de 22 de diciembre de 1989, que aprueba el texto refundido de la Ley de Sociedades Anónimas.

Esta Ley de Sociedades Mercantiles consta de XI capítulos, los cuales se encuentran perfectamente establecidas tanto disposiciones generales, como procedimentales, estableciendo como requisito para la constitución de la Sociedad Anónima que: "el capital mínimo es de diez millones de pesetas"⁴.

Regula además, la fundación por escritura pública, y la simultánea, así como la inscripción en el Registro Mercantil, entre otros requisitos es necesario, como mínimo, para considerar válida la junta constituyente, que concurren los suscriptores que representen la mitad del capital social, y los acuerdos en Asamblea se tomarán por la mayoría integrada al menos por la cuarta parte de los suscriptores que concurren. Así también establece las causas de nulidad de la sociedad, como es el objeto social ilícito,

³ Barrera Graf, Jorge. Instituciones de Derecho Mercantil. Segunda reimpresión. Ed. Porrúa, S.A. México, 1998, pág. 391

⁴ Cfr. Artículo 4º. Legislación Mercantil Básica Española. Tercera edición. Ed. Tecnos, S. A. España. 1996, pág. 450

omisiones en la escritura constitutiva, incapacidad de todos los socios, entre otras.

Contempla dos tipos de aportaciones: las numerarias exhibidas en dinero en efectivo y las no dinerarias, que son aquellas que se realizan en bienes distintos al numerario.

Establece, en el capítulo IV, todo lo relativo a las acciones como partes integrantes del capital social, como conjunto de derechos, sus clases y series, su representación, transmisión, emisión, derechos preferentes, etc. Contiene un capítulo referente a los órganos de la sociedad, contempla la junta general, dividida en ordinaria y extraordinaria, establece las facultades y los requisitos de quienes deben convocar a éstas, estableciendo que: "Entre la primera y segunda convocatoria, deberá mediar, por lo menos, un plazo de 24 horas"⁵.

Asimismo, exige como quórum necesario para la primera convocatoria, la concurrencia de accionistas que representen por lo menos el veinticinco por ciento del capital suscrito con derecho a voto y en segunda convocatoria, cualquiera que sea el capital concurrente.

Entre otras figuras, regula la impugnación de los acuerdos sociales, el derecho de oposición y su exclusión, las cuentas anuales, la transformación, fusión y escisión, así como la disolución y liquidación de dichas Sociedades.

La Legislación Española en materia de Sociedades Mercantiles, en cuanto a la Sociedad Anónima, desde un punto de vista muy personal, es una legislación muy avanzada, toda vez que contiene disposiciones que en la legislación mexicana todavía no se contemplan, y que tal vez serían una opción para evitar la mayoría de los problemas que en la práctica se presentan durante el funcionamiento de las empresas.

⁵ Idem. Art. 98, pág. 485. Legislación Mercantil Básica Española, Tercera edición. Ed. Técno S. A., España, 1996

c) En Italia

En 1882, el Código Italiano contenía 65 artículos regulando las sociedades comerciales, entre ellas a la Sociedad Anónima; en tal legislación, se establecía que el contrato de sociedad debía ser escrito, manifestando sus requisitos, así como la responsabilidad solidaria e ilimitada tanto a los socios y administradores que actuaran a nombre de la Sociedad antes de su protocolización y registro, se estableció la constitución sucesiva y la simultánea de la Sociedad Anónima, de administración, de la Asamblea de accionistas, el órgano de vigilancia, reguló las acciones y las obligaciones, así como las formas de terminación.

Con posterioridad, prácticamente se reprodujo el ordenamiento francés de 1867, toda vez que el ordenamiento era idéntico. Más tarde, el Código Civil Italiano de 1942, que aún está vigente, contempla en su Capítulo V, las Sociedades por acciones, estableciendo entre otras disposiciones las siguientes: el capital mínimo es de doscientos millones de liras, las acciones pueden ser nominativas o al portador, se le otorga personalidad moral a las sociedades previa inscripción en el registro, se establece la posibilidad de aportaciones accesorias, como el trabajo, acciones de ahorro y sin voto, se establecían las participaciones recíprocas de actuaciones entre dos o más sociedades y de una sociedad con otras, la existencia de un accionista y su responsabilidad, la regulación de la nulidad de los acuerdos de las asambleas, prohibía a los administradores concurrir con la Sociedad y su responsabilidad, la regulación del órgano de vigilancia, el régimen de obligaciones emitidas por la Sociedad Anónima, así como la probabilidad de convertir obligaciones en acciones.

Sin embargo, el Capítulo V, fue adicionado y modificado en 1974 y las disposiciones relativas a las Sociedades por acciones, fueron divididas en once secciones, de las cuales en la primera de ellas se establecen disposiciones generales, así como los requisitos de constitución, exigiendo para ella "una cantidad no menor a un millón de liras"⁶.

⁶ Art. 2327. Codice Civile Guiffre, Dott. Segunda edición. Ed. Milano, Italia, 1976, pág. 372

De igual forma establece que las Asambleas Generales de suscriptores son Ordinarias, Extraordinarias y Especiales, y para que se repute legalmente reunida la Asamblea Ordinaria, se requiere la presencia de la mitad del capital social y sus deliberaciones serán validas con el voto favorable de la mayoría absoluta, salvo que el acta constitutiva establezca una mayoría más elevada. Fijando así también el quórum necesario para las Asambleas Extraordinarias y Especiales.

Contempla además, disposiciones relativas a una tercera convocatoria de accionistas, así como las hipótesis de invalidez de las deliberaciones, el procedimiento de impugnación de las deliberaciones de las Asambleas.

Asimismo establece el derecho de inspección del libro social, la redacción y contenido del Balance, así como su publicación, en fin todas aquellas disposiciones relativas a la liquidación y funcionamiento de la sociedad durante la misma.

d) En Francia

Es hasta 1808, cuando en el Código Francés se reglamentó por primera vez a la Sociedad Anónima, dicha Legislación contenía diez artículos relativos a la Sociedad Anónima, estableciendo que para su existencia se requería la autorización del Rey, que sólo podía ser acto público, con acciones al portador, además, establecía la responsabilidad limitada de los socios, y admitía que los administradores no fueran socios.

En el año de 1867, se dictó una Ley especial de Sociedades Mercantiles, misma que estuvo vigente un siglo, la cual otorgó el reconocimiento de la personalidad a la Sociedad Anónima, sin requerir de la autorización oficial previa para su constitución, las acciones eran negociables, establecía que el número mínimo de socios tenía que ser de siete, sólo la asamblea de accionistas podía nombrar administradores y comisarios, establecía la responsabilidad solidaria e ilimitada tanto a los socios como a los administradores que actuaran a nombre de la sociedad

antes de su protocolización y registro, se estableció la constitución sucesiva y la simultánea de la sociedad anónima, de administración de la asamblea de accionistas, el órgano de vigilancia, reguló las acciones y las obligaciones, así como las formas de terminación.

El Código de Comercio de 1966, regula las Sociedades Comerciales y en su capítulo IV, contiene las disposiciones generales relativas a las Sociedades por Acciones y Sociedades Anónimas.

Dicho Código se encuentra vigente y algunas disposiciones relativas a las Sociedades Anónimas han sido reformadas por varios decretos: el del 30 de marzo de 1967, y el decreto del 30 de diciembre de 1981, mismo que establece como requisito para la constitución de una Sociedad Anónima, que "el capital mínimo, no debe ser inferior a mil quinientos francos"⁷.

Este Código, dispone que el número de socios no debe ser inferior a siete; asimismo regula la dirección y administración de la Sociedad, el Consejo de Vigilancia, el control de la sociedad, la transformación de la misma, su disolución, y liquidación.

Divide las Asambleas Generales de accionistas en Ordinarias, extraordinarias y especiales, estableciendo que para que se considere validamente instalada la asamblea ordinaria, se requiere que se reúna más de la cuarta parte del capital social (artículo 154), debiendo reunirse por lo menos una vez al año, seis meses después del ejercicio social. Establece para la segunda convocatoria, la cual deberá reunirse dos meses después, que ésta será válida sin importar el quórum reunido.

De igual forma el Código en cita, establece por lo que hace a la Asamblea Extraordinaria, que se reunirá para tratar asuntos relativos a la modificación de los estatutos sociales, declarándose válida con la presencia de la mitad del capital social, en primera convocatoria, y en segunda convocatoria, con una cuarta parte del capital social (art. 153).

⁷ Cfr. Art. 71. Code de Commerce France. Tercera edición. Ed. Dally 1989-1990, pág. 1211

Contiene varias secciones en las que regula las infracciones relativas a la Constitución de la sociedad, así el artículo 432, establece que: "Será penado con multa de dos mil a sesenta mil francos, los fundadores, presidente, administrador y director general de una Sociedad Anónima que haya emitido acciones antes de la inmatriculación de la Sociedad en el registro de Comercio o cualquier época si ésta se obtuvo por fraude o en caso de que las formalidades de constitución de la Sociedad se hayan realizado irregularmente".

Asimismo, establece todas aquellas infracciones aplicables a los Administradores, Directores, Presidentes y Comisarios que actúen contrariamente a la ley y a los estatutos, con pena privativa de libertad y/o multa en diversos supuestos en el desarrollo de sus funciones.

e) En México

En nuestro país, durante la época colonial, las Sociedades estaban reguladas por las leyes españolas, como Las Siete Partidas y Las Ordenanzas de Bilbao, "que solo conocían de las sociedades colectivas y en comandita"⁸.

Más adelante fueron reguladas por los ordenamientos dictados para la Nueva España, como las Ordenanzas de Minería de 1783. Con posterioridad, en la época de Independencia, fueron regulados por el Código de Oaxaca, que reguló el contrato de Sociedad Civil.

En 1828 el Código Civil de Zacatecas, regulaba las Sociedades comerciales y estableció el principio de responsabilidad limitada de los socios.

El derecho de organización de las Juntas de Fomento y Tribunales Mercantiles de 1841, fue el primer ordenamiento mexicano en materia

⁸ Rodríguez Rodríguez, Joaquín. Tratado de Sociedades Mercantiles. T.I. Quinta edición. Ed. Porrúa, S.A. México, 1977, pág. 5

mercantil que contempla las compañías de comercio, pero no a la Sociedad Anónima.

Es hasta 1854 cuando el Código de Comercio "incluyó por primera vez en México a la Sociedad Anónima (art. 231 fracción III), para su constitución no exigía permiso, ni autorización alguna del Estado, sino solamente la matriculación (art. 5), para la Sociedad Anónima se exige el examen y aprobación de la escritura por el Tribunal de Comercio"⁹.

En este Código, se exigía que la denominación de la Sociedad Anónima indicara el objeto para el cual se formaba, apareciendo el nombre de los socios, y la responsabilidad de cada uno de ellos alcanzaba el valor de sus respectivas acciones.

El Código de Comercio del 20 de abril de 1884, contemplaba en 276 artículos, lo relativo a las Sociedades Mercantiles, entre las que se encontraban las Sociedades Anónimas, específicamente en 51 artículos, en donde se establecía que toda negociación lícita podía ser objeto de Sociedad Anónima, exigía que el capital social se pagara en su totalidad y al contado, permitiendo que al tiempo de la constitución se pagara el 10 por ciento del capital social, que las acciones fueran nominativas, a la orden o al portador, y se cubrieran en bienes muebles e inmuebles, no se permite la repartición los dividendos antes de constituirse la reserva, el voto correspondía a varias acciones, se refería a la administración, a las Juntas Generales de accionistas y al Consejo de Inspección.

En 1888 la Ley de Sociedades Anónimas, derogó las disposiciones del Código de Comercio de 1884 y entre sus aportaciones más importantes considero las siguientes: se prohibió a los socios que su nombre figurara en la denominación de la Sociedad Anónima, bajo pena de responsabilidad personal y solidaria, se regula la constitución simultánea y la sucesiva, se establece como dos el número mínimo de socios, asimismo, se contempló la distribución entre aportaciones en dinero y en especie, las primeras pagadas como mínimo el 10 por ciento de su valor y las segundas en su totalidad,

⁹ Ob. cit., pág. 4

contempla las acciones nominativas y al portador, se limita al derecho de la Sociedad a comprar sus propias acciones.

La administración de las Sociedades recae en un Director o consejo de administración, quien además es el Representante General, salvo disposición en contrario de los estatutos. La vigilancia es depositada en el comisario que también es socio. Por otro lado, el órgano supremo de la Sociedad es la Asamblea General de accionistas, que cuenta con amplias facultades para actuar y ratificar actos de la Sociedad Anónima, así como para modificar los estatutos.

El 1° de enero de 1890 entró en vigor el Código de Comercio de 1889, que aún está vigente, contemplaba las disposiciones relativas en materia de Sociedades Mercantiles, las cuales fueron derogadas por el artículo 4° transitorio de la Ley General de Sociedades Mercantiles, publicada y en vigor desde el 4 de agosto de 1934, que contempla además de las Sociedades Anónimas, a otras Sociedades como: la Sociedad en Nombre Colectivo, Sociedad en Comandita Simple, Sociedad de Responsabilidad Limitada, Sociedad en Comandita por acciones y la Sociedad Cooperativa. Por lo que hace a las Sociedades Anónimas, se encuentran reguladas del artículo 87 al 206, los cuales serán analizados durante el desarrollo del presente trabajo.

B) CONCEPTO

A pesar de los estudios realizados con anterioridad, por varios autores, sobre las Sociedades Anónimas, hoy en día no se ha encontrado una definición que describa a la Sociedad Anónima con todas sus características, es decir, una definición que la describa tal cual, o que aún existiendo, resulta algo difícil de entender.

Antes de ocuparme del concepto de Sociedad Anónima, considero que es importante partir del concepto de Sociedad en general.

Así, encuentro que "Sociedad es una agrupación natural o convencional de personas con unidad distinta y superior a la de sus miembros individuales, que cumple, con la cooperación de sus integrantes, un fin general de utilidad común. Contrato en que dos o más personas ponen en común bienes o industria, para obtener una ganancia y repartirse los beneficios"¹⁰.

Esta definición, es un poco compleja pero define todas las características que integran una sociedad, no precisamente mercantil, como lo es la Sociedad Anónima, sino una sociedad en general, como anteriormente decidí establecerlo, existen otras definiciones que de un modo más concreto nos describen a las Sociedades como una pluralidad que busca un fin común.

Así, varios autores aportan su concepto de Sociedad; tal es el caso del Licenciado Baz González que afirma que: "Sociedad es un sujeto de derecho dotado de una personalidad jurídica distinta de las personas físicas que la forman"¹¹.

Ahora bien, puedo definir en palabras muy sencillas a la sociedad como: Un grupo de personas que se reúnen para lograr fines u objetivos determinados.

Nuestro Derecho Mexicano, ha hecho una distinción entre Sociedades: Civiles y Mercantiles, las primeras reguladas por el Derecho común, enmarcándolas como aquellas que no persiguen un fin lucrativo, y las segunda, regidas por las leyes mercantiles, especialmente por la LGSM, siendo suficiente para ser ubicadas como tales, que sean creadas conforme a éstas, sin importar si persiguen o no un fin lucrativo.

El Código Civil para el Distrito Federal vigente, establece:

¹⁰ Cabanellas, Guillermo. Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual, T. VII, Vigésima primera edición. Ed. Heliasta S.R.L. Argentina, 1989. pág. 472.

¹¹ Curso de Contabilidad de Sociedades. Vigésima cuarta edición. Ed. Encuadernación Progreso, S.A. de C.V. México, 1991. pág. 12

“Artículo 2688. 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 estipulación comercial”.

Por otro lado, este mismo Código establece:

“Artículo 2695. Las Sociedades de naturaleza civil, que tomen las forma de las Sociedades Mercantiles, quedarán sujetas al Código de Comercio.”

El maestro Jorge Barrera Graf, analiza a las Sociedades de la siguiente manera: "Las Sociedades Civiles, se rigen por el Derecho común de cada Entidad Federativa, pudiendo tener una finalidad económica, ésta nunca debe de constituir una especulación comercial o lucro"¹².

Toda vez que las Sociedades Mercantiles deben de constituirse con arreglo a las Leyes mercantiles, partiendo de aquí, se pueden analizar desde tres puntos de vista a saber:

1.- Como personas, es decir, como comerciantes, siendo aquellas personas que hacen del comercio su actividad ordinaria. Como personas morales; las sociedades adquieren personalidad propia cuando se ostentan públicamente, al inscribirse en el Registro Público de la Propiedad, sección Comercio o al celebrar contratos con terceros.

2.- Como contrato (durante su etapa de constitución), como un acuerdo de voluntades al constituirse en sus dos formas: simultánea y sucesiva, mismas que analizaré en diverso apartado del presente capítulo, como un contrato plurilateral. Y como negocio especial de organización (durante su etapa de funcionamiento).

¹² Instituciones de Derecho Mercantil. Segunda reimpresión, Ed. Porrúa, S.A. México 1998, pág. 253.

3.- Como actividad, por que ejecuta actos y celebra contratos frente a terceros, adquiriendo derechos y obligaciones para cumplir su finalidad, actuando a través de personas físicas.

Por otro lado, el maestro Roberto Mantilla Molina, define a la Sociedad Mercantil como: "...acto jurídico mediante el cual los socios se obligan a combinar esfuerzos para la realización de un fin común, de acuerdo con las normas que, para alguno de los tipos sociales en ella previstos, señala la Ley Mercantil"¹³.

La Ley General de Sociedades Mercantiles, establece:

"Artículo 4. Se reputarán Mercantiles todas las Sociedades que se constituyan en alguna de las formas reconocidas en el artículo 1 de ésta ley".

El artículo 1º de la Ley General de Sociedades Mercantiles, señala seis diferentes tipos de Sociedades Mercantiles, entre las cuales se encuentra la Sociedad Anónima.

Varios autores expresan su concepto de Sociedad Anónima, aunque de manera distinta, cada uno de ellos trata de englobar en una sola idea, las características de la Sociedad Anónima, pero debido a su naturaleza y funcionamiento de ésta, no resulta muy claro para quienes no están muy familiarizados con tal materia.

Así, para el Maestro Joaquín Rodríguez Rodríguez, "...la Sociedad Anónima es una Sociedad Mercantil, con denominación de capital funcional, dividido en acciones, cuyos socios limitan su responsabilidad al pago de las mismas"¹⁴.

Tal como lo mencioné con antelación, el concepto del Maestro Rodríguez, resulta un tanto confuso, aún y cuando es un concepto doctrinario que muchos autores han adoptado, y en lo personal, no dejo de

¹³ Derecho Mercantil. Vigésima novena edición. Ed. Porrúa, S.A. México, 1993. págs. 188, 189.

¹⁴ Curso de Derecho Mercantil. T.I. Vigésimo tercera edición. Ed. Porrúa, S.A. México, 1998. pág.76.

considerar que hoy en día, para aquellas personas como los comerciantes, que tienen la capacidad económica suficiente para poder asociarse y suscribir acciones, para formar parte de una Sociedad Anónima, tal concepto, no es muy entendible, toda vez que muchas de las veces, éstos cuentan con los recursos económicos suficientes, pero no con la instrucción escolar que les permita comprender, en dichas palabras, lo que es una Sociedad Anónima.

Por su parte el Maestro Gustavo Baz González, señala que: "La Sociedad Anónima opera como una denominación social y se forma con sus socios cuya obligación se limita al pago de las acciones que hayan suscrito. La Sociedad Anónima está situada en el campo de las Sociedades por acciones y la responsabilidad de los socios son respecto a la sociedad o frente a terceros, se reduce al importe de la acción o de las acciones que hubieran suscrito"¹⁵.

La definición anterior es expresada desde un punto de vista contable, aun siendo un poco más entendible que el anterior concepto, tampoco define a la Sociedad Anónima con sus características completas.

Por su parte, el Maestro Rafael De Pina Vara, se limita a reproducir lo dispuesto por el artículo 87 de La Ley General de Sociedades Mercantiles, mismo que a la letra dice:

"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".

En un concepto personal puedo definir a la Sociedad Anónima, como: Un conjunto de personas llamados accionistas, que reúnen su esfuerzo y su capital para la consecución de un propósito común, obligándose y respondiendo únicamente hasta el monto de lo que cada quién aporta, es decir, de sus acciones, y que existe y actúa bajo una denominación social, conforme a las Leyes Mercantiles.

¹⁵ Ob. cit. pág. 11

C) NATURALEZA JURIDICA

Es importante precisar la naturaleza jurídica de la Sociedad Anónima, aunque resulta un tanto compleja, en virtud de que existen varias tesis u opiniones al respecto, mismas que difieren entre sí, ahora bien, con la finalidad de poder establecer la esencia de la sociedad, haremos una breve exposición de las teorías primordiales que niegan el carácter contractual del negocio social, y asimismo, hacen referencia a éste como un contrato de organización.

a) Teoría del Acto constitutivo.

La Teoría del acto constitutivo, elaborada por Gierke¹⁶, quien manifiesta que el acto que crea una Sociedad un acto unilateral constitutivo, toda vez que desde su inicio hasta su perfeccionamiento supone un solo acto jurídico, en el que la voluntad de los socios se proyecta en forma unilateral, y este acto creador no puede ser un contrato, porque un contrato como acuerdo de dos voluntades no puede crear una persona jurídica, por que los contratos sólo crean relaciones jurídicas entre las partes.

Por otra parte, señala que en el contrato social se crean un conjunto de derechos y obligaciones de los socios entre sí y de estos para con la sociedad.

Sin embargo, esta teoría ha sido objetada, toda vez que el autor manifiesta que existen derechos y obligaciones de los socios, únicamente en caso de la constitución sucesiva mediante la suscripción pública de acciones, en orden al funcionamiento de los contratos a favor de tercero, pero por otro lado, dónde queda la explicación de obligación de la Sociedad de asumir las obligaciones surgidas antes de su existencia; por lo que la Sociedad, aún cuando se encuentra ajena al acto constitutivo, se rige por términos preestablecidos para la suscripción de las acciones.

¹⁶ Citado por Rodríguez Rodríguez, en su Tratado de Sociedades Mercantiles. T. II. Quinta edición. Ed. Porrúa, S.A. México, 1977, pág. 2

En Alemania, se trató de modificar esta teoría haciendo hincapié en la unificación de un conjunto de manifestaciones de voluntad, por lo que cada una de ellas no tiene existencia de una voluntad única y la de una persona jurídica, pero no explicaba tampoco, como es que surgen los derechos y obligaciones de un acto unilateral, y en el caso concreto cuando la ley establece que la escritura constitutiva de una Sociedad deberá contener la expresión de lo que cada socio aporte en efectivo o en otros bienes, el valor atribuido a estos y el criterio seguido para su valoración, o el caso de la constitución sucesiva.

Derivado de las consideraciones y críticas a la teoría del acto social constitutivo puedo decir que el concepto de contrato, tanto en la doctrina como en la práctica puede producir efectos distintos de los puramente obligatorios, toda vez de que es apto para crear toda clase de relaciones.

b) Teoría del acto complejo.

Es una teoría que solo es aplicada a las Sociedades Anónimas, por su autor Kuntze, como afirma el Maestro Rodríguez Rodríguez para aquel, "...el acto complejo es una actuación conjunta o simultánea de varios para la consecución de un efecto jurídico unitario en relación con terceros, para la creación de un negocio jurídico frente a éstos o con éstos"¹⁷, negocio que no puede llegar a existir sin la cooperación de aquellos; es decir, que existen un conjunto de declaraciones paralelas de voluntad de igual contenido, que no se unifican a pesar de perseguir un mismo fin, por lo que la diferencia fundamental con el contrato radica, en que el contrato solo produce efectos entre los contratantes, mientras que el acto complejo puede influir también en la esfera jurídica de terceros, en el contrato los intereses como las manifestaciones de voluntad son opuestos, y en el acto complejo, los intereses de los participantes son coincidentes y las manifestaciones de la voluntad son paralelas.

Esta teoría tampoco es aceptable, y al respecto se pueden hacer las siguientes objeciones:

¹⁷ Ob. cit. pág. 16

Se supone que en una Sociedad, los intereses son comunes, pero en realidad los integrantes de esta tienen intereses distintos, opuestos, en virtud de que pretenden obtener el máximo de ganancias aportando lo menos posible.

Ahora bien, lo primordial en el contrato de Sociedad, es la comunidad de fin y esto no implica forzosamente intereses comunes, lo que sucede en realidad es que durante el funcionamiento de la Sociedad, los intereses de los socios son opuestos, en cuanto a la pretensión de dominar a la misma y a la obtención de mayores dividendos.

En tal virtud, si hay una comunidad de fin, que se constituye para la satisfacción de los intereses de las partes, donde no hay coincidencia de intereses en la Sociedad.

c) El contrato de Sociedad como contrato de Organización

Esta teoría, así como sus aplicaciones, se debe al Doctor Tullio Ascarelli, quien manifiesta que la sociedad surge como un contrato, "...desde el punto de vista del contrato celebrado entre los socios, se debe examinar la constitución de la sociedad, pero sin olvidar que se trata de un contrato sujeto a una disciplina distinta de los contratos de cambio"¹⁸.

Derivado de lo anterior, el contrato de organización o contrato asociativo tiene tres caracteres esenciales:

1.- Es un contrato plurilateral, porque al estar compuesto por varias partes, cada una de ellas tiene frente así, un grupo de contra partes.

2.- En el contrato de organización las prestaciones son atípicas, toda vez que la sociedad como contrato de organización, la prestación de cada integrante puede ser totalmente diversa a la de los demás, en razón de su

¹⁸ Principios y Problemas de las Sociedades Anónimas. Segunda edición. Ed. Imprenta Universitaria. México, 1951. pág. 57

aportación, como lo es en el caso de trabajo, capital, bienes muebles, etc. Mientras que en el contrato de cambio tiene un contenido determinado.

3.- En los contratos de organización, para realizar el fin común, se establece como requisito indispensable que las partes realicen su propia prestación, como un derecho. A diferencia de los contratos de cambio, cada una de sus partes está obligada a realizar su prestación, pero no tiene derecho a ello.

El carácter plurilateral del contrato Sociedad, encontramos que éste nos brinda amplias posibilidades para su interpretación. De modo que en el contrato de envío bilateral, sería inexplicable la entrada de nuevos contratantes, una vez que se ha perfeccionado. En cambio los contratos plurilaterales, se pueden admitir nuevos participantes.

Otro de los rasgos distintivos del contrato de organización, tal como el derecho a realizar la propia prestación la irrelevancia del contenido y la equivalencia de las prestaciones se explican gracias al carácter plurilateral de éste.

Considerando las Teorías anteriores, puedo establecer que la Sociedad Anónima es una persona Jurídica colectiva, plurisubjetiva, cuyo objeto social es el comercio, que actúa bajo una denominación social y se rige por el Código de Comercio y la Ley General de Sociedades Mercantiles, así como por los estatutos que la constituyen.

D) CONSTITUCION DE LA SOCIEDAD ANONIMA

1) Requisitos.

Nuestra legislación establece varios requisitos para la constitución de Sociedades Anónimas, así el artículo 89 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, establece que debe de haber dos socios como mínimo, es decir, que en México, las Sociedades unipersonales no son admitidas; que cada uno de ellos suscriba una acción por lo menos, de modo que para poder ser

socio cualquier persona, tiene que suscribir por lo menos una acción, es decir, que aporte bienes, ya sea en dinero o en especie, para que éstas aportaciones sean partes integrantes del capital social.

Que el capital social no sea menor a cincuenta mil pesos y que esté íntegramente suscrito, que se exhiba en dinero efectivo, cuando menos el veinte por ciento del valor de cada acción pagadera en numerario, y, que se exhiba íntegramente el valor de cada acción que haya de pagarse, en todo o en parte, con bienes distintos del numerario, es decir, que cuando las aportaciones hechas por los socios, sean en dinero, se debe exhibir, como mínimo el veinte por ciento del total de cada acción y cuando la aportación sea en especie, ésta deberá exhibirse en su totalidad. Lo anterior, es con la finalidad de garantizar a la misma Sociedad un capital social real con el cual pueda empezar a trabajar para poder conseguir su objeto.

2) Formas de Constitución

La Ley General de Sociedades Mercantiles establece dos formas de constitución de Sociedad Anónima:

a) Constitución por comparecencia ante Notario (simultánea), de las personas que otorgan la escritura social.

b) Constitución por suscripción pública (sucesiva).

a) La Constitución por comparecencia ante Notario o constitución simultánea, es la forma más usual de constitución de Sociedades Anónimas que se realiza en la práctica, definiéndola como lo hace el Maestro Rodríguez, como “..aquella en que los socios solemnizan su obligación y realizan parcialmente por lo menos, sus aportaciones en un solo acto por comparecencia ante notario”¹⁹.

¹⁹ Ob. cit. pág. 9

Antes que nada, los socios fundadores deben acudir a la Secretaría de Relaciones Exteriores, casi siempre por medio de representante, a fin de obtener el permiso para dicha constitución, a la que se refieren los artículos 15, de la Ley de Inversión Extranjera, 30 y 31 del Reglamento de la Ley para promover la Inversión Mexicana y Regular la Inversión Extranjera. Permiso, que se expedirá otorgando el uso de la denominación que habrá de llevar la Sociedad y con la condición de que en la escritura constitutiva sea insertada sea insertada la "cláusula de exclusión de extranjeros" o el convenio que prevé nuestra Carta Magna en su artículo 27, fracción I, mismo que a la letra dice:

"Artículo 27. La propiedad de las tierras y aguas comprendidas dentro de los límites del territorio nacional, corresponden originariamente a la Nación...

I. Sólo los mexicanos por nacimiento o por naturalización y las Sociedades mexicanas tienen derecho para adquirir el dominio de las tierras, aguas y sus accesiones o para obtener concesiones de explotación de minas o aguas. El estado podrá conceder el mismo derecho a los extranjeros, siempre que convengan ante la Secretaría de Relaciones en considerarse como nacionales respecto de dichos bienes y en no invocar por lo mismo la protección de sus gobiernos por lo que se refiere a aquellos; bajo la pena, en caso de faltar el convenio, de perder en beneficio de la Nación, los bienes que hubiera adquirido en virtud de los mismos..."

Para efecto de no admitir directa ni indirectamente como socios o accionistas a inversionistas extranjeros, o para el caso de constitución de la Sociedad con socios extranjeros, el artículo 31 del mismo reglamento, admite la inclusión de un convenio expreso, que formará parte de los estatutos de la nueva persona moral, en la que los extranjeros actuales o futuros se obligan formalmente con la Secretaría de Relaciones Exteriores, como nacionales respecto a las acciones de dichas sociedades, así como de los bienes derechos, concesiones, y demás actividades relacionadas con la

sociedad, a no invocar la protección de sus gobiernos, bajo la pena en caso contrario, de perder en beneficio de la Nación Mexicana las participaciones sociales que hubieren adquirido.

Así también para que la Secretaría de Relaciones Exteriores expida dicho permiso de constitución, establece como requisito que la denominación de la nueva persona moral, no sea utilizada por otra Sociedad o que se encuentre reservada por dicha secretaria. Para el caso de que existan socios o accionistas extranjeros la Sociedad deberá inscribirse en el Registro Nacional de Inversiones extranjeras, de acuerdo con el artículo 32, fracción II de la Ley en cita, sin lo cual el fedatario público no podrá autorizar la protocolización de la Sociedad.

En dicha comparecencia ante Notario, que puede ser personal o mediante representantes, cada uno de los socios, admiten mediante su declaración de voluntad, solemne, lo establecido en los estatutos de la Sociedad que se crea.

Se realiza la suscripción de todas las acciones y el pago de las aportaciones del capital ante el notario, lo cual debe constar en un solo documento, que se acompañará de otra declaración, misma que se referirá a la celebración de la primera Asamblea General de Accionistas, donde se nombrará a quienes serán integrantes del Consejo de Administración o Administrador Unico, de la vigilancia y de quienes han de llevar la firma social.

En la práctica se presentan algunos problemas relacionados con la personalidad de quienes llevan la firma social, es decir, aquellos que tienen el carácter de representantes legales de la Sociedad; toda vez que comúnmente sucede que en los procedimientos, en los que se ofrece la prueba confesional, para que absolviera posiciones el representante legal de la sociedad, esta prueba no se desahoga, sino es por conducto del propio representante legal, trayendo esto como consecuencia, que los apoderados o mandatarios, aún estando facultados para absolver posiciones, éstos no pueden hacerlo sino eran representantes legales de la sociedad, razón por la

cual muchos de los juicios se pierden por la falta de facultades del representante legal.

El legislador solucionó tal problema con las reformas del 24 de mayo de 1996, toda vez que hoy en día los apoderados legales ya pueden desahogar la prueba confesional, al otorgarles facultades para absolver posiciones a nombre de la Sociedad.

Los socios al constituir una Sociedad Anónima, generalmente, dejan al arbitrio del Notario, que éste se haga cargo de la redacción de los estatutos, sin tomar en consideración las necesidades, políticas, conductas, garantías y demás aspectos que se requieren para garantizar que un socio irresponsable acuda a las asambleas, razón por la cual, creo que es necesario el establecimiento de una política o lineamiento e inclusive, un manual para que el socio o gerente de la empresa instruya los elementos mínimos de la Sociedad Anónima. Aunque lo correcto, para la constitución de las Sociedades Anónimas, es consultar a un abogado, quien podrá prever este tipo de situaciones evitando así futuros problemas entre los integrantes de la Sociedad.

En las siguientes páginas, haré un breve análisis de los estatutos, también llamados cláusulado Social que debe contener la escritura constitutiva, y para tal efecto me basaré en el artículo 6° de la Ley General de Sociedades Mercantiles, que a la letra dice:

“Artículo 6. La escritura constitutiva deberá contener:

- I. Los nombres nacionalidad y domicilio de las personas físicas o morales que constituyan la sociedad;
- II. El objeto de la Sociedad;
- III. Su razón social o denominación;
- IV. Su duración;

V. El importe del Capital social;

VI. La expresión de lo que cada socio aporte en dinero o en otros bienes; el valor atribuido a éstos y el criterio seguido para su valorización.

Cuando el capital sea variable, así se expresará, indicándose el mínimo que se fije;

VII. El domicilio de la Sociedad;

VIII. La manera conforme a la cual haya de administrarse la Sociedad y las facultades de los administradores;

IX. El nombramiento de los administradores y la designación de los que han de llevar la firma social;

X. La manera de hacer la distribución de las utilidades y las pérdidas entre los miembros de la sociedad;

XI. El importe del fondo de reserva;

XII. Los casos en que la sociedad haya de disolverse anticipadamente;

y

XIII. Las bases para practicar la liquidación de la sociedad y el modo de proceder a la elección de los liquidadores, cuando no hayan sido designados anticipadamente.

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”.

I. Considero con relación a esta fracción del artículo en comento, que el legislador trata de establecer y precisar que personas deberán constituir la Sociedad, para el efecto de expedir en su favor los certificados provisionales

o definitivos (acciones), debiendo establecerse la nacionalidad y domicilio de las personas físicas o morales que la constituyan, esto con la finalidad de establecer la calidad de extranjero, en su caso.

II. Por lo que hace al objeto de la sociedad, éste deberá determinarse en forma precisa a que se va a dedicar la empresa, sin limitarla a la realización de actividades relacionadas con su ramo e inclusive, actividades no relacionadas con el ramo, ampliando su objeto para actos futuros.

III. Su razón social o denominación, cabe aclarar el concepto de cada uno de ellos, toda vez que no son sinónimos, ni operan para todas las Sociedades mercantiles indistintamente.

El Diccionario enciclopédico de Derecho Usual, define:

“Razón Social. En derecho Mercantil; nombre o denominación con que son designadas o conocidas las compañías o sociedades (Debe limitarse a las compañías colectivas y comanditas, donde lo común consiste en yuxtaponer los nombres de dos o más socios). Se emplea como sinónimo de firma social, por que los documentos relativos al tráfico se suscriben casi siempre con el nombre social, aunque nada impida que la firma sea la auténtica del gestor, pero con expresa mención en la ante firma de la razón social por la cual actúa.

En la Sociedad Anónima, no existe propiamente razón social, por la prohibición de que los nombres de los socios figuren en su denominación, pero, por costumbre contra la ley, e incluso con inscripción perfecta (salvo eso) en el registro, existen Sociedades anónimas con nombre del fundador o de otro socio poderoso de la misma.

“...según la ley, la razón social, en el amplio sentido de nombre social de la compañía, debe ser adecuado al objeto

elegido por la especulación o actividades, o a los fines que como empresa destine sus fondos”²⁰.

Por otro lado, encontramos que denominación social:

“Es la voz, que identifica concretamente una Sociedad, y puede consistir en vocablos de fantasía, palabras que se refieren a su objeto, o bien contener nombre o nombres de los socios; sin embargo, entendemos que en las sociedades de interés, si la denominación se integra con el nombre de los socios se estará ante una razón social”²¹.

De las dos anteriores definiciones se desprende que existe una diferencia entre ambas y que en las Sociedades Anónimas no existe la razón social, sino la denominación, esto en virtud, de que el legislador, quiso evitar que en un momento dado, los terceros que identificaban a la sociedad por el nombre de los socios o del socio, por tener aquel, una capacidad económica suficiente que garantizaría el cumplimiento de las obligaciones que en determinado momento pudiera contraer con éste, situación que era decisiva para contratar con la sociedad, siendo que en realidad su responsabilidad es limitada al valor de sus aportaciones, por lo que al ser considerada aquella persona como solvente ello no implicaba que respondería con todos bienes, ya que la responsabilidad no es ilimitada.

Independientemente de los conceptos transcritos, la Ley General de Sociedades Mercantiles, en adelante identificada como LGSM, establece en sus artículos 87 y 88 que la Sociedad Anónima, que la denominación Social es libre, pero distinta de la de cualquier otra Sociedad. De modo que en la Sociedad Anónima, la razón social, no existe por lo tanto, la Sociedad Anónima en cuya denominación figure el nombre de alguno de los socios, será considerada ilegal.

IV. Su duración, la duración de la sociedad anónima puede ser hasta por noventa y nueve años, mismos que se contarán a partir del día en que se

²⁰ Ob. cit. pág. 11

²¹ Garrone, José Alberto. Diccionario Jurídico. T.I. Ed. Abeledo-Perrot. Argetina, 1987. pág. 641

firma la escritura constitutiva. Toda vez que la ley no establece un tiempo mínimo de duración, los estatutos pueden señalar cualquier tiempo.

V. El importe del capital social, mencionado en la fracción V, del artículo que se analiza, establece que mínimo debe de constituirse la Sociedad Anónima con la cantidad de cincuenta mil pesos, formado por las aportaciones de quienes la integran y como un compromiso de mantener, como mínimo, dicho capital, como patrimonio de la Sociedad, durante el tiempo de vida de la misma.

VI. Ahora bien, la ley exige que se exprese en los estatutos de lo que cada socio aporte en dinero o en otros bienes; el valor atribuido a estos y el criterio seguido para su valorización. Cuando el capital sea variable, así se expresará, indicándose el mínimo que se fije.

Como el capital social se integra con las aportaciones de cada uno de los socios, estas aportaciones deben de anotarse en los estatutos, haciéndose el desglose correspondiente, con el detalle del número de acciones y la cantidad del capital social que representa, de modo que al realizar la suma de todas las aportaciones debe coincidir con el total del capital social, además de que quedará plasmado el número de acciones que cada uno de los socios suscribió. Respecto a las aportaciones que se hacen en especie, es decir, que no se hacen en efectivo, sino con aportaciones en especie, debe de especificarse el valor estimativo de dicha especie, mediante el avalúo correspondiente, que determinará la cantidad que representa dicha aportación.

Cuando el capital social sea variable, así deberá mencionarse en los estatutos, estableciendo la cantidad mínima sin derecho a retiro, así como las acciones que representan dicha cantidad, y cada una de ellas deberán estar suscritas y pagadas, situaciones las anteriores que en la realidad no se cumplen muchas ocasiones, toda vez que el Notario únicamente redacta los estatutos, a su libre arbitrio, siempre basándose en lo dispuesto por la LGSM y no es quien emite en la práctica las acciones, ni tampoco se cerciora de que efectivamente tales acciones se suscribieron y pagaron realmente.

El procedimiento de emisión de las acciones corresponde al Administrador Unico o en su caso al Consejo de Administración y deben de ir firmadas por aquellas personas que de acuerdo con los estatutos están autorizadas para suscribirlas.

Toda vez que a partir de la fecha de constitución de la Sociedad Anónima, puede transcurrir hasta un año para la emisión de los títulos definitivos (acciones), las personas autorizadas para tal efecto, pueden entregar a los accionistas certificados provisionales, los cuales serán canjeados, en su momento por los títulos definitivos.

VII. El domicilio de la Sociedad, en este caso, toda vez que la personalidad de cada uno de los socios es distinta de la Sociedad, debe de establecerse un domicilio de la empresa, distinto del domicilio de los socios o accionistas, en el cual deberán celebrarse las Asambleas, Generales ya sean Ordinarias o Extraordinarias, como las Especiales, así también las reuniones, tratándose de segunda convocatoria, salvo algún caso de urgencia, que haya dado origen al cambio de domicilio repentinamente. Dicho domicilio quedará determinado, para que en un momento dado, los socios comprueben si las convocatorias para asambleas de accionistas fueron realizadas conforme a los requisitos legales establecidos, los cuales serán detallados en el capítulo correspondiente.

VIII. Por lo que respecta a la manera conforme a la cual haya de administrarse la Sociedad y las facultades de los administradores, deberán también estar establecidas en los estatutos, toda vez que en esta cláusula, como la Ley lo establece, se faculta a la Asamblea Ordinaria de accionistas a determinar si la sociedad será administrada por un Administrador Unico o por un Consejo de Administración, mismos que podrán o no ser accionistas de la sociedad, quien o quienes durarán en su cargo indefinidamente, y hasta que haya otro nombramiento que lo sustituya. Sin embargo, en los propios estatutos la Asamblea General de Accionistas, podrá disponer en forma específica la duración del cargo de Administrador Unico o Consejo de Administración.

Dentro de las facultades de estos, se les puede otorgar poder general para pleitos y cobranzas, actos de administración, actos de dominio, sin limitación, así como poder general para suscribir títulos de crédito, inclusive todas las facultades de mandatario general, aún las que requieran cláusula especial, pudiendo intentar y desistirse de actos y procedimientos locales y federales, interponer a nombre de la Sociedad juicios de amparo, para actuar a nombre de ésta en juicios penales, para absolver y articular posiciones, asimismo, será el representante legal de la empresa, ante autoridades administrativas y jurisdiccionales y a su vez, podrá conferir poderes a Gerentes y Abogados, para abrir y cerrar cuentas bancarias a nombre de la sociedad, y en general, para ejecutar todo acto y tomar acuerdos sobre los asuntos que no estén reservados a la Asamblea General de accionistas.

Es importante señalar que, la Asamblea General de accionistas, está facultada para otorgar al Administrador Unico o al Consejo de Administración, o inclusive a alguna otra persona que consideren, los poderes antes descritos, lo cual lo puede realizar en forma conjunta o separada, y con las limitaciones que para cada persona determinen.

IX. El nombramiento de los administradores y la designación de los que han de llevar la firma Social, es otro requisito establecido en la fracción IX, del ya citado artículo 6º de la LGSM, debiendo quedar en los estatutos del acta constitutiva, el nombre de quien fue designado como Administrador Unico o los integrantes del Consejo de Administración, quienes deberán actuar conforme a lo establecido dentro de las facultades que les fueron otorgadas y plasmadas en dichos estatutos.

X. Esta fracción, exige que se establezca la manera de hacer la distribución de las utilidades y pérdidas entre los miembros de la sociedad, toda vez que desde mi punto de vista es la causa o el motivo más importante, por el cual se forma la sociedad, y si esto no queda establecido desde un principio, en el momento de realizar dicha distribución, surgirían un sin fin de problemas, toda vez que por lo general, todos desean obtener más aportando menos, pero en este caso las utilidades deben ser

proporcionales al importe de las aportaciones, es decir al valor de las acciones.

Tomando en consideración lo que la LGSM establece al respecto, en su artículo 19, las utilidades deberán distribuirse a los accionistas, en forma proporcional a sus aportaciones y únicamente procederá después de que los estados financieros que las arrojan, sean aprobados debidamente por la Asamblea General de accionistas, pero no podrán distribuirse en tanto no se hayan restituido o absorbido mediante aplicación de otras partidas del patrimonio, las pérdidas sufridas en uno o varios ejercicios anteriores, o haya sido reducido el capital social.

Asimismo, la Ley en cita, establece en su artículo 16, que el reparto de ganancias o pérdidas se distribuirá entre los socios capitalistas, en proporción a sus aportaciones y al socio industrial le corresponderá la mitad de las ganancias, cuando estos sean varios esa mitad será dividida por igual, entre ellos. El socio industrial no reportará las pérdidas.

XI. Por lo que hace al importe del fondo de reserva, que establece esta fracción, éste debe formarse anualmente, con el cinco por ciento que se separará del capital social, hasta que se reúna la quinta parte de éste. Aun y cuando la ley establezca como mínimo tal porcentaje para formar el fondo de reserva, los accionistas pueden fijar en los estatutos un porcentaje más elevado para dicha reserva, pero nunca menos de lo estipulado.

XII. Esta fracción, exige la mención de los casos en que la Sociedad haya de disolverse anticipadamente, mismos que pueden ser los contemplados en el artículo 229 de la LGSM, tales como: La expiración del término fijado en el contrato social, es decir cuando ya se hayan cumplido los años por los cuales se estableció que viviría la Sociedad o los noventa y nueve años si así se dispuso; la imposibilidad de cumplir con el objeto social, esto es, por que el fin se haya creado la Sociedad ya se hubiera realizado o porque es material y físicamente imposible seguir llevando a cabo y por que el número de accionistas sea menor al mínimo, es decir, que contara únicamente con un socio.

También podría darse el caso de que los accionistas así lo determinaran, mediante Asamblea Extraordinaria.

Respecto a la última fracción, las bases para practicar la liquidación de la sociedad y el modo de proceder a la elección de los liquidadores, cuando no hayan sido designados anticipadamente, en los estatutos deberán establecerse las bases para realizar las operaciones con las que se concluirán los negocios que quedan a cargo de la sociedad, pero esta fracción deja a los accionistas en absoluta libertad para decidir la manera en que han de realizar dicha liquidación tendiente a la extinción jurídica de dicha persona moral.

Ahora bien, el artículo 6º, de la LGSM, establece en sus doce fracciones los requisitos mínimos que deberán contener los estatutos de la escritura constitutiva, pero en la práctica, los accionistas, tienen la facultad de agregar las cláusulas que consideren pertinentes con el objeto de conseguir el objeto social, siempre y cuando no sean contrarias a derecho, a la moral y a las buenas costumbres.

Así, en el acta constitutiva se pueden insertar cláusulas referentes a las acciones (certificados provisionales), su manera de emitirlas, de los derechos y obligaciones que éstas confieren a sus tenedores, como son en casos de Asambleas Generales Ordinarias, Extraordinarias, Especiales, los requisitos que estas deben contener, los libros de registro de accionistas, así como los diversos libros de la Sociedad o también llamados libros corporativos, como lo son el libro de Asambleas de accionistas y el libros de Juntas de Consejo de Administración, en su caso en donde se asentarán de forma manual o mediante algún procedimiento elaborado, las actas que se levantan con motivo de las Juntas de Consejo de Administración, así como las Asambleas de accionistas en sus diversas modalidades.

Siendo lo anterior necesario para el buen funcionamiento de la Sociedad, en virtud de que una vez que se tengan bien definida la manera con que deben conducirse los accionistas, servirá como garantía para que en un determinado momento, aquellos que se vean afectados por incumplimiento a los estatutos, por parte de otros accionistas, tengan con que acreditar tal violación, logrando así defender sus intereses.

Toda vez que en México, para la constitución de las Sociedades Anónimas existe la autonomía de la voluntad de los socios en la creación de los estatutos, mismos que regirán la empresa durante su funcionamiento, los fundadores o socios constituyentes podrán incorporar en éstos, todo tipo de cláusulas, ya se dijo que siempre y cuando no sean contrarias a Derecho, pero un punto muy importante es que se plasme la forma y funcionamiento de las Asambleas Generales, tanto Ordinarias como Extraordinarias y Especiales, su competencia o los asuntos que se deben tratar en cada una de ellas, la forma para convocar a las mismas, el quórum necesario para su reunión y para que sus acuerdos sean válidos legalmente, (temas que trataremos en posteriores capítulos), todo ello sin dejar de observar los mínimos establecidos en la Ley General de Sociedades Mercantiles, procurando con ello, que los socios, apliquen lo ya establecido en la escritura constitutiva, como un principio fundamental con la finalidad de que las deliberaciones que en un momento dado se tomen, sean en beneficio de la Sociedad en general y no en favor de algunos accionistas que aprovechan omisiones estatutarias y legales para bien de ellos.

Asimismo, la escritura constitutiva de la Sociedad Anónima deberá contener, además de los requisitos enumerados en el artículo 6° de la LGSM, lo establecido por el artículo 91 de dicha Ley, como:

- I. La parte exhibida del capital social;
- II. El número, valor nominal y naturaleza de las acciones en que se divide el capital social, salvo lo dispuesto en el segundo párrafo de la fracción IV del artículo 125,
- III. La forma y los términos en que deba pagarse la parte insoluta de las acciones.
- IV. La participación de las utilidades concedida a los fundadores
- V. El nombramiento de uno o varios comisarios;

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

En lo relativo a fracción I, es decir, la parte exhibida del capital social, definiendo al capital social como: "...el total de los valores nominales de las acciones suscritas de una Sociedad Anónima"²² éste debe ser mínimo del veinte por ciento, situación que debería ser cerciorada por el Notario público, ante quien se protocoliza el acta constitutiva de la nueva persona moral, siendo que en la práctica, muchas de las veces no se cumple, y éste sólo se limita a plasmar en la escritura constitutiva, los requisitos de la Ley General de Sociedades Mercantiles, aunado a los datos que los fundadores le indican, sin cerciorarse de que efectivamente tal cantidad haya sido exhibida por los socios.

Por lo que hace al número, valor nominal, y naturaleza de las acciones en que se divide el capital social, contenido de la fracción II, considero de gran importancia contar con un documento que acredite la aportación de cada socio para la constitución del ente jurídico, así como la calidad y derechos de socio, y para ello, la Sociedad tiene la obligación de emitir dichos documentos, que son, como lo establece el artículo 111 de la LGSM, títulos nominativos, es decir que se suscriben a nombre del propietario, a diferencia de otros países que si permiten la suscripción de acciones al portador.

Ahora bien, el capital social está dividido en acciones que representan la aportación de cada socio, así el Maestro Rafael de Pina Vara, opina que "...esta parte del capital social que la acción expresa, constituye su valor nominal"²³.

Deberá quedar plasmado en los estatutos el número de acciones, ya que si cada acción es parte del capital social, sumadas deben de

²² Frisch Philipp, Walter. Sociedad Anónima Mexicana. Tercera edición. Ed. Harla, S.A. de C.V. México, 1994. pág. 156

²³ Elementos del Derecho Mexicano, Vigésima quinta edición. Ed. Porrúa, S.A. México, 1996. pág. 107

corresponder a la cantidad total que integra el capital social con la cual se constituirá la nueva persona moral.

El valor nominal, es decir, la porción que cada integrante de la Sociedad aporta para su constitución, deberá expresarse en dinero, aún y cuando la aportación sea en especie, ya que para este caso deberá hacerse un avalúo de los bienes para establecer el valor estimativo en numerario, es decir, en dinero.

Al respecto, la LGSM, prohíbe a las Sociedades Anónimas emitir acciones por una suma inferior a su valor nominal. Considero que es una forma viable con la cual el legislador quiso garantizar la integridad del capital social.

Los estudiosos en materia de Sociedades Mercantiles, manifiestan que las acciones pueden considerarse desde tres puntos de vista:

a) Como título valor, porque es un título de crédito en el cual se incorporan los derechos de los socios, que sólo podrán ejercitarse por quien en él se encuentre designado, así como su participación en la administración y vigilancia de la Sociedad.

b) Como la expresión de derechos y deberes de los socios, toda vez que en ellos se incorporan la participación en las utilidades, que es una finalidad primordial para los socios, asimismo se les otorga los llamados derechos corporativos, es decir, el derecho al voto, el derecho a su cuota de liquidación en caso de disolución del ente social, y al mismo tiempo, expresa las obligaciones que se establecen en los estatutos de la Sociedad.

c) Como parte del capital social, porque la acción representa el valor de aportación del socio, así como la suma o cantidad con la cual va a responder cada uno de los integrantes, siendo ello la diferencia entre otros documentos que acreditan la participación de los socios.

Al respecto, la LGSM, dentro del capítulo V, de Sociedad Anónima, específicamente en su Sección segunda, establece los siguientes tipos de acciones:

- Ordinarias: serán aquellas que incorporen derechos normales de los socios, como sus titulares y su valor nominal, está íntegramente pagado.
- Liberadas, aquellas que su valor de aportación, está totalmente pagado.
- Pagaderas, son las acciones que se suscriben, pero que no se paga íntegramente su valor, de las cuales el socio que la suscriba será deudor de la parcialidad que haya quedado pendiente por cubrirse.
- Con valor nominal, serán aquellas en las que se indique la cantidad que el socio aportó a la sociedad.
- Preferentes o privilegiadas, son aquellas acciones que conceden la facultad, a sus titulares, de cobrar dividendos con prelación a los demás.
- Con voto limitado, son aquellas acciones que solo confieren derecho a voto en caso de modificaciones a la escritura constitutiva, como es el caso de la prórroga de la duración de la sociedad, disolución anticipada de la sociedad, y aquellos supuestos contemplados en el artículo 182.

Pero independientemente del tipo de acción de que se trate, éstas deben expresar, como lo establece el artículo 125 de la Ley General de Sociedades Mercantiles;

I. El nombre, nacionalidad y domicilio del accionista;

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

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

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

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

Cuando el contrato social así lo prevenga, podrá omitirse el valor nominal de las acciones, en cuyo caso se omitirá también el importe del capital social (caso de suscripción pública o sucesiva).

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

VI. La serie y número de la acción o del certificado provisional, con indicación del número total de las acciones que corresponda a la serie;

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

VIII. La firma autógrafa de los administradores que conforme al contrato social deban suscribir el documento, o bien la firma impresa en facsimil de dichos administradores, a condición, en este último caso de que se deposite el original de las firmas respectivas en el registro Público de Comercio en que se haya registrado la sociedad.

En cuanto al contenido de la primera fracción, es imprescindible que las acciones o los certificados provisionales, que se emitan contengan el nombre del propietario, para que éste una vez que las tenga en su poder acuda ante el Administrador Único o Consejo de Administración, en su caso, para que este lo registre en el libro de Registro de acciones de dicha Sociedad, y con ello acreditará su calidad de socio, y consecuentemente será éste o en su defecto, su representante, quien podrá ejercer los derechos que se consignan en dicho título.

Por lo que hace a la denominación, domicilio y duración de la Sociedad, se debe plasmar en los títulos la denominación de la Sociedad, una vez obtenida la autorización de la Secretaría de Relaciones Exteriores, con la cual se podrán realizar todos los actos necesarios para la consecución de su objeto social, identificando a la persona moral como emisora de los títulos provisionales y definitivos. Por lo que hace al domicilio, es indispensable para los efectos de publicación y realización de Asambleas, así como para la competencia, en un momento dado, de efectos judiciales y legales. La duración de la Sociedad, supone la temporalidad de los derechos del socio.

La fecha de la constitución de la Sociedad y los datos de su inscripción en el Registro Público de la Propiedad, Sección Comercio, considero que, estos otorgan al socio la seguridad de saber y cerciorarse de la constitución de la Sociedad a la que aportó patrimonio para formar parte de ella.

El importe del capital social, el número total y el valor nominal de las acciones, es la suma total con la que se constituye la sociedad y las acciones que la constituyen, es decir las aportaciones de los socios, y la responsabilidad.

La serie a la que pertenece dicha suscripción, lo que indica que existen varias categorías de acciones, dentro de las cuales los derechos son iguales, pero diferentes a las otras categorías que también deberán ser identificadas con la mención del tipo de serie de que se trata.

Los derechos concedidos y obligaciones impuestas al tenedor, son requisitos para el funcionamiento de la sociedad a la que pertenecen.

En cuanto a la firma autógrafa de los administradores, las personas designadas en los estatutos, para tal efecto, serán las únicas que deberán suscribir los certificados provisionales o definitivos (acciones), cuya firma deberá estar depositada en el Registro Público de la Propiedad, Sección Comercio, en el caso de que se utilice un medio mecánico o firma impresa, para seguridad de los socios.

Lo anterior, referente a las acciones, como otro de los requisitos que debe reunir la Escritura Constitutiva de la Sociedad Anónima, contenido en el artículo 91 de la LGSM, ahora bien, por lo que respecta a la forma y términos en que deba pagarse la parte insoluta de las acciones, ello debe quedar plasmado perfectamente, para que en el plazo que se fije para tal pago y este no se realice en las condiciones establecidas, o no se realice, dará la pauta para que la sociedad exija judicialmente dicho pago, o proceda a la venta de las acciones.

Por otro lado, la participación en las utilidades concedidas a los fundadores; es decir, quienes otorgan el contrato social, tendrán el derecho de fijar en los estatutos sociales una participación en las utilidades anuales que no serán superiores al diez por ciento del capital social, ni tampoco podrá rebasar un período de diez años.

El nombramiento de uno o varios comisarios; en los estatutos deberá estar plasmado el nombre de quienes deberán hacerse cargo de la vigilancia de la Sociedad, pudiendo ser o no socios, quienes además serán responsables individualmente de las obligaciones que los estatutos les impongan.

Por último, las facultades de la Asamblea General y de las condiciones para la validez de las deliberaciones, así como para el ejercicio del derecho de voto, son datos imprescindibles, que en la práctica se dejan a la ligera, toda vez que por omisiones al respecto, se crean muchos problemas, durante el funcionamiento de las empresas, desde el momento en

que las convocatorias para la realización de las Asambleas, no se hace conforme a derecho, cuando los estatutos omiten plasmar las condiciones para ello, dejando a muchos socios fuera de la posibilidad de ejercer un derecho, tomando la sociedad, deliberaciones que afectan a unos cuantos, tal como será estudiado en los capítulos siguientes.

Una vez protocolizada la Escritura Constitutiva por el Notario Público, éste debe dar aviso en un término de noventa días naturales, a partir de la fecha de autorización, a la Secretaría de Relaciones Exteriores, de que la cláusula de extranjeros o el convenio referido, quedaron insertados en la Escritura Constitutiva. Asimismo, se realizará la inscripción de la sociedad en el Registro Público de la Propiedad, Sección Comercio, otorgándole con dicho registro, personalidad jurídica propia y distinta a la de los socios, evitando además, ser una Sociedad irregular.

b) La Constitución por Suscripción Pública o Sucesiva, es la que se realiza a través de la invitación, que se hace a quienes se interesen en la constitución de la Sociedad a que ofrezcan su adhesión a la misma y para su realización requiere de varios pasos, que son:

1°. Los accionistas fundadores, que son las personas que por vez primera tienen la idea de la formación de la Sociedad Anónima, tienen que redactar un programa en el que se hará del conocimiento del público en general, de su proyecto de escritura constitutiva, misma que debe contener los requisitos que establece el artículo 6° de la LGSM, antes analizado, con excepción de la fracción I, referente al nombre, nacionalidad y domicilio de las personas físicas o morales que constituyan la sociedad, puesto que es un proyecto ofrecido al público en general, tampoco deberá contener la expresión de lo que cada socio aporte en dinero o en otros bienes, ni el valor atribuido a éstos y el criterio seguido para su valorización, toda vez que los nuevos accionistas están en aptitud de suscribir las acciones que elijan; tampoco se incluye la designación de comisarios y administradores, en virtud de que dichos nombramientos serán realizados mediante Asamblea Constitutiva.

Una vez redactado el programa de los estatutos, los fundadores, deberán obtener la aprobación de la Comisión Nacional de Valores, Institución que conforme a la Ley del Mercado de Valores, podrá establecer criterios de aplicación general conforme a los cuales se precise si una oferta es pública y deberá resolver sobre las consultas que al respecto se le formulen, Legislación que en su artículo 2, establece: "...que se considera como oferta pública la que se haga por algún medio de comunicación masiva o a persona indeterminada para suscribir, enajenar o adquirir títulos de crédito o valores, entre los que se consideran a las acciones"²⁴.

Una de las finalidades principales a la aprobación otorgada por la Comisión Nacional de Valores es, la de procurar certeza respecto a los derechos y obligaciones que corresponden a los tenedores de dichos documentos o títulos, así como vigilar la seguridad y transparencia de operaciones y prácticas apegadas a derecho, en este tipo de actividades.

La Comisión también tiene intervención en aquellas Sociedades Anónimas en las que existe participación extranjera en el capital, para que dicha intervención sea minoritaria y así se pueda evitar que se le faculte a los extranjeros el manejo de la sociedad.

Una vez que fue obtenida dicha autorización, debe depositarse en el Registro Público de la Propiedad, Sección Comercio, se procederá a lo siguiente:

2º. Una vez que dicho programa se encuentra a disposición del público (por el plazo legal de un año, o convencional, menos de un año), los interesados firmarán los boletines de suscripción, que serán recogidos por duplicado en ejemplares del programa, según lo dispuesto por el artículo 93 de la LGSM lo siguiente:

I. Nombre nacionalidad y domicilio del suscriptor;

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

²⁴ Ley del Mercado de Valores. Cuadragésima quinta edición. Ed. Porrúa, S.A. México, 1996. pág. 482

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

IV. Cuando las acciones hayan de pagarse en bienes distintos del numerario, la determinación de éstos;

V. La fecha de la suscripción, y;

VI. La declaración del suscriptor conoce y acepta el proyecto de los estatutos.

Los fundadores deberán conservar un ejemplar de la suscripción y el duplicado será entregado al suscriptor.

El suscriptor, tendrá la obligación de depositar las cantidades que se obligó a exhibir en numerario, en el banco que previamente fue designado por los fundadores. Las aportaciones que sean en especie se formalizarán al momento de protocolizar ante Notario Público, el Acta de Asamblea Constitutiva, pero en el caso de que no se alcancen a suscribir todas las acciones, o capital social, o en el caso de que por algún otro motivo no se constituya la Sociedad, en el plazo de un año a partir del ofrecimiento al público, o en el tiempo (convencional) establecido por los fundadores, los suscriptores podrán retirar sus aportaciones y se desobligarán de los compromisos que pudieron haber contraído con la nueva sociedad.

Al haberse suscrito todas las acciones y pagadas las exhibiciones decretadas en el programa, se publicará la convocatoria para la Asamblea General Constitutiva, de acuerdo a lo establecido en los estatutos.

3º. Asamblea Constitutiva, deberá convocar a todos los suscriptores en el lugar, día y hora señalados en la convocatoria, a fin de tratar lo establecido en el artículo 100 de la LGSM, es decir, deberá tratar acerca de la comprobación de la existencia de la primera exhibición prevenida en el proyecto de estatutos; de examinar, y en su caso, aprobar el avalúo de los bienes distintos del 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; de deliberar acerca de la participación que los fundadores se hubieren reservado en las utilidades; así como de hacer el nombramiento de los administradores y comisarios que hayan de funcionar durante el plazo señalado por los estatutos, con la designación de quienes de los primeros han de llevar la firma social.

Por último, una vez realizada dicha asamblea, se procederá a la protocolización ante Notario Público y registro de los estatutos, así el mismo notario protocoliza y realiza la inscripción de la Sociedad en el Registro Público de la propiedad, Sección Comercio.

Ya sea por constitución simultánea o sucesiva, una vez cubierto o satisfecho los requisitos anteriores, la nueva Sociedad adquiere personalidad jurídica propia, distinta de la de los socios, aunque nuestra legislación otorga personalidad jurídica a aquellas Sociedades, consten o no en escritura pública, tal y como lo establece en el segundo párrafo el artículo 2 de la LGSM, cuando se hayan exteriorizado como tales frente a terceros.

Por último, se procede a la protocolización de dicha Asamblea ante Notario Público, el cual plasmará en la misma Escritura, los Estatutos Sociales, procediéndose a su inscripción en el Registro Público de la Propiedad, Sección Comercio.

CAPITULO II

ASAMBLEAS DE ACCIONISTAS

La Sociedad Anónima está integrada por diversos Organos Sociales como: La Asamblea de accionistas, el Consejo de Administración y el Organo de Vigilancia.

Es importante señalar que la Asamblea General de accionistas es el Organo de mayor jerarquía dentro de la Sociedad, y es considerada como el Organo Supremo de la Sociedad.

Por lo que hace al Consejo de Administración y al Organo de Vigilancia, haré sólo una breve reseña de ellos, en virtud de que no son tema de estudio profundo en el presente trabajo, pero son importantes para poder entender el funcionamiento del ente Social.

El Consejo de Administración, o Administrador Unico, es un órgano de la Sociedad, que está a cargo de dos o más mandatarios temporales y revocables, que pueden ser o no socios. A éste se le confía la representación y la administración de la misma.

Ahora bien, el Consejo de Administración, como tal debe actuar en conjunto, y no individualmente, ya que es un órgano Colegiado, teniendo la obligación de hacerse cargo de los documentos relativos a la fundación de la Sociedad, y de todos aquellos documentos relativos a las operaciones practicadas por los fundadores que hayan sido aprobadas por la Asamblea General. Asimismo, están obligados a convocar a Asambleas Generales y cumplir sus acuerdos, entre otras obligaciones están las de realizar el balance o informe financiero, dentro de los plazos que marca la Ley, comprobar la realidad de las aportaciones sociales y de los dividendos.

Este Consejo nombrará para su funcionamiento, un Presidente, Secretario, Tesorero, etc., dependiendo del número de integrantes, pero para la ejecución de actos concretos deberá nombrar de entre estos, un Delegado especial, para tal efecto.

En otras palabras, al Consejo de Administración le corresponde realizar todas las operaciones inherentes a la consecución del objeto de la Sociedad, con las limitaciones que los Estatutos y la LGSM establezcan. Así los integrantes del Consejo, serán solidariamente responsables del incumplimiento de los requisitos legales y estatutarios establecidos, con respecto a los dividendos que se paguen a los accionistas, del mantenimiento del sistema contable, así como del exacto cumplimiento de los acuerdos de las Asambleas de accionistas.

Por lo que respecta al Organó de Vigilancia, éste esta a cargo de uno o varios Comisarios, temporales, por lo que los Estatutos Sociales pueden establecer su duración como tales, asimismo son revocables y pueden o no ser socios.

Como su nombre lo indica, se encargan de la vigilancia de la Sociedad, es decir, de vigilar ilimitadamente y en cualquier tiempo las operaciones de la Sociedad, y para ello tendrán las facultades y obligaciones, entre otras, la de exigir a los administradores una información mensual, como lo indica el artículo 166, fracción II de la LGSM, que incluya por lo menos, un estado de situación financiera y un estado de resultados, es decir, vigilar la actuación del Consejo de Administración, a través de la inspección de los libros y papeles de la Sociedad y con su asistencia a los Consejos y Asambleas de accionistas.

También será su obligación, el examinar la contabilidad de la Sociedad, dar sugerencias para incluir puntos en la orden del día, así como convocar a Asamblea Ordinaria y Extraordinaria cuando omitan hacerlo los administradores, o cuando lo soliciten los socios con facultades para ello.

A diferencia del Consejo de Administración, los Comisarios, serán individualmente responsables con la Sociedad por el incumplimiento de las obligaciones mencionadas con antelación.

Por su parte, la Asamblea de Accionistas en las Sociedades Anónimas, como lo mencioné al principio del presente capítulo, siendo el Órgano Supremo, acordará y ratificará todos los actos y operaciones de ésta, toda vez que la expresión de la voluntad del ente Social se lleva a cabo a través de la Asamblea de accionistas y sin ésta no puede existir tal expresión.

Derivado de lo anterior, existen varios tipos de Asambleas, mismas que analizaré en el presente capítulo, éstas pueden ser: General, que a su vez se dividen en Ordinaria y Extraordinaria, existe también la Asamblea Especial y Asamblea Totalitaria, con independencia de la Asamblea Constitutiva que tiene por objeto dar nacimiento al ente Social mismo.

Entraré al análisis del el órgano competente para convocar a los accionistas a Asamblea, los casos, en que tiene facultad para convocarla en cualquier momento y obligación de convocar a la Asamblea anual, así como los casos de excepción.

En cuanto al modo de convocarla, independientemente de lo que al respecto prevean los Estatutos Sociales, en nuestro País, la LGSM exige que las convocatorias se realicen con determinada anticipación y que se publiquen en periódicos oficiales o privados, como más adelante lo detallaremos.

A) CONCEPTO

Antes de analizar el concepto de Asamblea, vale la pena establecer el funcionamiento de una persona jurídica corporativa, como es el caso de las Sociedades Anónimas, para ello tomé en consideración el análisis de las principales teorías de Francisco Ferrara de su obra titulada "Teoría de las Personas Jurídicas"²⁵.

²⁵ Segunda edición. Trad. Eduardo Ovejero. Ed. Reus, S.A. Madrid, España. 1929.

Al respecto existe la "Teoría de la Representación"²⁶, que señala, que la forma oficial de representación de la persona jurídica, la constituye la Asamblea General de accionistas, por que a ella comparece la totalidad de los socios, es decir, de los miembros, asimismo señala que la Asamblea no es un órgano sino una forma de presentación de toda la colectividad, y en ésta se concentra toda la vida de la corporación, que tiene en sí todos los poderes, siempre y cuando los Estatutos no los haya sido asignados a los órganos.

La Asamblea nombra a los representantes y los revoca, y estos actúan en virtud del nombramiento de la Asamblea, pueden ser revocados, entre ellos y la Sociedad interviene una relación productiva de derechos y obligaciones, el órgano es responsable de sus actos ante la corporación, y por el contrario, la Asamblea no es nombrada por otros, ni puede ser revocada o durar solo por cierto tiempo, entre la Asamblea y la corporación no hay relación alguna de subordinación, si la Asamblea obra mal no es responsable ante el ente, asimismo, no se concibe una acción de reembolso de la corporación contra la Asamblea, como si lo es, hacia los administradores o el Director.

Por otro lado, la "Teoría Orgánica"²⁷, considera a los administradores y a la Asamblea General como órganos, medios de formación y de actuación de la voluntad de la persona jurídica, siendo los primeros subordinados a la segunda.

Establece que la persona invisible colectiva posee en cada órgano un pedazo de sí misma, en donde el órgano es una parte del organismo corporativo, que obra como instrumento. Cuando el órgano actúa, no es el hombre particular el que actúa, sino la persona colectiva que exterioriza por su medio la voluntad y la acción.

Asimismo, afirma que las personas colectivas pueden ser portadoras de una voluntad y ser consideradas sujetos de derechos y obligaciones, y que la voluntad constituye el núcleo de la personalidad jurídica, de modo que las personas colectivas actúan por medio de sus órganos, pero que entre éstos y

²⁶ Cfr. Donati, Antígono. *Sociedades Anónimas*. Trad. Felipe de J. Tena. Primera edición. Ed. Porrúa, Hnos. y Cía. México, 1993. págs. 24, 25.

²⁷ Ob. cit. pág. 43

la persona jurídica, no existe sólo una relación de representación, porque la persona colectiva expresa su voluntad por conducto de sus órganos que le son propios, y la voluntad propia no es el órgano, sino de la persona colectiva.

Así, me adhiero a la opinión del maestro Antigono Donati, quien en atención al estudio, entre otras, de las ya mencionadas teorías de representación y orgánica, hace una distinción de las competencias entre la Asamblea y los administradores en la formación y declaración de la voluntad social, concluyendo: "En todo caso la deliberación de la Asamblea de los socios expresa la voluntad de la sociedad y, por ende, siempre se refiere directamente. Sea cual fuere la tesis que se abraza sobre la organización de la Sociedad, se llega a dicha afirmación: si se sigue la tesis de la representación, porque la Asamblea es la forma oficial de presentación de la misma Sociedad; si se sigue la teoría del órgano en sus varias formulaciones, porque, mientras en virtud de la relación de servicio volitivo, la voluntad del órgano, éste, en cuanto función, no puede dejar de expresar la voluntad de la persona jurídica de que es parte integrante"²⁸.

Al respecto, considero que a pesar de que la opinión del ya referido maestro, fue dada hace aproximadamente sesenta años, ha sido un concepto que ha servido de base a la explicación del funcionamiento de la voluntad Social, en las Sociedades o entes corporativos, y en específico, de la Sociedad Anónima.

Ahora bien, siguiendo la opinión del Maestro Joaquín Rodríguez, puedo decir que: "La Asamblea es la reunión de los accionistas legalmente convocada y reunida con el fin de expresar la voluntad social, en asuntos de su competencia"²⁹.

Tal como lo define el Maestro Rodríguez, la Asamblea es una reunión, y en tal reunión no se requiere la presencia de todos y cada uno de los socios, basta con la presencia y el voto de las mayorías que establece la Ley o los Estatutos de la Sociedad, y dice legalmente, toda vez que si no se observan las disposiciones legales relativas a la convocatoria, ésta será nula.

²⁸ Ob. cit. pág. 43

²⁹ Ob. cit. pág. 9 y sigs.

La Ley General de Sociedades Mercantiles establece en su artículo 178 que:

“La Asamblea General de accionistas es el Organó Supremo de la Sociedad; podrá acordar y ratificar todos los actos y operaciones de ésta y sus resoluciones serán cumplidas por la persona que ella misma designe, o a falta de designación, por el administrador o por el consejo de administración.”

Como se desprende de la lectura del artículo anterior, nuestra Legislación le concede, a la Asamblea General de accionistas, el grado de Organó Supremo de la Sociedad, y en tal situación, sin ésta, no es posible realizar por la Sociedad, operación alguna, ya que no podría acordarse, ni mucho menos, ratificar ninguno de los actos para que la empresa funcionase bien, consecuentemente, no se harán designaciones de las personas que deberán ejecutar los actos, toda vez que éstos no existirán.

Lo anterior no quiere decir que la Asamblea de accionistas sea permanente, sino que para su instalación requiere, ser legalmente convocada, es decir, deber ser lanzada dicha convocatoria por los administradores, por los comisarios, o en su defecto, judicialmente en ciertos casos, asimismo debe publicarse en el periódico oficial de la entidad del domicilio social o en uno de los periódicos de mayor circulación, de dicho domicilio, con ciertos requisitos como son la orden del día, la firma de quien la hace, día y hora en que se llevará a cabo, el tipo de Asamblea de que se trata, asimismo deberá publicarse con quince días, por lo menos, de anticipación, tratándose de Asamblea General Ordinaria, si los Estatutos Sociales no disponen otro tiempo, para que acudan los accionistas al domicilio social, o en su defecto al domicilio que previamente haya sido señalado en los Estatutos Sociales, en caso fortuito o fuerza mayor, y decidan a través del voto.

Asimismo, durante el funcionamiento de las Asambleas, deben observarse los requisitos, que la Ley o los estatutos establecen, mismos que detallaré durante el desarrollo del presente capítulo.

En cuanto a su competencia, cada tipo de Asamblea se encargará de los asuntos que a cada una de ellas le corresponda, conforme a lo establecido en la LGSM, toda vez que cada una de ellas se realiza con fines diversos, y de ello trataré en los siguientes apartados.

B) ASAMBLEAS.

Las Asambleas de accionistas, se clasifican de la siguiente manera:

Asambleas	}	A. General.	}	a. Ordinaria.
De		B. Totalitaria.		b. Extraordinaria.
Accionistas	}	C. Especial.		
		D. Constitutiva.		

A. Son Generales las Asambleas que pueden integrarse por todos los accionistas, y estas a su vez pueden ser Ordinarias y Extraordinarias.

Al respecto, la Ley General de Sociedades Mercantiles establece que las Asambleas Generales de accionistas son: a) Ordinarias y b) Extraordinarias, indicando cual es la competencia de cada una de ellas, para tratar asuntos tendientes a la consecución del objeto social, competencia que además de estar regulada en la Legislación, debe quedar perfectamente definida en los Estatutos Sociales, para así evitar la declaración de nulidad de las Asambleas, con posterioridad a su celebración, consecuentemente de los acuerdos tomados en ellas.

B. Las Asambleas Totalitarias, como su nombre lo indica, son aquellas en las que se reúne el total de los accionistas o el total de las acciones que integran el capital social.

C. Las Asambleas Especiales, son aquellas en las cuales participan solamente los accionistas que tienen derechos particulares.

D. Por último, las Asambleas Constitutivas son aquellas que se llevan a cabo para constituir la nueva persona jurídica, tienen como característica esencial, que es única, pues en toda Sociedad solo se realiza una vez al constituirse. Esta Asamblea se protocoliza mediante escritura pública y debe contener los requisitos que señala la LGSM, en sus artículos 6º. y 91, de los cuales ya hice alusión en el capítulo anterior.

Estas son a grandes rasgos, las distintas clases de Asambleas de accionistas, que pueden llevarse a cabo, en las Sociedades Anónimas, para expresar su voluntad, y realizar los actos tendientes a conseguir su objeto social.

A continuación entraré al análisis de cada una de las Asambleas y los requisitos que deben observarse por aquellos que intervienen durante su funcionamiento.

a) ASAMBLEA ORDINARIA.

1) Características.

Este tipo de Asamblea tiene una periodicidad determinada por la LGSM, esto es, deberá reunirse cuando menos una vez al año, dentro de los cuatro

meses siguientes al cierre del ejercicio social, que también por disposición expresa, los ejercicios sociales terminan el 31 de diciembre de cada año. El objeto de que se celebre la Asamblea después del ejercicio social, es que se rindan cuentas de las actividades realizadas durante dicho período por las personas encargadas de la dirección de la Sociedad, es decir, el Administrador Unico, o el Consejo de Administración, según sea el caso. Además de los asuntos comprendidos en la orden del día, la Asamblea Ordinaria se ocupará de:

- Discutir, aprobar o modificar el informe de los administradores a que se refiere el enunciado general del artículo 172, tomando en cuenta el informe de los comisarios, y tomar las medidas que juzgue oportunas;
- Nombrar al administrador único o Consejo de Administración y a los Comisarios, cuando así proceda.
- Determinar los emolumentos correspondientes a los administradores y comisarios en caso de no haber sido fijados en los estatutos.

Además de la Asamblea Ordinaria celebrada anualmente, dando cumplimiento a la Ley General de Sociedades Mercantiles, los accionistas pueden reunirse en Asamblea Ordinaria, cuantas veces sea necesario y conveniente para la Sociedad. Los estatutos pueden ampliar la competencia de la Asamblea Ordinaria, siempre que no contravengan lo dispuesto por la LGSM.

Ello quiere decir que en los estatutos sociales se pueden indicar los asuntos a tratar y en que casos se podrán reunir las Asambleas Generales Ordinarias, y en el caso de que éstos, no se establezcan indicaciones al respecto, entonces quien debe resolver es la Asamblea Extraordinaria.

2) Problemática

Convocatoria

La convocatoria es el llamado que se hace a los accionistas a reunirse para expresar la voluntad social, con la finalidad de cumplir el objeto de la sociedad, misma que debe de realizarse en forma tal, que ofrezca a todos ellos información suficiente sobre el objeto de la Asamblea, es decir, los asuntos a tratar, lo que se denomina: Orden del Día, en el que "... precisión y claridad son las cualidades esenciales que debe reunir el Orden del Día, a los fines antes expresados y atento a la sanción de nulidad que afecta a todo tema extraño al mismo"³⁰.

Por lo tanto, los asuntos deben quedar perfectamente claros, pero sin entrar a detalle, y sin mencionar las posibles propuestas relativas a cada asunto.

La convocatoria, deberá además, publicarse con anticipación a la fecha de la celebración de la Asamblea, conforme a lo que fijen los estatutos, mismos que pueden fijar el tiempo que se considere necesario, entre tal publicación, y la celebración de la Asamblea, durante el cual deberá estar a disposición de los accionistas el informe del estado financiero de la empresa, para que éstos puedan decidir o emitir su voto, con conocimiento de causa.

Cuando los estatutos son omisos en tal sentido, deberá observarse lo establecido en la Ley de la materia, misma que fija para la publicación de la convocatoria, quince días anteriores a la fecha de la celebración de la Asamblea.

Este es otro aspecto que en la práctica no respetan, el Administrador único, o el Consejo de Administración, toda vez que al hacer la convocatoria respectiva, aún y cuando en los estatutos se hace constar la anticipación con al que se debe publicar la convocatoria, estos la publican en otro tiempo, y algunas veces no es el suficiente para que los accionistas revisen o analicen el informe financiero, que debe de estar a su disposición quince días antes de la celebración de la Asambleas, así como los demás documentos, relativos y relacionados con los asuntos a tratar en este tipo de Asambleas.

³⁰ Mascheroni, Fernando. La Asamblea en las Sociedades Anónimas. Tercera edición. Ed. Universidad. Argentina, 1993. pág. 77

Otro requisito indispensable que deberá contener la convocatoria, es el día y hora exactos en que deberá llevarse a cabo la Asamblea, para que no haya confusiones y los accionistas se presenten a la misma el día y hora correctos.

Publicación

Uno de los mayores problemas que sufren los accionistas, es la publicación de las convocatorias, toda vez que la ley establece que deberá realizarse en el Diario Oficial del domicilio social o en el periódico de mayor circulación, situación que tampoco es respetada por quienes hacen la convocatoria, al hacer la publicación respectiva, la hacen en periódicos que resulta ser de media o muy poca circulación, o en su defecto en el periódico, que saben que determinado accionista no acostumbra leer, circunstancia que impide que algunos de los socios acudan a dicha Asamblea, en virtud de no haberse enterado de tal convocatoria.

Quórum

La LGSM, establece que para que se considere legalmente instalada la Asamblea Ordinaria, se requiere por lo menos que esté representada, la mitad del capital social, y sus resoluciones serán válidas cuando se tomen por mayoría de los votos presentes, requisitos que detallaré más adelante, en virtud de que serán analizados en el capítulo siguiente.

Asamblea

El primer conflicto que surge entre los socios, en la práctica, es que la persona que hace la convocatoria, no tiene facultades para ello, ¿Por qué?, porque en muchas ocasiones en los estatutos se establece que la forma de administrar la Sociedad será por un Consejo de Administración, y resulta que quién hace la convocatoria para Asamblea es alguno de los integrantes del Consejo de Administración o el Presidente del mismo, situación que es

violatoria del artículo 183 de la LGSM, toda vez que dicho numeral establece la facultad de quienes deben hacer la convocatoria.

¿Quién es realmente la persona facultada para convocar a Asamblea Ordinaria de accionistas?

La Ley General de Sociedades Mercantiles establece:

“Artículo 183. La convocatoria para Asamblea deberá hacerse por el Administrador o el Consejo de Administración o por los Comisarios salvo lo dispuesto por los artículos 168, 184 y 185.”

De lo anterior, se desprende que al establecer la Ley, con tal facultad al Administrador y al Consejo de Administración, no resulta indistinto que cualquier persona que forme parte del consejo, sea quien haga la convocatoria.

El Consejo de Administración, por ser un órgano colegiado, deberá actuar como tal y si éste se integra con dos o más personas o cualquiera que sea el número que indiquen los Estatutos Sociales, todas ellas deberán hacer la convocatoria y firmarla.

Ante tal situación, considero que sería conveniente que el Consejo de Administración se integre con un número impar de personas, toda vez que la ley concede voto de calidad al Presidente del Consejo, en caso de un empate en las resoluciones que deban tomarse, provocando con ello que, en esos casos, el que decide es el Presidente, al inclinarse la resolución a la decisión que él tome, motivo por el cual, al formarse el Consejo de Administración con un número impar de personas, se eliminaría el voto de calidad ya referido.

Situación, que en la práctica no sucede, y la mayoría de las veces resulta que la convocatoria la hace el Presidente del Consejo de Administración, siendo que éste no tiene la facultad de convocar unitariamente a Asamblea de accionistas.

Por lo anterior, insisto que en los Estatutos Sociales deberán quedar perfectamente establecidas las facultades y obligaciones que tienen los Organos que integran la Sociedad.

Si me remito a los artículos 168, 184 y 185, mencionados en el ya transcrito artículo 183, éstos facultan a la Autoridad judicial, del domicilio de la Sociedad a convocar Asamblea General, para el caso de designación de Comisarios, cuando falten todos aquellos que fueron nombrados para ocupar tal cargo.

Asimismo, la autoridad judicial, podrá convocar a Asamblea, siempre que lo hayan solicitado inútilmente a los Administradores y a los Comisarios, el accionista o el grupo de accionistas que representen el treinta y tres por ciento del capital social.

El otro caso en que la Legislación faculta a la autoridad judicial a convocar a Asamblea, es cuando lo solicite el titular de una sola acción por no haberse celebrado ninguna Asamblea durante dos ejercicios consecutivos, o cuando las Asambleas celebradas durante ese tiempo, no se hayan ocupado de los asuntos que indica el artículo 181, siempre y cuando el administrador, o el consejo de administración, o los comisarios se rehusaren a hacer la convocatoria o no la hicieren dentro del término de quince días siguientes a su petición.

Lugar de la celebración

Otro conflicto, surge en el momento de que a los administradores o a quien hace la convocatoria, se le olvida que todas las Asambleas deberán realizarse en el domicilio de la Sociedad, y que de lo contrario serán nulas, tal como lo establece la LGSM, en su artículo 179, quienes de manera arbitraria, señalan en la convocatoria, un domicilio diferente al domicilio social, y peor aún, la celebran.

Aún cuando existe una salvedad para celebrar la Asamblea, en domicilio distinto del domicilio social, siendo el caso fortuito o fuerza mayor, celebran la Asamblea en domicilio distinto, sin encontrarse en tal situación.

Ahora bien, en opinión del Maestro Oscar Vásquez del Mercado "... por domicilio social debe entenderse normalmente, la ciudad en donde reside la sociedad, o bien, el lugar designado para que el Organó Administrativo realice sus funciones"³¹.

Definición la anterior, de la que difiero, toda vez que considero debe de entenderse como domicilio social, y por ende, lugar donde deben celebrarse las Asambleas de accionistas, el principal asiento de los negocios, es decir, donde se encuentre la oficina matriz, o bien las oficinas administrativas de la Sociedad.

Funcionamiento de la Asamblea

Una vez que se dio cumplimiento a los requisitos de la convocatoria, para que la Asamblea se reúna efectivamente, deberá ser presidida por quien se designe en los Estatutos, o en su defecto por el Administrador único, por el Consejo de Administración o por quien sea designado al momento de la celebración.

Deberá asistir el Presidente de la Asamblea, un Secretario, y un Escrutador, por lo menos, quienes podrán ser designados en los estatutos o en ese mismo momento, pudiendo ser el secretario del Consejo de Administración, y ellos serán quienes se encargaran del orden y desarrollo de la Asamblea, dirigiendo los debates, de las votaciones, vigilando el cumplimiento de lo dispuesto en la ley y en los estatutos.

Se contará con una lista de asistencia, en la que constará la relación de las personas y el número de votos correspondientes. Para tener derecho de participar en la Asamblea, de las personas que acudan a ella, tendrán que acreditar su personalidad como accionistas de la empresa, a través del título provisional o definitivo correspondiente (acción), que lo acredite como tal.

³¹ Asamblea, fusión, liquidación y escisión de Sociedades mercantiles. Quinta edición. Ed. Porrúa, S.A. México, 1996. pág. 57

En este aspecto surge otro problema en la práctica, toda vez que en ocasiones se presentan socios, sin el título que lo acredita como tal, ya que la mayoría de las veces no existe un libro de registro de acciones en la Sociedad y en tal circunstancia, participa en la Asamblea, sin estar legitimado como accionista y en esas condiciones, no tiene derecho a participar en la misma, pero como resulta ser amigo o compadre del secretario, al momento de redactar el acta de Asamblea, lo hacen omitiendo tal irregularidad, tomando así durante la celebración de la Asamblea, acuerdos que no deberían ser válidos.

Los accionistas también podrán asistir a la Asamblea, a través de un representante, mismo que deberá acreditar tal personalidad, ya sea mediante el testimonio notarial correspondiente (poder), o simplemente por escrito, mediante una carta poder firmada por dos testigos, situación que deberá quedar plasmado en los estatutos con la finalidad de evitar ausencias, por impedimentos ajenos a la voluntad de los socios, y además es una circunstancia que deberá quedar plenamente acreditada, para que éstos puedan participar legítimamente a nombre de su representado, como titular de las acciones de que son titulares.

La mayoría de las veces en las que he asistido, a diversas Asambleas de Sociedades, no se acredita el carácter de socio, es decir, el Escrutador no certifica verdaderamente la existencia de los títulos y menos del depósito de los mismos en la Institución que fue señalada para tal efecto, y que hubiese dado las constancias respectivas para poder participar en las Asambleas.

Lista de asistencia

La lista de asistencia será redactada por el Secretario de la Asamblea o por el Escrutador, mediante la anotación del nombre y número de acciones del asistente y en su caso, de ser representante del accionista titular, es muy importante y, "... las finalidades que cumple la lista de asistencia es legitimar el ejercicio del derecho de voto, para hacer posible el cálculo del quórum legal en cada caso y determinar la exclusión de accionistas que estuvieron ausentes y conservan por tanto, ciertos derechos que la Ley les

reserva³². Lista que además deberá ser agregada al expediente del acta que se levanta con motivo de la Asamblea.

Después de haber verificado el quórum de asistencia, el cual analizaré en el capítulo siguiente, para constituir válidamente la Asamblea, se procederá a la discusión de los asuntos mencionados en la Orden del Día y a la adopción de los acuerdos correspondientes, a través de la votación.

Acta de Asamblea

Las actas de Asambleas deberán insertarse en el libro de actas que para tal efecto deberá tener la sociedad, y será firmada por el Presidente, el Secretario y el Comisario o Comisarios que acudan a ella, asimismo deberán agregarse al acta los documentos que justifiquen la realización de la convocatoria.

La Ley faculta al Notario Público a protocolizar el acta de Asamblea en caso de que por alguna circunstancia, no se hubiere podido asentar el acta en el libro respectivo, en la práctica surge otro problema, toda vez que en determinadas ocasiones, en ausencia de algunos accionistas o sin que se lleve a cabo la respectiva Asamblea, los notarios protocolizan actas de Asambleas ya redactadas, sin observar los requisitos establecidos en la ley o en los estatutos, como es el caso de no cerciorarse si efectivamente se exhibieron las acciones correspondientes para ejercitar los derechos que como accionista le correspondían a determinado socio, actuando ilegitimamente en la Asamblea, siendo ello una forma de tomar acuerdos que benefician a unos cuantos, aún a pesar del perjuicio que pueden provocar a los demás socios, mientras los perjudicados, al no ser asesorados correctamente, no pueden impugnar tales Asambleas, así como sus respectivos acuerdos provocándoles con tales resoluciones perjuicios, muchas veces irreparables.

Siendo lo anterior, una situación muy preocupante, toda vez que pudiendo desde un principio evitar todo este tipo de problemas, al momento de redactar los estatutos sociales, previendo los mismos, es necesario tomar

³² Garriguez, Joaquín. Curso de Derecho Mercantil. Novena edición. Ed. Porrúa, S.A. México, 1993. pág. 508

medidas más drásticas, sin olvidar que en algunos aspectos, la Ley es omisa y ésta deja a los socios en la posibilidad de establecer en los Estatutos todo y cuanto sea necesario para la consecución del objeto social, siempre y cuando no se contradiga a la misma, pero la solución que propongo a tales problemas, será dada en el capítulo IV del presente trabajo.

b) ASAMBLEA EXTRAORDINARIA

1) Características

Esta clase de Asamblea podrá reunirse en cualquier tiempo y se ocupará de resolver cuestiones que modifiquen la Escritura Constitutiva o los Estatutos Sociales.

La Asamblea Extraordinaria, deberá realizarse cuando se deba tomar una resolución sobre asuntos que le competen, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 182 de la LGSM, como lo son los siguientes:

- Prórroga de la duración de la Sociedad.
- Disolución anticipada de la Sociedad.
- Aumento o reducción del capital social.
- Cambio del objeto de la Sociedad.
- Cambio de la nacionalidad de la Sociedad.
- Transformación de la Sociedad.
- Fusión con otra Sociedad.
- Emisión de acciones privilegiadas.
- Amortización por la Sociedad de sus propias acciones y emisión de acciones de goce,

- Emisión de bonos,
- Cualquier otra modificación del Contrato Social,
- Los demás asuntos para que la ley o el Contrato Social exijan un quórum especial.

Puede ser que los Estatutos establezcan que sólo en Asamblea Extraordinaria puedan resolverse ciertos asuntos, como sería el caso de que para la enajenación de inmuebles se requiera una resolución de la Asamblea Extraordinaria.

La Asamblea Extraordinaria es competente, conforme a los casos de la lista antes descrita, contemplados en el artículo 182 de la LGSM, para tomar acuerdos que modifiquen los estatutos de la escritura social, toda vez que en ocasiones surgen situaciones no contempladas en los mismos, requiriendo un cambio que resultaría benéfico para dicha Sociedad, y que muchas veces, por la importancia de los acuerdos, requieren mayorías especiales.

2) Problemática

Convocatoria

En cuanto la convocatoria, sus requisitos, publicación y desarrollo de la Asambleas, han quedado descritos con anterioridad, toda vez que son aplicables a este tipo de Asambleas, las reglas de las Asambleas Ordinarias, solo que en este tipo de Asambleas, existe una diferencia, en cuanto a la importancia de los asuntos de su competencia, como en nuestro sistema jurídico predomina el principio democrático de las mayorías, éstas resuelven los asuntos relativos a las modificaciones en los Estatutos Sociales, es decir, se presenta el problema del quórum para la primera convocatoria y para la segunda convocatoria, con diferentes requisitos para cada una de ellas.

Publicación

En cuanto a publicación de la convocatoria, en este tipo de Asamblea, deberá de atenderse a lo establecido en páginas anteriores, en cuanto a la publicación de convocatorias para las Asambleas Generales Ordinarias.

Quórum

El quórum para la Asamblea Extraordinaria, se exige por la Ley, para la válida instalación con las acciones que representen como mínimo el setenta y cinco por ciento del capital social, como más adelante lo analizaré.

Por la forma repentina e ilegal con que se presentan este tipo de Asambleas hace imposible establecer un período determinado para su celebración, toda vez que en cualquier tiempo lo pueden hacer, siempre y cuando así lo exija el interés de los asuntos de la Sociedad.

Así en primera convocatoria, se requiere el quórum que represente el setenta y cinco por ciento de las acciones, para que se considere legalmente instalada, y en segunda convocatoria, se instala legalmente con quien se encuentre presente, pero la problemática surge cuando se establece, en los estatutos, un quórum mayor o menor al de las minorías, solución que propongo en su caso, en el capítulo IV del presente estudio.

Asamblea

a) Derecho de preferencia.

Suele suceder, en la práctica, que en los casos de aumento de capital social, no se establece en los Estatutos el derecho de preferencia de los socios, situación que acarrea muchos problemas, toda vez que al no ser

respetado este derecho, los socios muchas veces, no pueden suscribir las acciones que se emitan en proporción al número de sus acciones, por ello es importante que quede establecido en los Estatutos Sociales, este derecho de los accionistas.

b) Derecho del Tanto.

El derecho del tanto debe, de igual forma quedar establecido en los Estatutos Sociales, toda vez que al ser omisos al respecto, se aplicará lo que la Ley de la materia establece en su artículo 130, es decir, que la transmisión de las acciones sólo se haga con autorización del Consejo de Administración, quien podrá negar dicha autorización y además designará un comprador de las acciones al precio corriente en el mercado. Ante tal situación, considero que dicho precepto debe ser modificado, con la finalidad de otorgarles un derecho más a los accionistas, dejando de ser un obstáculo para quienes quieran comprar acciones que se encuentren en venta, evitando así que una persona no deseada se integre a la empresa como accionista.

Por último, cabe hacer mención de que a diferencia de las actas de las Asambleas Ordinarias, en este tipo de Asamblea, la ley exige que sus actas sean protocolizadas ante Notario e inscritas en el Registro Público del Propiedad, Sección Comercio, debido a la importancia de las resoluciones que se adoptan en ellas, como es la disolución anticipada, prorroga de la duración, fusión con otra Sociedad, etc.

B) ASAMBLEA TOTALITARIA

1) Características

Este tipo de Asamblea puede tratar indistintamente los asuntos que competen tanto a la Asamblea Ordinaria como a la Extraordinaria, inclusive

de la Ordinaria anual, en virtud de que todas las acciones representativas del capital social deben estar presentes.

Las Asambleas Totalitarias pueden celebrarse omitiendo alguna de las formalidades establecidas para la elaboración de la convocatoria y podrá consecuentemente, adoptar acuerdos válidos, toda vez que la presencia de todas las acciones con derecho de voto durante la reunión convalida legalmente tal omisión.

En las Asambleas Totalitarias se pueden tomar acuerdos, a pesar de que éstos no aparezcan en la Orden del Día, como es el caso de remoción de los administradores o comisarios, entre otros asuntos, la exigencia de responsabilidad en la que incurra alguno de ellos, derivada del ejercicio de sus funciones.

En éstas el primer acuerdo deberá ser la designación de quien la presida, en caso de no preverlo los estatutos, quien la presida comprobará en primer lugar, si existe o no quórum para constituir la, con la intervención de los escrutadores, quienes comprobarán que los accionistas reunidos tengan derecho a participar conforme a los datos del libro de accionistas o con los estatutos o escritura constitutiva.

2) Problemática

En este tipo de Asamblea puede surgir un problema referente a la convocatoria, toda vez que ésta puede que no haya cubierto alguno de los requisitos establecidos en nuestra legislación, para la celebración de la misma, pero los estudiosos de Sociedades mercantiles, coinciden en que las omisiones en que pudieron incurrir quienes o quien formula dicha convocatoria, quedan subsanadas con la presencia de la totalidad de las acciones, representando el cien por ciento del capital social, siempre y cuando todos hayan firmado el acta de Asamblea.

Por citar un ejemplo, algunas ocasiones, los accionistas requieren de estudiar algún asunto que lo amerite y que por no estar mencionado en la Orden del día, no se tuvieron a disposición de éstos los documentos y anexos necesarios para votar con conocimiento de causa, y al tomarse los

acuerdos por mayoría de votos, siendo éstos o éste el único accionista, que no voto a favor de dicha resolución, y se adopta una resolución contraria a su posición, momento en el cual surge la interrogante ¿Dicho accionista podrá impugnar determinado acuerdo, si este fue adoptado estando presente?. Por supuesto que sí, toda vez que el hecho de haber estado presente, no quiere decir que esté conforme con tal resolución adoptada en dicha Asamblea. En virtud de que en este caso no se toma como inconformidad con los acuerdos, el hecho de no asistir a la misma, y en todo caso, con su ausencia, no se hubiere reunido el quórum necesario para instalar válidamente dicha Asamblea, estando presente, y reunida la totalidad de las acciones, se decide en contra de su posición, desde luego, se puede impugnar dicho acuerdo y evitar que surta sus efectos, que lo más seguro es que solo beneficie a algunos socios.

Lo mismo sucedería con el derecho que tiene dicho accionista de ejercitar la acción de nulidad, en contra de dicha Asamblea, toda vez que si bien es cierto, se convalidaron las omisiones en cuanto a la convocatoria y a los temas que no fueron mencionados en la Orden del Día, en el caso de existir, también es cierto que para que esas convalidaciones surtan efectos jurídicos plenos, es necesaria la manifestación expresa o tácita de todos y cada uno de los accionistas presentes en dicha Asamblea, manifestación de conformidad que se realiza estampando al finalizar la misma, en el acta correspondiente.

Asimismo, las omisiones en cuanto a la convocatoria, y a los asuntos que no se hayan contenido en la orden del día pueden subsanarse de acuerdo a lo ya manifestado, pero de lo que no se salva, es de la omisión que como todas las demás Asambleas, debe de realizarse en el domicilio de la sociedad, con la salvedad del caso o fortuito o fuerza mayor, tal y como se desprende del artículo 179, que dice: "Las Asambleas Generales de accionistas son Ordinarias y Extraordinarias. Unas y otras se reunirán en el domicilio social, y sin ese requisito serán nulas, salvo caso fortuito o de fuerza mayor", ya que de lo contrario, se declarará nula, aún y cuando se encuentren representadas la totalidad de las acciones.

C) ASAMBLEA ESPECIAL.

1) Características

La Ley reconoce este tipo de Asambleas, cuando en una sociedad existen diversas categorías de accionistas. Estas asambleas no son órganos de la Sociedad, toda vez que únicamente son consideradas como juntas de una determinada clase de accionistas, las cuales como objetivo primordial tienen, el tratar cualquier proposición que pueda perjudicar los derechos de una categoría de ellos, es decir, que la Asamblea General no puede adoptar resoluciones que perjudiquen a una categoría de accionistas sin que éstos lo aprueben previamente.

Estas juntas también pueden llevarse a cabo con el fin de beneficiar a la Sociedad mediante determinadas propuestas.

La LGSM, consagra únicamente un artículo para la Asamblea Especial, en el cual no solo proporciona su definición legal, sino que también remite a varios preceptos para el efecto de su celebración y régimen jurídico, así el artículo 195 establece que:

“En el caso de que existan diversas categorías de accionistas, toda proposición que pueda perjudicar los derechos de una de ellas deberá ser aceptada previamente por la categoría afectada, reunida en Asamblea Especial, en al que se requerirá la mayoría exigida para las modificaciones al contrato constitutivo, la cual se computara con relación al número total de la categoría de que se trate.

“Las Asambleas Especiales se sujetarán a lo que disponen los artículos 179, 183 y del 190 al 194 y serán presididas por el accionista que designen los socios presentes.”

En el momento en que existan categorías de accionistas preferentes y sea la sociedad a través de la Asamblea General Extraordinaria, quien decida la modificación de los derechos especiales de ese grupo de socios, surge la necesidad de celebrar Asamblea Especial de accionistas, misma que podrá

reunirse cuando la decisión de la Asamblea perjudique sus intereses y con el único objeto de aprobar o no la dicha resolución.

Salvo el caso, de que todos los que posean acciones, cuyos derechos se modifiquen, asistan a la Asamblea General que decida dicha modificación y éstos aprueben unánimemente la resolución, entonces no es necesario celebrar la Asamblea Especial.

Sus decisiones se tomarán por el voto de las acciones que representen la mitad del capital relativo a su categoría y deberán celebrarse con un quórum de los accionistas que representen, cuando menos las tres cuartas partes del capital total de su categoría; son presididas por el accionistas que designen los socios presentes.

La competencia de las Asambleas Especiales, es única y exclusivamente para dictar acuerdos relativos a los derechos del grupo de quienes tienen esos derechos especiales, y son obligatorios para aquellos que integran dichas asambleas, estén o no presentes y se refieren a asuntos que modifiquen sus derechos o bien para tomar acuerdos que sirvan para el empleo de defensas de sus derechos que por la naturaleza de sus acciones son especiales.

Estos acuerdos son eficaces por si mismos, así como sus defensas, y es necesario que exista el consentimiento previo a su dictado, por la misma asamblea especial, para poder tomarlos.

2) Problemática

Convocatoria

Esta deberá realizarse en los términos y condiciones que con anterioridad se han señalado para las demás Asambleas, asimismo serán celebradas en el domicilio social, en el día y hora señalados con anticipación, poniendo a disposición de los socios especiales, los libros y documentos necesarios y relacionados con el objeto de la Asamblea.

Quórum

Hecha la convocatoria y reunidos los socios tenedores de acciones especiales, en el domicilio social, designarán a uno de los accionistas quién presidirá la asamblea, y salvo el caso de que los estatutos, se hubiere fijado una mayoría más elevada, en las Asambleas Especiales deberán estar representadas por lo menos las tres cuartas partes del capital que constituya el grupo de accionistas privilegiados y las resoluciones se tomarán por el voto de las acciones que representen la mitad de ese capital.

Asamblea

El Administrador o el Consejo de Administración, en su caso los comisarios, son quienes tienen la facultad de convocar a Asamblea y en su caso la autoridad Judicial del domicilio de la Sociedad, en los supuestos que con anterioridad se mencionaron (en Asamblea Ordinaria).

En cuanto a la forma de celebrarse las Asambleas Especiales, basta mencionar que se rigen por las reglas relativas a las Asambleas Extraordinarias y en cuanto no contradigan disposiciones propias y esenciales de aquellos que representan esas acciones y derechos especiales.

Estos acuerdos tienen eficacia por sí mismos, así todas las relaciones tendientes a defender esos derechos especiales de los accionistas.

Por último, como puede observarse, las Asambleas de accionistas, constituyen en general la reunión de los dueños de la Sociedad.

En estas reuniones, se forman entonces, las decisiones que normarán la vida del ente social, así como las tendientes a analizar sus resultados, sus ganancias o pérdidas obtenidas y la forma como han de repartirse las primeras y se subsanarán las segundas.

Tales decisiones emanadas del seno de accionistas adquieren obligatoriedad para todos los socios, incluyendo a los ausentes y disidentes, toda vez que surgen del Organó Supremo de la Sociedad.

Ahora bien, después de haber hecho la distinción entre las diversas clases de Asambleas de accionistas que nuestra Legislación contempla en materia de Sociedades Anónimas, continuaré en el siguiente capítulo, analizando otros aspectos importantes que deben ser observados, para que éstas sean consideradas legalmente instaladas, y poder así tomar acuerdos válidos que obliguen, como ya lo mencioné, a todos los socios, ausentes y disidentes, a realizar actos tendientes a la consecución del objeto social, para el cual fue creada la Sociedad.

CAPITULO III

QUORUM

Una vez que ya he analizado, en el capítulo que antecede, los diferentes tipos de Asambleas que contempla la LGSM, en relación a la Sociedad Anónima, en las cuales se expresa la voluntad de los socios, para la realización de los actos tendientes a la consecución del objeto social, analizaremos como cada una de ellas, deben cubrir ciertos requisitos de validez para que sean consideradas legalmente instaladas y consecuentemente, las resoluciones que adopten sean válidas.

Existe un presupuesto de validez especial, que determina la existencia de las Asambleas, de donde depende la vida de la Sociedad, asimismo se requiere éste, para que los acuerdos o resoluciones que se adopten en las Asambleas de accionistas, sean también válidos, tal presupuesto se conoce con el nombre de "Quórum".

El "Quórum", se basa en el principio de mayoría, principio que no se refiere a personas como socios, sino a la representación de capital.

En este capítulo analizaré, en las Asambleas Ordinarias como Extraordinarias, que ya conocemos, el quórum, que tanto los Estatutos Sociales, como la legislación establecen para que éstas sean válidas y así también lo sean los acuerdos que en la celebración de cada Asamblea, puedan adoptarse, toda vez que se requiere diferente quórum para la instalación y para las decisiones o resoluciones adoptadas en ellas.

Asimismo, analizaré la problemática que surge en la práctica, aún y cuando el legislador pretendió establecer ciertos derechos para las minorías, en virtud de que la LGSM, establece el funcionamiento de las Sociedades Anónimas, tomando como base el principio de mayoría, pero como lo mencioné anteriormente, esa mayoría no se refiere a socios, toda vez que si fuera en ese sentido, cualquier mayoría de accionistas que lograra reunirse accidentalmente, tendría la facultad de disponer de la

vida de la Sociedad, en tal virtud, nuestra legislación garantiza a ésta en contra de una mayoría transitoria, se analizará durante el desarrollo del presente capítulo.

A) CONCEPTO.

Para poder desarrollar el presente capítulo, es importante aclarar que en todo tipo de personas jurídicas colectivas, las decisiones son tomadas por mayoría de las personas que integran a las mismas, toda vez que resulta un poco difícil, adoptar una determinación, cuando son varias las personas y éstas no se ponen de acuerdo, sobre ésta, en tal situación, a dicha mayoría o reunión, de integrantes se les denomina "Quórum".

Analizando el concepto de Quórum encontré que: "Quórum: (Del latín *quorum* (de quienes), genitivo plural de qui). Con este vocablo empezaba la fórmula legal latina que determinaba el número de miembros de una asamblea, necesario para la validez de un acuerdo. En Inglaterra el vocablo es utilizado por lo menos desde el siglo XVII"³³.

La anterior definición se refiere a personas jurídicas en general, toda vez que a diferencia de las Sociedades Anónimas, no se requiere que los individuos que constituyen ese número necesario, tengan una calidad determinada.

A continuación daré la definición aplicable a las Sociedades Anónimas, que como motivo del presente trabajo, requiere un estudio especial, en virtud de que a partir de aquí, se distinguirá el tipo de acción que en determinado momento se puede ejercitar, en nuestra calidad de socios, cuando se han violado tanto los requisitos legales o estatutarios, desde la realización y publicación de la convocatoria, durante la celebración de las Asambleas, así como en la adopción de los acuerdos, durante la misma, o la violación de nuestros derechos incorporados en el título que nos acredita como tales, frente a los demás integrantes y frente a terceros.

³³ Diccionario Jurídico Mexicano, Instituto de Investigaciones Jurídicas. Cuarta edición. Ed. Porrúa, S.A. México, 1991. pág. 2655

Durante la vida de las personas jurídicas corporativas, como es el caso de la Sociedad Anónima, las resoluciones y acuerdos que no son unánimes, se adoptan por mayoría de votos, toda vez que debe de tomarse en cuenta los intereses de la pluralidad de accionistas que componen la sociedad, así todos los socios quedan legalmente sujetos a éste.

QUORUM “Es la proporción del capital presente, que es necesaria, según la Ley o los estatutos, para que la Asamblea sea válida. Principio General: Concurrencia de la mayoría, que se computa en relación al capital y no a los socios”³⁴.

De la anterior definición, se desprende que el quórum es un presupuesto de validez, toda vez que para que pueda considerarse legalmente instalada la Asamblea de accionistas en una Sociedad Anónima, como expresión auténtica de ésta, o manifestación de la voluntad social, se requiere la presencia de un número determinado de accionistas, que deben representar la mayoría, este principio mayoritario va enfocado, como ya se mencionó con anterioridad, al número de acciones, es decir, al capital social que cada socio posea, en otras palabras, el quórum en las Sociedades Anónimas, se finca en la tenencia de capital y no sobre la cantidad de socios.

Nuestro sistema jurídico establece un quórum de presencia para declararse legalmente instalada la Asamblea, aunque puede preverse en los estatutos, una segunda o tercera Asamblea, con quórums inferiores.

Así, también se puede establecer un quórum o mayoría determinada para la validez de ciertas decisiones sociales.

La Ley General de Sociedades Mercantiles establece en sus artículos 189 y 190, lo siguiente:

³⁴ Ob. cit. pág. 49

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

“Artículo 190. Salvo que en el Contrato Social se fije una mayoría más elevada, en las Asambleas Extraordinarias deberán estar representadas, por lo menos, las tres cuartas partes del capital y las resoluciones se tomarán por el voto de las acciones que representen la mitad del capital social”.

Así, se distingue entre uno y otro quórum, en la LGSM, al exigir un mínimo requerido para la instalación de la Asamblea, y otro para tomar acuerdos, en Asambleas Ordinaria y en Extraordinaria, las cuales fueron analizados en el capítulo que antecede

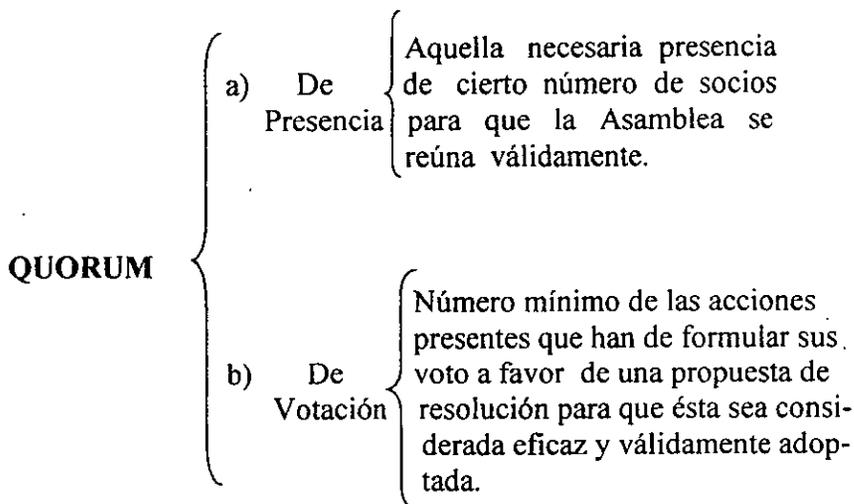
Motivo por el cual, se puede establecer que en las Sociedades Anónimas, existen dos tipos de quóruns, el primero, se requiere para celebrar una Asamblea y el segundo, que es el requerido para que las decisiones que se adopten sean válidas; así el Maestro Joaquín Rodríguez manifiesta: “Existen dos clases de mayoría distinta en importancia numérica y finalidad”³⁵. De donde les denomina “quórum de presencia” y “quórum de votación”.

De todo lo anterior, se desprende que la capacidad de decisión de una Asamblea General, supone la existencia de ambos quóruns, el de presencia es la condición de existencia del quórum de votación, pero no puede ser al contrario, porque si no se reúne el primero, el segundo mucho menos.

En atención a lo dispuesto en la Ley General de Sociedades Mercantiles, y a la doctrina del Maestro Joaquín Rodríguez, se puede

³⁵ Ob. cit. pág. 16 y sigs.

establecer la diferencia entre los dos tipos de quórum, a través del siguiente esquema:



Como puede observarse, no sólo es importante que se reúnan o representen la mayoría de las acciones o del capital social, para la celebración de la Asamblea, sino que es importante que en dicha Asamblea, también exista otra mayoría distinta establecida, también en los estatutos o en la Ley, misma que deberá ser tomada en consideración, en el momento de tomar decisiones, o de lo contrario, éstas podrán ser impugnadas, en los términos y condiciones que desarrollaré en el siguiente capítulo.

B) REQUISITOS.

a) En Asamblea General Ordinaria.

1. En la Ley

Una vez que se ha dado cumplimiento a lo establecido en Los estatutos y en su defecto, en la Ley, para la elaboración y publicación de la convocatoria, tal como quedó plasmado en el capítulo que antecede, se procederá enseguida a la celebración de la Asamblea, pero para ello deberá en primer lugar, la persona designada como Presidente de la misma, que como lo mencioné con anterioridad, la LGSM, en su artículo 193, establece que podrá ser el Administrador Unico, el Presidente del Consejo de Administración, o en su defecto, quien designen los accionistas en ese momento. A continuación el Escrutador deberá cerciorarse si el quórum establecido en los Estatutos o en la Ley, se reúne para que se declare válidamente la Asamblea, para esto deberá verificar la Legitimación de los accionistas. Tal funcionario se encargará de mantener el orden en la Asamblea, además podrá, en el momento que él considere, expulsar a los accionistas que alteren el mismo.

Para ello deberá apoyarse de un Secretario y uno o más Escrutadores. Ahora bien, la manera en que debe cerciorarse, será la siguiente: para poder comprobar si efectivamente existe el quórum necesario para constituir la Asamblea, el Escrutador se encargará de asegurarse que las personas que se encuentran reunidas, sean accionistas y estén legitimados para participar en la Asamblea.

Legitimación de los accionistas

¿Qué se entiende por legitimación?

Por legitimación se entiende “la relación entre la acción y los derechos a participación, o a la votación que pretende efectuar un accionista”³⁶.

Ahora bien, el escrutador para cerciorarse de dicha legitimación deberá observar lo contenido, tanto en la Ley General de Sociedades Mercantiles, como en la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, legislaciones que establecen los requisitos para acreditar la legitimación como accionista, dándoles la facultad de participar en las Asambleas, así, el artículo 23 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, establece:

“Son títulos nominativos los expedidos a favor de una persona cuyo nombre se consigna en el texto mismo del documento.

“En el caso de títulos nominativos que lleven adheridos cupones, se considerará que son cupones nominativos, cuando los mismos estén identificados y vinculados por su número, serie y demás datos con el título correspondiente.

“Únicamente el legítimo propietario del título nominativo o su representante legal podrá ejercer, contra la entrega de los cupones correspondientes, los derechos patrimoniales que otorgue el título al cual estén adheridos.”

Hoy en día, los títulos definitivos (acciones), son títulos nominativos, estando prohibidas las acciones al portador, de donde se desprende que tal disposición, expresa claramente el primero de los requisitos que el escrutador debe observar, la posesión del título (acción).

Por otro lado, el artículo 24, del mismo ordenamiento Legal, expresa:

³⁶ Ob. cit. pág. 31

“Artículo 24. Cuando por expresarlo al título mismo, o prevenirlo la Ley que lo rige el título deba ser inscrito en el registro del emisor, este no estará obligado a reconocer como tenedor legítimo sino a quien figure como tal a la vez en el documento y en el registro.

“Cuando sea necesario el registro, ningún acto u operación referente al crédito surtirá efectos contra el emisor, o contra los terceros, si no se inscribe en el registro y en el título.”

Esta disposición establece, el segundo de los requisitos, para acreditar la legitimación del accionista, para participar en Asambleas, mismo que al igual que el anterior, deberá comprobar el escrutador, esto es, la inscripción en el libro de acciones que debe llevar la Sociedad, en atención a lo dispuesto por el artículo 128 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, que establece que las Sociedades Anónimas tendrán un registro de acciones, en el cual se plasmarán los generales del accionista, las exhibiciones que se efectúen, así como las transmisiones que se realicen, en términos del artículo 129 del mismo ordenamiento.

Siendo éste último, el tercer requisito, el endoso, que en caso de que la acción haya sido transferida, deberá contener, y que exige la Ley para acreditar la legitimación del accionista.

Este es otro aspecto importante, dentro de la legitimación del accionista, toda vez que al respecto, el citado artículo 129, nos remite el artículo 128, de la misma Ley, que dispone:

“Artículo 129. La Sociedad considerará como dueño de las acciones a quien aparezca inscrito como tal en el registro a que se refiere el artículo anterior. A este efecto la Sociedad deberá inscribir en dicho registro, a petición de cualquier titular, las transmisiones que se efectúen.”

“Artículo 128. Las Sociedades Anónimas tendrán un registro de acciones que contendrá:

“I. El nombre, la nacionalidad y el domicilio del accionista, y la indicación de las acciones que le pertenezcan, expresándose los números, series, clases y demás particularidades;

“II. La indicación de las exhibiciones que se efectúen;

“III. Las transmisiones que se realicen en los términos que prescribe el artículo 129.”

Por lo anterior, el escrutador, deberá prestar mucha atención, al momento de realizar sus funciones el día de la celebración de la Asamblea, en virtud de que si se presenta un nuevo accionista, derivado de una transmisión de acciones, de la cual no se hizo la inscripción requerida en el libro correspondiente, éste no podrá participar, en virtud de que para la Sociedad, el propietario, seguirá siendo aquel, quien hizo la transmisión, aún y cuando el nuevo socio haya actuado de buena fe, y por ello, se le tendrá que negar el derecho de actuar en la misma, por no acreditar su personalidad como accionista.

Las acciones, podrán ser representadas en términos del artículo 192, que establece la posibilidad de que los accionistas sean representados en las Asambleas, los representantes, deberán acreditar su personalidad, ya sea como representante con una simple carta poder o mandatario legal, quien deberá exhibir para tal efecto, el Testimonio Notarial correspondiente.

Pero en ningún caso, podrán los accionistas, ser representados por los administradores, ni los comisarios de la Sociedad.

Ello sin olvidar que tienen que acreditar la calidad de socio de su representado o mandante, en términos de lo ya mencionado con anterioridad, para que puedan participar en la Asamblea y ejercer los

derechos que el mismo título expresa, requisitos los anteriores que deberán ser cumplidos conjuntamente y de ello deberá cerciorarse el escrutador para proceder enseguida a cumplir con los demás requisitos legales para que el Presidente pueda declarar que se reúne el quórum necesario para instalar y celebrar la Asamblea, o de lo contrario, la asamblea General Ordinaria no podrá celebrarse legalmente.

Aunado a lo anterior, el escrutador, deberá cerciorarse de que los accionistas presentes tengan derecho a voto, y el número de votos que a cada uno de ellos le corresponda, toda vez que, tal como lo manifiesta el Maestro Jorge Barrera Graf "... solamente las acciones con derecho de voto integrarán los quórum de asistencia y de votación en las Asambleas Ordinarias y Extraordinarias; y en cuanto a las Especiales solo tienen derecho a votar los titulares de acciones de la categoría respectiva; finalmente, respecto a la Asamblea Constitutiva, tienen derecho a concurrir todos los accionistas que hayan aprobado el programa inicial (o representante de ellos), que hayan convenido en realizar las aportaciones que llevarán a integrar el capital social"³⁷.

Por lo que no cualquier socio puede con su asistencia, formar parte del quórum que la Ley exige para que se considere legalmente instalada una Asamblea, toda vez que en este tipo de Asamblea, un accionista que tenga acciones preferentes, en las que su voto es limitado, este únicamente puede participar, en Asambleas Extraordinarias, en los asuntos señalados en el artículo 182 de la Ley General de Sociedades Mercantiles.

Sólo podrán votar los socios que tengan acciones ordinarias, que les permitan participar en la discusión de asuntos comprendidos en el artículo 181 de la Ley aplicable, y demás asuntos que fueron descritos, en el capítulo que antecede, como de la competencia de las Asambleas Ordinarias de accionistas.

Una vez que fueron cumplidos los requisitos anteriores, y cerciorado de ellos, el Presidente de la Asamblea, procederá a declarar abierta la sesión y procederá a la discusión de los puntos señalados en la Orden del

³⁷ Cfr. Ob. cit. pág. 4

Día, mismos que podrán ser todos aquellos que no se encuentren contemplados en lo dispuesto por el artículo 182 de la Ley General de Sociedades Mercantiles.

Por lo que hace al quórum de presencia, la Ley General de Sociedades Mercantiles establece:

“Artículo 189. Para que una Asamblea Ordinaria se considere legalmente reunida, deberá estar representada, por lo menos la mitad del capital social...”

Lo que quiere decir que este porcentaje o representación de acciones no puede disminuir, en virtud de que este precepto establece como mínimo, tal número de acciones para que se instale legalmente la Asamblea, así que los Estatutos Sociales no pueden disminuir tal porcentaje, contravinando el texto Legal, toda vez que la Sociedad Anónima se rige por el principio mayoritario, mismo que la Legislación garantiza para la reunión de un Organó del cual depende el funcionamiento de la persona moral y que es necesario para que pueda marchar en perfectas condiciones.

Claro que esta parte del artículo 189, se refiere a la primera convocatoria, toda vez que para el segundo llamado a los accionistas, es decir, para la segunda convocatoria, la Ley no exige tal quórum, sino que disminuye el mismo, estableciendo en su artículo 191:

“Si la Asamblea no pudiere celebrarse el día señalado para su reunión, se hará una segunda convocatoria con expresión de esta circunstancia y en la junta se resolverá sobre los asuntos indicados en la orden del día, cualquiera que sea el número de acciones representadas.”

En esta segunda convocatoria, para la celebración de Asamblea, el legislador ya no fijó un mínimo de acciones que deberá representarse, sino que de forma, se puede decir indiferente, expresa: “*cualquiera que sea el número de acciones representadas*”, situación que en la práctica

acarrea un sin fin de problemas, como más adelante serán analizados en el capítulo siguiente.

Por lo que hace al quórum de votación, la legislación establece:

“Artículo 189. ...y las resoluciones sólo serán válidas cuando se tomen por mayoría de los votos presentes.”

Con lo cual se confirma mi opinión, de que la legislación hace una distinción entre el quórum de presencia y el quórum de votación, y de que sino se integra el primero, el segundo, no podrá existir, siendo, como lo afirmé con anterioridad, que el primero es un presupuesto de existencia para el segundo. Este precepto hace referencia a la primera convocatoria, pero en segunda convocatoria, la Ley ya no fija un mínimo para la válida instalación de la Asamblea, sino que solo hace referencia al quórum de votación.

Ahora bien, en la práctica se observa que una vez reunida la Asamblea Legalmente conforme a lo ya manifestado con anterioridad, integrado el quórum exigido, se tratan los asuntos para cuya deliberación se celebra la Asamblea. Cada asunto es puesto a consideración, por el Presidente, a los accionistas. El conjunto de estos asuntos, como ya ha quedado establecido, conforman en la orden del día, misma que forma parte de la convocatoria.

Los accionistas, deliberan sobre cada asunto a considerar, hacen los cuestionamientos pertinentes, a los funcionarios de la Asamblea y discuten sobre la conveniencia o no de adoptar una resolución.

De modo que la deliberación, que es la “fase del proceso voluntario en que se consideran y valoran los medios para alcanzar un fin u objetivo determinado”³⁸, y en la Asamblea da nacimiento a una resolución, es decir, al acuerdo que se toma respecto a punto de la orden del día que se discutió.

³⁸ Enciclopedia Universal Danae. Vol. I. Quinta edición. Ed. Danae. Barcelona España, 1973. pág. 618

Esta resolución, debe adoptarse por mayoría de votos, teniendo cada acción un voto, tal como se desprende del artículo 113, de la Ley General de Sociedades Mercantiles, ya sea que éstos sean en el mismo sentido o en sentidos opuestos, sin que el objeto común que todos persiguen se pierda de vista.

Según el número de socios que se hayan pronunciado en uno o en otros sentidos, tomando en cuenta lo establecido en la Ley, respecto al quórum de votación, se adoptará una resolución, misma que conformará la voluntad social.

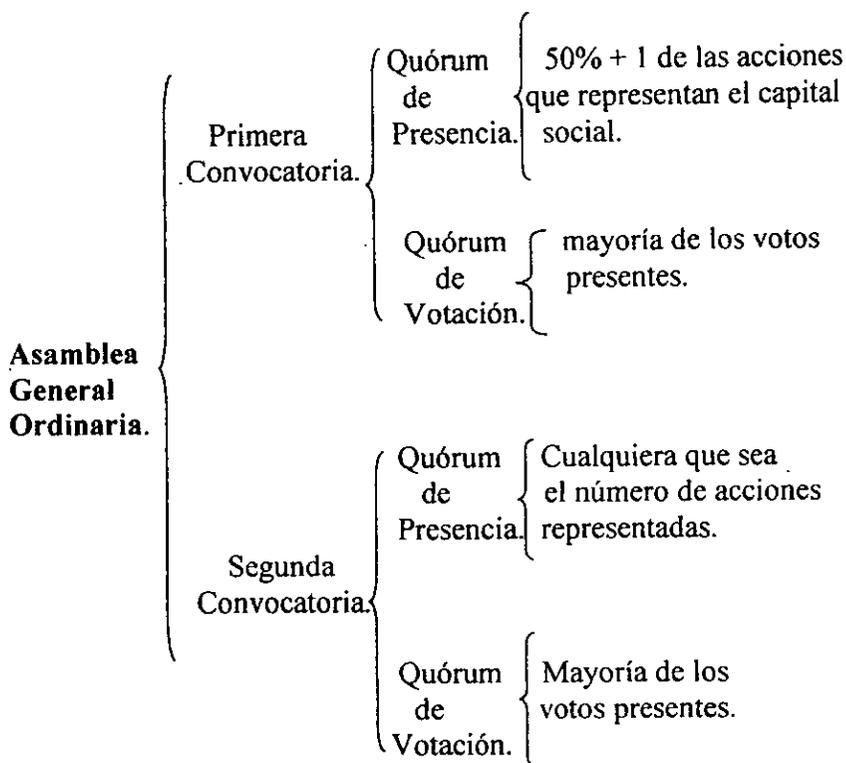
Cuando un socio o grupo de socios están a favor o en contra de la adopción de una resolución, respecto a un punto sobre el cual se ha deliberado, pero no constituye mayoría, en primer término, dará lugar a que se adopte en definitiva la resolución o no, según la opinión de la mayoría y en segundo, a que los inconformes ejerciten su derecho a oponerse en términos de Ley, como más adelante lo detallaremos, por ser materia del capítulo siguiente.

Independientemente de lo anterior, concluida la Asamblea General Ordinaria, el acta de la misma, que será redactada por el Secretario, deberá ser firmada por el Presidente, el Secretario, así como los Comisarios que concurren y se agregarán a ésta, los documentos que justifiquen que las convocatorias se hicieron con apego a la Ley, asimismo deberá asentarse en el libro de Asambleas, correspondiente.

Y en el caso de que no pudiera asentarse en el ya citado libro de Asambleas, ésta deberá protocolizarse ante notario, tal como lo dispone el artículo 194, de la Ley General de Sociedades Mercantiles.

Ahora que ya ha quedado establecida la diferencia entre los quóruns de presencia y el de votación, establecidos en la Ley General de Sociedades Mercantiles, así como los demás requisitos para su debida integración, podemos entonces, presentar el siguiente cuadro sinóptico:

ASAMBLEA DE ACCIONISTAS



Este cuadro sinóptico, es a manera esquemática, la forma en que la Legislación establece los quóruns necesarios para la debida instalación de Asambleas Ordinarias y la forma en que deberán ser tomados los acuerdos, tanto en primera, como en segunda convocatoria, datos que fueron tomados del los artículos 189 y 191, de la LGSM.

2. Acuerdo en el Contrato Social

En cuanto al contrato social, o estatutos sociales, la Ley deja en facultad de éstos, la designación del Presidente de las Asambleas, desde la constitución de la sociedad, al manifestar en su artículo 193: "Salvo estipulación contraria de los estatutos, las Asambleas Generales de accionistas serán presididas por..." así, que los socios podrán designar, desde el acta constitutiva, la persona que deberá de actuar con carácter de Presidente, así como al Secretario y Escrutadores, quienes desempeñarán las funciones que han quedado descritas en el capítulo inmediato que antecede.

Legitimación de accionistas

La forma de acreditar la legitimación de los accionistas para tener derecho a participar en la Asamblea, puede ser establecida también en los estatutos o contrato social, en virtud de que la Ley General de Sociedades Mercantiles, deja un amplio margen de libertad de los socios para acordar, y plasmar en éstos, la forma en que podrán acreditar tal calidad, ya sea que se designe una institución bancaria, donde días antes de la celebración tengan que depositar los títulos (acciones), acreditando tal calidad, con la exhibición del comprobante que para tal efecto les otorgó dicha institución. También podrán establecer que dichos títulos deberán ser depositados en las oficinas de la misma Sociedad, o en su defecto que únicamente se basarán en los datos que la escritura constitutiva contenga, para acreditar tal calidad, y poder así participar en las Asambleas de accionistas, sin que ello sea contrario a la Legislación.

Los estatutos podrán establecer la forma en como deben los representantes de los accionistas, acreditar su personalidad, sin que necesariamente sea a través de la exhibición del Testimonio Notarial correspondiente, o en calidad de mandatarios en términos que previamente fue descrito.

Lo anterior desde un punto de vista muy personal, en la práctica ha demostrado ser la forma más segura para provocar fraudes entre los socios, toda vez que propicia la posibilidad de que algún socio que ya no tenga derechos que ejercitar, acuda y participe, de manera ilegítima, como suele suceder, situaciones que muchas veces no se preven y por tal omisión se aplica la Ley de la materia, misma que deja en plena autonomía de la voluntad a los socios, al momento de redactar los Estatutos Sociales del ente Jurídico. Creo que este es uno de los aspectos importantes que como abogados debemos de tomar en consideración para prever posibles problemas durante la vida de la Sociedad.

Pero lo que sí deben de observar los socios al redactar el Contrato Social, es el aspecto de que por ningún motivo podrán ser mandatarios los administradores, ni los comisarios de la Sociedad.

En cuanto a la transmisión de acciones, el contrato social, podrá pactar que ésta se haga, sólo con la autorización del consejo de administración, quien podrá negarla, y podrá designar un comprador de las acciones a precio corriente en el mercado, tal como lo establece el artículo 130 de la LGSM, con el que no estamos de acuerdo, toda vez que como ya se manifestó con anterioridad, representa una desventaja para los socios, que estando en la posibilidad y en el derecho de adquirir otras acciones, se le coarta el derecho del tanto, permitiendo con ello que ingresen a la Sociedad, personas que en determinado momento, no son convenientes para el desarrollo de la vida social, o bien recibidas por los demás socios, siendo que lo mejor sería que se fijará en los estatutos, el derecho del tanto, para el caso de transmisión de acciones, logrando así conseguir la buena marcha de la Sociedad.

Los Estatutos, podrán establecer que el capital social se divida en varias clases de acciones con derechos diferentes para cada clase, pero no podrá otorgar más de un voto a cada acción, sin importar la clase de que se trate.

De lo contrario, toda estipulación que sea plasmada en el contrato social contraviniendo la Ley, no producirá efecto legal alguno, toda vez

que los socios exhiben sus aportaciones con la finalidad de obtener algún beneficio, y si no se le da el derecho de expresar su voluntad, a través de su voto, o esté es superior o inferior a aquel otro socio que ha aportado en la misma proporción, desvirtuaría la intención de la formación del ente jurídico, en virtud de que no haber igualdad en los derechos de los socios.

Por otro lado, el Contrato Social, puede establecer, para la instalación de la Asamblea General Ordinaria, y para tomar decisiones, un quórum mayor, al establecido en la Ley, toda vez que la Legislación, no lo prohíbe, sino que establece el mínimo, que debe ser observado, pero es muy importante que al momento de redactar los estatutos, y si se eleva el quórum de presencia, éste debe ser aquel que no impida a la Sociedad desarrollarse normalmente.

Pero esto no quiere decir que el porcentaje o representación de acciones que la Ley fija como mínimo, pueda ser disminuido por los Estatutos, en virtud de que el precepto legal establece como mínimo el cincuenta por ciento del capital social para instalar la Asamblea y con ello garantiza el principio mayoritario que rige a la Sociedad Anónima, en tal circunstancia deberá de redactarse los mismos, lo más apegado a derecho, para no romper el principio que el legislador consagra en tales disposiciones.

A manera de ejemplo, puedo citar uno de los problemas que en la práctica sucede muy a menudo, en el funcionamiento de las Sociedades Anónimas, toda vez que la Ley establece diferente quórum de presencia y de votación, para la celebración de Asamblea General Ordinaria, tanto en primera convocatoria, como en segunda, lo más frecuente es que para la primera convocatoria, para que una Asamblea Ordinaria se considere legalmente reunida, deberá estar representada, por lo menos, al mitad del capital social, y sus resoluciones sólo serán válidas cuando se tomen por mayoría de los votos presentes.

Resulta que en primera convocatoria, el día señalado para la celebración de la Asamblea, no se reúne el quórum necesario para declararla válidamente instalada, en virtud de que deliberadamente algún accionista que sabe que sin su presencia no se reunirá el quórum necesario para la instalación, motivo por el cual, se hace una segunda convocatoria, pero como en interés particular de dicho accionista, que puede ser el administrados único, por citar un ejemplo, quien además es el facultado para elaborar la convocatoria, éste la publica en un periódico, que de ante mano sabe que determinado socio, no acostumbra leer, o que dicho periódico, no es el de mayor circulación, todo ello con la intención de que tal socio, no asista a la Asamblea, situación que por el hecho de no haberse enterado de tal convocatoria, el ya citado socio, no acude al lugar, el día y hora que fue señalado en la segunda convocatoria, para la celebración de la Asamblea.

Como es del conocimiento de quien elaboró la segunda convocatoria, que para la celebración de asamblea, en este caso, la ley no exige un mínimo para la instalación, y para tomar acuerdos, se requiere la mayoría de los votos presentes. Con su sola presencia, o la de uno cuantos accionistas, se podrán tomar acuerdos válidamente, cuando la mayoría de los votos presentes adopten una resolución en el mismo sentido.

¿Qué sucede con el derecho de participar en Asamblea, de aquel accionista que no acudió a la celebración de la misma, por no haberse enterado de la convocatoria?.

¿Cómo puede hacer valer sus derechos como accionista, cuando hubo irregularidades tanto en elaboración y publicación de dicha convocatoria?.

¿Qué puede hacer para que esos acuerdos que fueron tomados en Asamblea y que le perjudican, dejen de surtir sus efectos, por carecer de algún requisito estatutario o legal?.

Todas estas interrogantes, que en la práctica surgen con tanta frecuencia, por no haber sido previstas desde la redacción de los estatutos, al momento de hacer el acta constitutiva, o que aún siendo

cláusulas establecidas en el contrato social, los accionistas, no respetan e infringen, pensando únicamente en su beneficio personal, sin importar el perjuicio que puedan causar a los demás socios y a la Sociedad misma, serán materia de estudio del capítulo siguiente, en el cual entraremos al análisis de las disposiciones relativas a la nulidad y oposición de los acuerdos tomados en Asambleas.

b) En Asamblea General Extraordinaria.

1. En la Ley

En Asamblea Extraordinaria, los requisitos que la Ley establece, en cuanto a la convocatoria, publicación, lugar de celebración, etc., y demás requisitos quedaron plasmados, al igual que los exigidos para la celebración de Asambleas Ordinarias, en el capítulo de Asambleas que antecede, pero es importante recordar que en la convocatoria, misma que deberá contener la orden del día, los asuntos contenidos en el artículo 182, de la Ley General de Sociedades Mercantiles, referentes a las modificaciones a los estatutos sociales, y podrá celebrarse en cualquier momento; en este tipo de Asambleas, la Ley exige un quórum especial para la instalación de la Asamblea, como para tomar acuerdos durante la misma.

El procedimiento para instalar la Asamblea, así como las funciones tanto del Presidente de la misma, su designación y la del Secretario y escrutador se realizan en los mismos términos que para la Asamblea Ordinaria fueron descritos en el apartado que antecede.

Legitimación de los accionistas

Por la importancia de los asuntos que se resuelven en este tipo de Asambleas, como lo son, la prórroga de la duración de la Sociedad, disolución anticipada de la misma, aumento o reducción del capital social, cambio de objeto, etc., todos aquellos contemplados en el artículo 182 de la Ley General de Sociedades Mercantiles; y aquellos que

impliquen una modificación en los estatutos sociales, en los cuales la ley exige una mayoría calificada, es de gran importancia, que el escrutador, dentro de sus funciones, se cerciore de la legitimación de los accionistas en los términos y condiciones ya establecidos, a fin de que éstos reúnan los tres requisitos con los que acreditarán su calidad y legitimación, para poder intervenir en la Asamblea, y que a continuación se describen:

- La posesión del Título (acción), provisional o definitivo, en su caso.
- Inscripción en el libro de accionistas que la sociedad deberá llevar para tal efecto.
- El endoso, en el caso de que el título haya sido transferido.

Requisitos que anteriormente fueron analizados, en atención a lo dispuesto por los artículos 23 y 24 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, así como los artículos 128, 129, de la Ley General de Sociedades Mercantiles, mismos que establecen que sin estos requisitos, no se podrá actuar legítimamente en la Asamblea, consecuentemente, no se podrán ejercitar los derechos que se consignan en el título que lo acreditan como accionista.

En Asamblea Extraordinaria, como en las Ordinarias, no pueden ser mandatarios de los accionistas, ni el administrador, ni los comisarios de la Sociedad, tal como se desprende del artículo 192, de la Ley General de Sociedades Mercantiles, pudiendo serlo cualquier otra persona, aún cuando no pertenezca a la sociedad.

Pero al igual que en las Ordinarias, quienes sean representantes de los accionistas, deberán acreditar su personalidad en los siguientes casos:

- Cuando se trate de Representante, deberá exhibir una simple carta poder.

- Cuando se trate de mandatario legal, deberá exhibir: el Testimonio Notarial correspondiente.

Una vez que han acreditado su personalidad los representantes o mandatarios, los escrutadores procederán a cerciorarse de que éstos traigan consigo los títulos (acciones), definitivos o provisionales, en su caso, que se encuentren inscritos en el registro de acciones de la sociedad, y en su caso si éste fue transferido, que contenga el endoso correspondiente, mismo que deberá también, ser inscrito en el libro de acciones respectivo, para que la sociedad reconozca como propietario del título al nuevo socio.

Como ya lo mencioné, no sólo es importante que se reúna un número determinado de acciones que representen el capital social, exigido por la Ley, para la válida instalación de este tipo de Asambleas, sino que también es necesario otro mínimo legal, de acciones representadas, para que las decisiones tomadas sean válidas, esto se refiere, al derecho de voto que deberá ser tomado en consideración, durante la celebración de la Asamblea, para reunir el quórum de votación exigido en la LGSM.

Tal como dispone el artículo 113 de la Ley de la materia, cada acción tendrá derecho a un voto, pero en este caso, el quórum de votación deberá determinarse únicamente sobre las acciones con derecho a votar, toda vez que éstas son las únicas que podrán decidir sobre los asuntos que se establecen en el artículo 182, ya referido, quórum que a diferencia del establecido en Asambleas Ordinarias, es mayor.

En la celebración de la Asamblea, aún cuando cierto accionista tenga derecho de voto, no siempre deberá emitirlo, toda vez que la Legislación establece que el accionista tenga un interés contrario a la sociedad, deberá abstenerse de toda deliberación, relativa a dicha operación.

El artículo 190 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, exige como quórum de presencia el siguiente:

“Artículo 190. Salvo que en el contrato social se fije una mayoría más elevada, en las Asambleas Extraordinarias deberán estar representadas, por lo menos las tres cuartas partes del capital...”

Lo anterior, se refiere a la primera convocatoria, y específicamente, al quórum de presencia, mismo que aumenta en comparación a la Asamblea Ordinaria, estableciendo una mayoría especial, por tratarse de asuntos que implican una modificación en los Estatutos Sociales o Escritura Constitutiva.

Por lo que se refiere a la segunda convocatoria, el quórum de presencia que la Ley exige, se establece en el artículo siguiente:

“Artículo 191. Si la Asamblea no pudiere celebrarse el día señalado para su reunión, se hará una segunda convocatoria con expresión de esta circunstancia y en al junta se resolverá sobre los asuntos indicados en la orden del día, cualquiera que sea el número de acciones representadas.”

Este precepto no alude a un mínimo específico para la válida instalación de la Asamblea Extraordinaria, en segunda convocatoria, pero si lo establece para tomar acuerdos, es decir, para el quórum de votación.

En cuanto al quórum de votación, en primera convocatoria, la Ley establece en el ya citado artículo 190, lo siguiente:

“Salvo que en el Contrato Social se fije... y las resoluciones se tomarán por el voto de las acciones que representen la mitad del capital social.”

Como puede observarse, a diferencia de las Asambleas Ordinarias, la Ley no exige la mitad de los votos presentes, sino que para ello debe computarse la totalidad de las acciones siendo necesarias aquellas que representen la mitad del capital social, no de las acciones presentes, precepto en el que una vez más el legislador plasma el principio de mayoría, para poder resolver los asuntos en la manera que mejor convenga a la Sociedad.

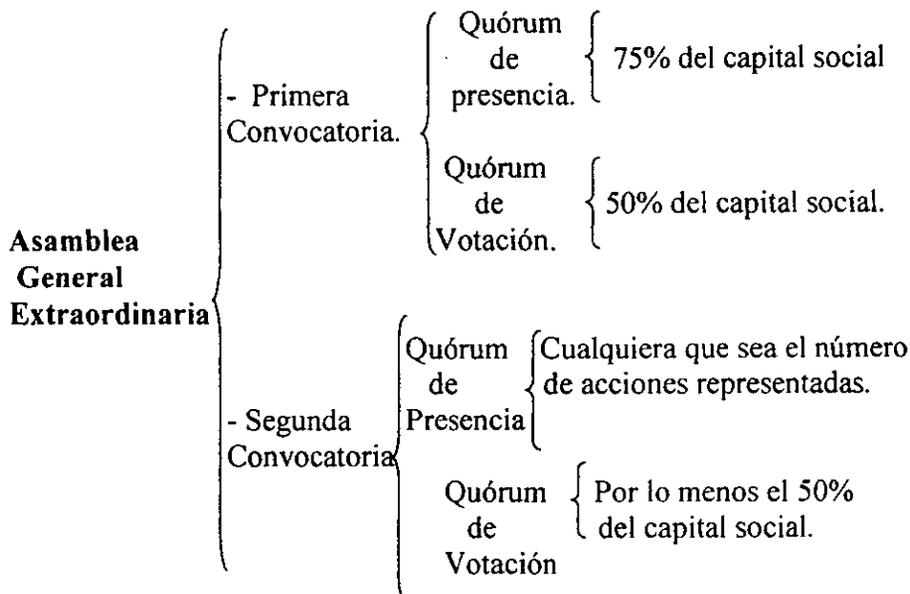
En segunda convocatoria, la Ley exige para el quórum de votación, un mínimo, aún sin establecer el quórum de presencia, en el segundo párrafo del siguiente precepto:

“Artículo 191. Tratándose de Asamblea Extraordinaria, las decisiones se tomarán siempre por el voto favorable del número de acciones que representen, por lo menos la mitad del capital social.”

Tal como se desprende de la lectura del artículo anterior, por lo menos, la mitad del capital social, será necesario para tomar decisiones, y si éste no se reúne, no podrán tomarse acuerdos válidos, siendo obvio que el quórum de presencia, deberá ser por lo menos igual a éste, toda vez que aquel no podrá ser menor, en virtud de que el quórum de presencia es el presupuesto para que el de votación exista.

De todo lo antes expuesto, se presenta el siguiente esquema:

ASAMBLEA DE ACCIONISTAS



Esta es la forma en que la ley exige que se computen, tanto el quórum de presencia, como el de votación en Asambleas Extraordinarias, en primera y segunda convocatorias.

Una vez concluida la Asamblea, se levanta el acta de la misma que deberá ser firmada por el Presidente, el Secretario y los Comisarios que acudieron a ella, se agregarán los documentos y anexos que justifiquen que la convocatoria se hizo legalmente la lista de asistencia, y en este caso, a diferencia de las Asambleas Ordinarias, el acta deberá protocolizarse ante Notario Público y ser inscrita en el Registro Público de Comercio, en atención a lo dispuesto por el artículo 194, tercer párrafo de la LGSM, que a la letra dice:

“Artículo 194. Las actas de Asambleas...

Las actas de Asambleas Extraordinarias, serán protocolizadas ante notario e inscritas en el Registro Público de Comercio.”

2. Acuerdo en el Contrato Social

Los Estatutos podrán designar a quienes deberán integrar la mesa directiva de este tipo de Asambleas, o en su defecto lo harán los accionistas que se encuentren presentes en el momento de la celebración, los funcionarios designados deberán realizar sus funciones en términos de lo ya establecido en el apartado que antecede.

Legitimación de accionistas

La legitimación de los accionistas, podrá también pactarse en los Estatutos, los cuales podrán establecer que para acreditarse como accionistas, deberán previamente depositar sus acciones en las oficinas de la empresa, o en alguna Institución de crédito o bancaria que para tal efecto designarán los socios, y con la entrega de la constancia respectiva podrán participar en la Asamblea, que se reunirá con la finalidad de tratar asuntos referentes a la modificación de los estatutos, mismos que deberán estar contenidos en la orden del día.

La ley establece que cada acción tendrá derecho a un voto, pero el contrato social puede establecer que en determinadas situaciones, a una parte de las acciones, se limite su ejercicio, y en su caso, el voto puede ejercitarse únicamente cuando la Asamblea trate de asuntos como: la prórroga de la duración de la sociedad, disolución de la misma, cambio de objeto de la sociedad, cambio de nacionalidad, fusión o transformación de la Sociedad, entre otros, tal como lo dispone el artículo 113 de la LGSM, que a continuación transcribo:

“Artículo 113. Cada acción sólo tendrá derecho a un voto, pero en el Contrato Social, podrá pactarse que una parte de las acciones tenga derecho de voto solamente en las Asambleas Extraordinarias que se reúnan para tratar los asuntos comprendidos en las fracciones I, II, IV, V y VI del artículo 182”.

Como lo mencioné anteriormente, en este tipo de Asambleas es necesario que se compute la totalidad de las acciones, y en este caso, en que los estatutos establecieron la limitación al voto de alguna parte de las acciones, la mayoría que deberá considerarse para tomar una resolución deberá de establecerse en razón al número de acciones con derecho de voto.

Las Asambleas Extraordinarias se reúnen, como ya se ha mencionado, con la finalidad de realizar alguna modificación a los Estatutos Sociales, o los indicados en el artículo 182, de la Ley de la materia, esto es para tratar asuntos de vital importancia para la Sociedad y requiere la presencia de mayorías especiales, por lo que aquellos socios que no concurran, no se consideran como negligentes, sino como lo afirma el Maestro Joaquín Rodríguez: “... aquí no hay negligencia de los no concurrentes, puesto que habiéndose establecido las bases del funcionamiento y organización de la Sociedad en la escritura constitutiva, la falta de asistencia, se interpreta como disconformidad en las reformas sugeridas o con las medidas extraordinarias cuya adopción se propone”³⁹.

Por lo anterior, en este tipo de Asambleas, aquellos que no se presentan deberá tomárseles siempre, en sentido negativo en relación a la aprobación de aquellos acuerdos que impliquen cambio o modificación a los Estatutos Sociales.

³⁹ Ob. cit. pág. 16 y sigs.

Ahora bien los estatutos sociales pueden establecer la presencia de un número mayor de accionistas al que la Ley establece para el quórum de presencia como para la integración del quórum de votación, pero si éste no se reúne, aquella no podrá celebrarse, ni tampoco podrán adoptarse acuerdos válidos.

No es válido que en los estatutos se establezca un quórum de presencia y de votación, inferiores a los que exige la Ley General de Sociedades Mercantiles, toda vez que ésta fija el número mínimo de acciones que deberá representarse en este tipo de Asambleas, mismo que deberá considerarse de orden público, y que como abogados debemos de observar, procurando que la escritura constitutiva sea lo más apegada a derecho, toda vez que de lo contrario, ello podría ser causa de serios problemas entre los socios durante el desarrollo y funcionamiento de la Sociedad.

En estas reuniones se producen entonces, las decisiones que normarán la vida del ente Social y las encaminadas a analizar sus resultados, las ganancias o pérdidas que se obtuvieron y la forma como han de repartirse las primeras y como se subsanarán las segundas.

Una vez que ya se analicé los requisitos estatutarios y legales de las Asambleas de accionistas, así como los dos tipos de quóruns que contempla la Ley General de Sociedades Mercantiles, entraré, en el siguiente capítulo, al procedimiento para impugnar las Asambleas que no cumplan tales requisitos, o que cumpliéndolos, tienen defectos que pueden traer como consecuencia el perjuicio de alguno o algunos accionistas, incluso para la misma empresa, al dar cumplimiento a los acuerdos o resoluciones adoptadas durante la misma y que aparentemente son legales.

CAPITULO IV

PROCEDIMIENTO PARA IMPUGNAR LAS ASAMBLEAS.

Como lo he afirmado, durante el desarrollo del presente trabajo, la formación de la voluntad, en las Sociedades Anónimas, depende del complejo sistema de la manifestación de los socios, convocados en la Asamblea, con la salvedad, de que no hemos determinado, si una vez terminada la votación, debe considerarse formada la voluntad o bien, si ello depende de que las personas que presiden la Asamblea declaran el resultado, o del hecho de que en el acta conste dicha Asamblea, pero ello será determinado en las siguientes líneas.

Ahora bien, el problema comienza cuando aquellas personas que dirigen la Sociedad, llámese Administrador Unico, o Consejo de Administración, realizan actos previos a la celebración de la Asamblea, de manera dolosa, tratando en forma fraudulenta de sorprender a los demás socios, con la finalidad de obtener algún beneficio propio en detrimento de aquellos, actuando de manera ilegal o contraria a los estatutos sociales; tomando así en Asamblea, acuerdos que no son válidos.

Sería injusto que en este tipo de empresas, las personas que forman parte de estas y que constituyen una minoría o que considerados individualmente, no se les otorguen medios de defensa frente a los que forman mayoría o frente a la Sociedad misma, y tengan que sujetarse a lo que dispongan las mayorías, aún y cuando éstas actúen contraviniendo la Ley o los estatutos, en los cuales se estableció la regulación de la vida del Ente Social, por lo que deben buscar el respeto a tales condiciones y el equilibrio que mantenga el orden jurídico establecido, a pesar de que la legislación establece que las resoluciones adoptadas en Asambleas de accionistas son obligatorias aún para los ausentes y disidentes, pero sin olvidar que también establece que para ello, deben ser acuerdos legalmente adoptados.

Por lo anterior, la Ley General de Sociedades Mercantiles, establece la forma de proteger a aquellos que resultan afectados por tales resoluciones, tomadas ilegalmente, o contraviniendo lo establecido en los Estatutos Sociales y de ello me ocuparé en el presente capítulo.

Para ello en su desarrollo intentaré analizar las formas de impugnación de las Asambleas, así como algunas de las posibles soluciones que deberán interponerse ya sea con una oposición a la Asamblea o en su defecto la nulidad de la misma, en principio analizaré como primer recurso la oposición a la Asamblea.

Antes de entrar al desarrollo de este capítulo debo establecer un procedimiento con el objeto de presionar a los socios mayoritarios a fin de que se lleve a cabo la Asamblea General Ordinaria a que se refiere el artículo 181 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, y que por desconocimiento de la Ley se llegan a dar peticiones que no cubren los requisitos legales, motivo por el cual, antes de entrar al procedimiento de impugnación conocido como oposición de Asambleas, me permito hacer un pequeño paréntesis para hablar de la petición de Asambleas.

Petición de Asamblea.

Como ha quedado descrito en el capítulo II del presente estudio, las personas facultadas para convocar a Asamblea de accionistas, son el Administrador Único, el Consejo de Administración o los Comisarios, ello no implica que los accionistas se sujeten a lo que estos dispongan, sino que pueden solicitarlo cuando lo consideren pertinente, toda vez que probablemente durante el transcurso de algunos años, aquellos no decidan convocar a Asamblea, lo cual traería como consecuencia que los socios ignoren la marcha de los negocios de la empresa.

Para evitar lo establecido en el párrafo que antecede, La LGSM, establece en sus artículos 184 y 185, para los socios, dos supuestos en los que pueden solicitar que se convoque a Asamblea: a) en forma

individual, por el titular de una sola acción y b) en forma conjunta, por accionistas que representen por lo menos el treinta y tres por ciento del capital social.

a) **En forma individual**, por el titular de una sola acción, procederá:

1. Cuando durante dos ejercicios consecutivos no se haya celebrado ninguna Asamblea y;
2. Cuando habiendo celebrado Asambleas durante ese tiempo no se haya discutido, aprobado o modificado el informe de los administradores, al que se refiere el enunciado general del artículo 172 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, cuando no se haya nombrado al Administrador, al Consejo de Administración y a los Comisarios, o una vez nombrados estos, no se haya fijado en los estatutos los emolumentos correspondientes.

Tal como lo dispone el artículo 185 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, el Administrador, el Consejo de Administración o el Comisario, deberán convocar a Asamblea, dentro del término de quince días, contados desde la recepción de la solicitud del referido accionista, pero si éstos se rehusaren a hacerla o no la hicieren dentro de ese plazo, el titular de esa sola acción podrá acudir ante el Juez de Primera Instancia competente, a través de la vía incidental, para que éste haga la convocatoria de Asamblea respectiva, previo traslado al Administrador Unico o Consejo de Administración, y al Comisario o Comisarios, según sea el caso, exhibiendo para tal efecto, el título de su acción correspondiente, para que dicha petición sea procedente.

b) **En forma conjunta.**

Esta procede, cuando los accionistas que representen por lo menos el treinta y tres por ciento del capital social, procederá, según el artículo

184 de la Ley general de Sociedades Mercantiles, que señala entre otras cosas, que las convocatorias para Asambleas se solicitaran:

- En cualquier tiempo, siempre y cuando dicha petición se realice al Administrador, Consejo de Administración o Comisarios, por escrito, señalando los asuntos o temas a tratar.

Estos deberán convocar a Asamblea de accionistas, dentro del término de quince días contados desde la presentación de la petición, y en el caso de que no la realicen, los peticionarios podrán acudir ante el Juez de Primera Instancia competente, a través de la vía incidental a solicitar la convocatoria a Asamblea de accionistas, en cuyo caso también deberán exhibir los títulos de las acciones respectivas, para que su petición sea procedente, esto en atención a lo dispuesto por el artículo 184 de la Ley General de Sociedades Mercantiles.

Como se desprende de los supuestos anteriores, la Ley solo establece el derecho a los socios de solicitar se convoque a Asamblea, más no el derecho de convocarla, situaciones que son muy distintas, toda vez que con anterioridad, se estableció quién es la persona o personas facultadas para convocar a Asamblea.

Ahora que han quedado establecidos los supuestos y la forma de proceder, para solicitar se convoque a Asamblea por los socios, podemos entrar al estudio de la oposición a las Asambleas, como la primera forma de impugnación dentro del presente estudio.

A) OPOSICION.

La voluntad social, se expresa en la celebración de las Asambleas de accionistas, mediante la resolución de los asuntos que se someten a deliberación, de acuerdo a la orden del día, señalado en la convocatoria, pero ¿qué entendemos por deliberación?. Antes de continuar con nuestro

estudio, es importante establecer tal concepto, y encontramos las siguientes definiciones de la palabra deliberación:

“Deliberación. f. Fase del proceso voluntario en que se consideran y valoran los medios para alcanzar un fin u objetivo determinado. En su acepción gral., se opone a impulsión”⁴⁰.

“Deliberar. v. i. Examinar y discutir una cosa antes de tomar una decisión”⁴¹.

De lo anterior se desprende que la deliberación en la Asamblea da origen a la resolución, y consecuentemente, la resolución es el acuerdo que se toma, respecto al punto de la orden del día que se ha discutido.

Esta resolución, como ha quedado establecido, debe adoptarse a mayoría de votos, teniendo cada acción un voto, tal como se desprende del artículo 113 del la Ley General de Sociedades Mercantiles, por lo cual, independientemente del quórum de presencia, la resolución se adopta cuando hay mayoría pronunciada en ese sentido y se rechaza, asimismo cuando la mayoría no la acepta.

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

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

En cuanto a la oposición por parte de la minoría puede concretarse a la Impugnación de los acuerdos adoptados, que es precisamente el tema

⁴⁰ Idem. pág. 38

⁴¹ García Pelayo, Ramón. Larousse, Diccionario Usual. Sexta edición. Ed. Larousse S.A. de C.V. México, 1993. pág. 182

que me interesa y que desarrollaré en el presente capítulo, contemplado en el artículo 201 de la misma Ley.

Ahora bien, para determinar cuando una deliberación de la Asamblea puede ser impugnada (oposición judicial), es necesario hacer algunas aclaraciones.

Tal como afirma el distinguido Maestro Donati, "la voluntad, o sea la deliberación, a diferencia de lo que ocurre en cuanto a la voluntad no externada de la persona física, manifestándose en lo interior de la sociedad, tiene plena relevancia jurídica, y tal como es un acto jurídico y puede producir efectos jurídicos, así sean meramente internos, diversos de los queridos dado que, mientras la voluntad no se declara por los administradores, el negocio jurídico (externo) no existe todavía"⁴².

Si bien es cierto que las deliberaciones de las Asambleas en las Sociedades Anónimas son actos jurídicos, como lo manifiesta Donati, a ellas no se aplica la teoría tripartita de las nulidades, expuesta por Bonnecase, así tampoco se aplica la regulación de la nulidad de los negocios jurídicos en general, contemplada en el Código Civil para el Distrito Federal, toda vez que para los tipos de Sociedades Mercantiles, el Legislador instituye en forma especial, la impugnación de las resoluciones tomadas por las Asambleas de socios; y de las Asambleas mismas, debido a las circunstancias específicas del ámbito de tales Sociedades.

Situación que desde hace sesenta años, el concepto había quedado muy claro y que al paso del tiempo se ha desvirtuado, no sólo en aplicación de las Asambleas, es decir, que sólo por artículo expreso procede la nulidad en materia Mercantil.

Así que no existen nulidades absolutas, ni relativas, en materia de Sociedades mercantiles, sino que se establece que existen deliberaciones nulas o anulables; tal como lo afirma el Maestro Oscar Vásquez del

⁴² Sociedades Anónima. Segunda edición. Ed. Porúa, Hnos. y Cia. México, 1939. pág. 68

Mercado: "Una deliberación puede impugnarse por que se le considera inexistente, nula o anulable"⁴³.

Atenta a lo anterior, considero que, un acuerdo tomado en Asamblea puede impugnarse para lograr su nulidad, más no la inexistencia, toda vez que al adoptarse tal deliberación, adoleciendo de algún requisito, existe y puede ser impugnada.

Se dice que hay nulidad, cuando se carece precisamente de la deliberación misma, o existiendo ésta, no tiene objeto lícito o posible.

Por último, se puede hablar de anulabilidad, cuando la deliberación existe, pero alguno de sus requisitos esta viciado.

Las anteriores definiciones, son dadas en forma muy somera, toda vez que más adelante, serán desarrolladas en su apartado correspondiente.

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

Asimismo, de acuerdo con el Contrato Social que celebraron y con lo dispuesto por la LGSM, deben reunirse en Asamblea para tratar la marcha de los negocios sociales y aceptaron que las discusiones en las Asambleas serían válidas, aún contra su voluntad individual, si se adoptaban por la mayoría debida, y que esta constituiría la voluntad social.

⁴³ Cfr. Ob. cit. pág. 52

Por lo anterior, las resoluciones adoptadas en la Asamblea constituyen, como ya lo manifesté, la voluntad social, y tienen repercusión en el ámbito jurídico desde el momento en que surgen dando cumplimiento a un convenio de Sociedad, mismo que dio nacimiento a derechos y obligaciones entre los socios y entre la Sociedad y los terceros que tienen relación con ésta.

Ahora bien, la LGSM, habla de oposición a los acuerdos de las Asambleas que violen disposiciones estatutarias o legales, y ésta se hace mediante acciones de impugnación.

Una vez que se ha tomado el acuerdo en la Asamblea por la mayoría de las acciones representadas, exigidas por los estatutos o por la Ley, procede a analizar los derechos que tiene la minoría o el accionista que difiere de dicho acuerdo para impugnarlo.

Al respecto, el Maestro Joaquín Rodríguez Rodríguez ⁴⁴, afirma que sería un error creer que el socio minoritario está desamparado frente a la voluntad colectiva.

En unión a la opinión del ya mencionado Maestro, considero que si bien es cierto que las Sociedades Anónimas se rigen por el principio de mayorías, no sería justo que aquellos que no forman parte de éstas, tengan que soportar que esa mayoría disponga por completo de la vida de la Sociedad, de la que forman parte, lo que quiere decir que los socios, contemplados en forma individual, o minoría, tienen medios de defensa, y entre esas defensas frente a la mayoría, se encuentra la impugnación de los acuerdos que se adoptan en Asamblea.

El socio tiene entonces, derecho de impugnar cualquier acuerdo adoptado en Asamblea, pero para ello, dicho acuerdo debe de producirse bajo las circunstancias que impliquen tal oposición, situaciones que a continuación se describirán.

⁴⁴ Ob. cit. pág. 16 y sigs.

El acuerdo o resolución que se adopte en Asamblea debe reunir las formalidades establecidas en los Estatutos o en la Ley, para su adopción, como aquellos que ya mencioné en el capítulo II, de esta monografía, y que se refieren a la convocatoria y celebración de la Asamblea, observando además la periodicidad de la Asambleas, la forma y publicación de la convocatoria y el domicilio donde habrá de celebrarse la reunión.

Así dentro de esos requisitos, deben observarse los derechos del accionista para asistir cuando acredite debidamente su calidad de socio y para votar los acuerdos de la Asamblea, en general, todos los requisitos que aluden a la forma y desarrollo de la misma.

Por otro lado, los requisitos que se refieren al contenido o materia de la cuestión sujeta a deliberación, toda vez que dicho contenido o materia pueden estar restringidos a un quórum especial de presencia determinado por la Ley o por los Estatutos, y si dicho quórum no se encuentra reunido, no puede tomarse el acuerdo, por no reunirse, consecuentemente el quórum de votación, como quedó establecido en el capítulo que antecede.

Luego entonces, la deliberación es impugnabile, tal como lo afirma el Maestro Joaquín Rodríguez, "... cuando es contraria a la Escritura Constitutiva, a los Estatutos o a la Ley, sin ser válida ni nula, esto es, cuando existan todos los elementos esenciales, pero uno o algunos de ellos o todos están viciados o bien cuando en su contenido pugna con una norma imperativa prohibitiva de la Ley, dictada en interés particular, o con una norma imperativa prohibitiva de la escritura constitutiva o de los estatutos"⁴⁵.

Derivado de todo lo antes expuesto, puedo citar a modo de ejemplo, algunos de los casos que en la práctica suceden, adoptando acuerdos en Asamblea, y que pueden ser impugnados, mediante la acción de oposición:

⁴⁵ Ob. cit. pág. 68

1. Cuando la información relacionada con los asuntos que debe tratarse en la Asamblea, a la cual se convoca, no se puso a disposición de los accionistas, a fin de que estos puedan emitir su voto con conocimiento de causa, es decir que los accionistas exactamente el día de la Asamblea, se enteran de los estados financieros cuando, por Ley sabemos que deberán ponerse con quince días de anticipación a disposición de éstos.

2. Cuando se permite participar en Asamblea, a accionistas que no se encuentran legitimados para actuar en ella.

Estos, son algunos de los casos que pueden presentarse, en la práctica, y que en el desarrollo del presente capítulo se explicará el procedimiento a seguir para impugnarlos ante la Autoridad Judicial competente, toda vez que muchas ocasiones, son acuerdos tomados con toda mala fe y voluntad de aquellos que quieren perjudicar a la minoría, pretendiendo hacer pasar como legales todos los actos previos a la celebración de la Asamblea y durante la misma.

Para poder impugnar cualquier Asamblea de accionistas, estableceré los requisitos del artículo 201 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, para poder estar en condiciones legales para ello.

Artículo 201 de la Ley General de Sociedades Mercantiles.

Como lo mencioné en el apartado que antecede, en materia de Sociedades Mercantiles, y en específico, en la Sociedad Anónima, se instituye una manera especial y diferente al derecho común, la forma de impugnar las resoluciones tomadas en Asamblea de accionistas; tal es el caso del artículo 201, de la Ley General de Sociedades Mercantiles, mismo que se analiza a continuación y que a la letra dice:

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

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

“II. Que los reclamantes no hayan concurrido a 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.”

En párrafos anteriores manifesté el hecho de que la LGSM, establece una forma diferente de impugnar los acuerdos adoptados en las Asambleas de accionistas, así como las mismas Asambleas, ahora bien, la distinción entre acuerdos o deliberaciones impugnables y nulos, se deriva del texto mismo de la Ley aplicable, al establecer disposiciones que se refieren a casos específicos de nulidad de Asambleas y resoluciones y disposiciones que se refieren a resoluciones impugnables.

Así el artículo 201, es un caso de impugnación, en el que se establece la oposición judicial a las resoluciones que violen las disposiciones legales o estatutarias, exigiendo como requisito de procedibilidad entre otros, que las personas que ejerciten tal derecho, sean accionistas que representen, el treinta y tres por ciento del capital

social, sin el cual, aún y cuando satisfagan los demás requisitos, esta acción no procederá.

Por lo que al ejercitar tal acción, los accionistas tendrán que depositar los títulos que amparan sus acciones, ante Notario Público, en la misma empresa, o en la Institución de crédito que se haya designado para tal efecto, y con el certificado correspondiente, podrán acreditar su carácter de actor en el juicio que se va a promover, o bien, deberán exhibirlas ante la autoridad Judicial correspondiente, para el mismo efecto.

Como presupuesto de lo mencionado en el párrafo que antecede, dichas acciones deberán ser expedidas conforme a lo dispuesto por el artículo 125 de la LGSM, con la cual se integra el principal presupuesto para acreditar el interés del actor.

Así el artículo 125, establece:

“Los títulos de las acciones y los certificados provisionales deberán expresar:

“I. Nombre, nacionalidad y domicilio del accionista,

“II. La denominación, domicilio y duración de la sociedad,

“III. La fecha de la constitución de la sociedad y los datos de su inscripción en el Registro de Comercio,

“IV. El importe del capital social, el número total y el valor nominal de las acciones.

“Si el capital se integra mediante diversas o sucesivas series de acciones, las menciones del

importe del capital social y del número de acciones, se concretarán en cada emisión, a los totales que alcancen cada una de dichas series.

“Cuando así lo prevenga el contrato social, podrá omitirse el valor nominal de las acciones, en cuyo caso se omitirá también el importe del capital social,

“V. Las exhibiciones que sobre el valor de la acción haya pagado el accionista o la indicación de ser liberada,

“VI. La serie y número de la acción o del certificado provisional, con indicación del número total de acciones que corresponda a la serie,

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

“VIII. La firma autógrafa de los administradores que conforme al contrato social deban suscribir el documento, o bien la firma impresa en facsímil de dichos administradores, a condición, en este último caso, de que se deposite el original de las firmas respectivas en el Registro público de comercio en que se haya registrado la Sociedad.

“Además los títulos de las acciones o certificados provisionales deberán contener las cláusulas de los estatutos, que por disposición de éstos, deberán constar en esos títulos.”

Como se desprende de lo anterior, se trata de una acción de minoría, no de una acción individual, y como expresamente lo establece el precepto en estudio, sólo los accionistas podrán oponerse judicialmente a los acuerdos tomados en Asamblea, de modo que ni los

Administradores, Comisarios, ni terceros que tengan relación directa con la Sociedad o cualquier otra persona que tenga interés en el buen funcionamiento de la empresa, tiene derecho a oponerse judicialmente a las resoluciones de las Asambleas.

Por lo que hace a la primera fracción, del artículo 201, en estudio, establece el término de quince días, que tienen los accionistas para ejercitar tal acción, en otras palabras, establece la caducidad de la acción, y si dichos accionistas no la ejercen en ese término de quince días, que deben ser inmediatos a la fecha de la clausura de la Asamblea, ya no podrán intentar tal acción, porque habrán perdido el derecho que en tiempo debieron haber ejercitado.

Considero que el término de quince días establecida para ejercer la acción de impugnación contenida en el artículo 201, en estudio, es una limitante bastante seria, toda vez que puede darse el caso de que los accionistas que no concurrieron a la Asamblea y que integran el treinta y tres por ciento necesario, no se hayan enterado de la resolución que infringe las disposiciones legales o estatutarias.

Sin embargo, creo de algún modo, que todo accionista de una Sociedad Anónima y que esté interesado en que ésta se desarrolle correctamente, debe estar pendiente de la celebración de Asambleas, en que se decide tal desarrollo y funcionamiento, toda vez que su voluntad aunada a la de los demás socios, constituirá, como ya lo hemos mencionado, la voluntad Social que regirá la consecución del objeto de la Empresa.

La segunda fracción del artículo en comento, establece el requisito de la inasistencia a dicha Asamblea de los socios que ejercitan tal acción, o la inconformidad de los que asistieron por no haber dado su voto favorable a la resolución que se pretende impugnar; supuesto del que se deriva que aquel socio que por un error, falta de información o ignorancia, haya votado a favor de dicho acuerdo, no tiene el derecho para oponerse, es decir, que el que vota a favor de una deliberación o resolución, no puede impugnarla.

La tercera fracción, establece la obligación de señalar la cláusula de los Estatutos o Contrato Social, o el precepto legal violado, regulando así, la observancia de éstos toda vez que aquel acuerdo que se adopte en Asamblea apegado a los Estatutos Sociales o a la Ley, no puede ser impugnado, y por el contrario, aquel acuerdo adoptado violando los estatutos o la Ley, dará origen a la acción de impugnación.

Asimismo dicha fracción exige que se señale el concepto de violación, mismo que se fundará en los agravios que en determinado momento, en caso de dar cumplimiento al acuerdo impugnado, se causan a los accionistas que ejerciten tal acción.

Ahora bien, he mencionado indistintamente impugnación u oposición, toda vez que como lo manifesté con anterioridad, al inicio del presente capítulo, la oposición a que se refiere la LGSM, en su artículo 201, se realiza mediante acciones de impugnación, hecho que fundamentamos en el texto del artículo 202, al establecer que: "la ejecución de las resoluciones impugnadas podrá suspenderse por el Juez, siempre que los actores dieren fianza bastante 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."

Del texto anterior, se observa que la oposición judicial a que se refiere el artículo que le precede, es una acción de impugnación, y que como consecuencia, puede suspender los efectos que en determinado momento pudiere causar la realización o cumplimiento del acuerdo que se está impugnando, hasta en tanto el Juez resuelva si dicha oposición es fundada o no lo es.

Por lo manifestado anteriormente, puedo concluir que el artículo 201, de la Ley General de Sociedades Mercantiles, regula un caso específico de impugnación, que sólo pueden ejercerla los accionistas que representen el treinta y tres por ciento de las acciones del capital social, es decir, invocada por la minoría, sujeto a una caducidad de quince días, y en contra de acuerdos que violen los estatutos sociales o la Ley General de Sociedades Mercantiles.

Puedo agregar, como una característica más de los acuerdos tomados con infracción de lo anterior, lo que refiere el maestro Joaquín Garriguez; “los acuerdos anulables quedan sanados sino se impugnan en el breve plazo de caducidad establecido en la Ley”⁴⁶.

Lo anterior, confirma la manifestación hecha con anterioridad, es decir, que si los socios que representan el treinta y tres por ciento de las acciones, no ejercen la acción de impugnación, dentro de los quince días siguientes a la clausura de la celebración de la Asamblea, habrán perdido el derecho que en tiempo debieron haber ejercitado.

B) PROCEDIMIENTO.

Existen varios requisitos de procedibilidad que se deben observar al presentar el escrito inicial de demanda, para impugnar acuerdos dictados en Asambleas de accionistas, los cuales serán desarrollados en el presente apartado.

a) Demanda

Para oponerse a los acuerdos dictados en Asambleas de accionistas en términos del artículo 201, de la Ley General de Sociedades Mercantiles, el primer problema al que se enfrentan los abogados al presentar este tipo de demandas, es que muchas veces no saben a quién demandar, si a los socios que votaron a favor del acuerdo que se pretende impugnar, al Administrador Unico o al Consejo de Administración, nosotros no debemos de caer en tal error.

Lo correcto es demandar a la propia Sociedad Anónima, señalando el domicilio donde debe ser emplazada, es decir, el asiento principal de

⁴⁶ Ob. cit. pág. 54

sus negocios, y no a cualquiera de las personas mencionadas en el párrafo que precede.

1. Competencia

La autoridad Judicial ante la que se debe comparecer para presentar el escrito inicial de demanda, debe ser el competente, es decir, se debe de tomar en cuenta, lo siguiente: el territorio, el domicilio de la Sociedad, la materia, que debe ser el Juez de lo Civil, en turno. Por lo que hace al grado, al haber concurrencia de competencia, entre el Juez de Primera Instancia y el Juez de Distrito, puede ser promovido ante cualquiera de esas dos autoridades, en virtud de que el procedimiento se rige por el Código de Comercio, que es del orden Federal. Lo conveniente, es presentar el escrito inicial de demanda ante el Juez de Primera Instancia del fuero común, a fin de poder agotar todas las instancias procesales, para en un momento dado poder interponer juicio de garantías.

2. Legitimación activa

Otro requisito de procedibilidad que se debe observar, es el hecho de que para ejercer la acción de impugnación, mediante la oposición, es la exhibición de los títulos de las acciones para acreditar el carácter de accionista con el que se ostenta al promover el juicio, tal como lo dispone el artículo 205, de la Ley General de Sociedades Mercantiles, que a la letra dice:

“Artículo 205. Para el ejercicio de las acciones judiciales a que se refieren los artículos 185 y 201, los accionistas depositarán los títulos de sus acciones ante Notario o en una Institución de crédito, quienes expedirán el certificado correspondiente para acompañarse a la demanda y los demás que sean necesarios para hacer efectivos los derechos sociales.

“Las acciones depositadas no se devolverán sino hasta la conclusión del juicio”.

Tal y como se desprende de este precepto, si no se exhiben los títulos de las acciones o los certificados correspondientes, en su caso, la acción intentada no procederá, toda vez que sin estos no se podrá acreditar la personalidad para actuar en el juicio, es decir, la legitimación activa.

Por lo anterior, como en ocasiones sucede, no debemos confundirnos y creer que solamente los títulos de las acciones nos sirven para acreditar nuestra personalidad como accionistas en las Asambleas, para poder participar en ellas, sino que también son indispensables para ejercitar la acción de oposición, ante la autoridad Judicial, toda vez que con ellos acreditaremos nuestra legitimación activa.

Asimismo, en el escrito inicial de demanda, se debe señalar domicilio legal para oír y recibir documentos y notificaciones, así como a los profesionistas y personas autorizadas para los mismos efectos.

3. Vía

La vía que se debe invocar para ejercitar la oposición es la **VIA ORDINARIA MERCANTIL**, toda vez que al ser una Sociedad Mercantil, es regulada, además de la Ley General de Sociedades Mercantiles, por el Código de Comercio vigente, mismo que establece que, en las contiendas que no se señale una tramitación especial se ventilarán en juicio Ordinario.

4. Tiempo para presentar la demanda

La demanda deberá presentarse dentro de los quince días naturales siguientes a la clausura de la Asamblea en la que fue adoptado el acuerdo

que se pretende impugnar, toda vez que el mismo artículo 201, en su fracción I, establece que se presente la demanda "dentro de los quince días siguientes a la clausura de la Asamblea", y como los términos judiciales se cuentan a partir de que se admite la demanda por el Juez competente, éstos quince días, no se cuentan como días hábiles, sino como días naturales.

5. Prestaciones

Dentro del capítulo de prestaciones, deberá demandarse a la Sociedad Anónima, las siguientes:

a) La declaración Judicial de que se deje sin efectos el acuerdo o los acuerdos adoptados en la Asamblea de que se trate, según sea el caso concreto, hasta en tanto no se dicte un nuevo acuerdo de Asamblea.

b) La suspensión provisional del acuerdo impugnado, adoptado en la Asamblea correspondiente, y en su momento, definitiva.

Y como consecuencia de lo anterior:

c) Dejar sin efectos los actos derivados del acuerdo o acuerdos de Asamblea impugnados.

d) El pago de gastos y costas que con la tramitación del juicio se originen.

e) Las demás prestaciones que según el caso concreto, se deriven de la adopción del acuerdo que se pretende impugnar.

Para el efecto de obtener la suspensión de la ejecución del acuerdo que se impugna, la parte actora, deberá solicitarlo al Juez, asimismo, deberá otorgar una fianza, misma que el juzgador, de manera

discrecional, fijará para garantizar los posibles daños que pueda causar a la Sociedad la inejecución del acuerdo impugnado, si la sentencia que se dicte declara la infundada de la oposición.

6. Hechos

Los hechos serán narrados en forma cronológica tal y como fueron dándose, motivando el juicio de impugnación, en los siguientes términos:

- I. Deberá señalarse en primer lugar, el día, mes y año en que se celebró el contrato de Sociedad, la escritura pública en la que quedó constituida la misma, así como su inscripción en el Registro Público de la Propiedad, Sección Comercio, acompañando al escrito inicial, dicha escritura o copia certificada, misma que será ofrecida como prueba en el momento procesal oportuno.
- II. Deberá transcribirse, ordenadamente los estatutos, o las cláusulas estatutarias, contenidas en el acta constitutiva, referida en el hecho que antecede, que hayan sido infringidos, o en su defecto, las disposiciones legales que hayan sido violadas en los acuerdos adoptados durante la celebración de la Asamblea.
- III. Deberá señalarse el día, hora y lugar de la celebración de la Asamblea en la cual se adoptó el acuerdo que se impugna y que constituye la materia del juicio, exhibiendo para tal efecto, el testimonio notarial en el que se protocolizó dicha Asamblea, o en su defecto, el copia del acta misma, cuando esta no se haya protocolizado.
- IV. Se señalará en caso de haber asistido a dicha Asamblea, que consta en el acta, dentro de los puntos de la orden del día, aquel que dio motivo a la oposición y como consecuencia, el voto en contra de la resolución adoptada, que quedó asentado

así en el acta de Asamblea mencionada y exhibida, como anexo en el hecho III, que antecede.

- V. Asimismo, deberán señalarse según el caso concreto, todos los actos que durante la celebración de la Asamblea, dieron pauta a la oposición de los acuerdos impugnados, exhibiendo con ello los documentos que hagan constancia de ello.

En caso de que la cláusula social, no se encuentre en la escritura constitutiva de la Sociedad Anónima, sino en una escritura posterior que contenga la protocolización de un acta de Asamblea Extraordinaria de accionistas que hubiere reformado la primera escritura, deberá de mencionarse tal situación y citar, desde luego, la escritura que contiene las reformas para que quede perfectamente establecida la cláusula infringida por el acuerdo que se impugna en el juicio.

7. Conceptos de Violación

Dentro de la misma demanda, conforme a lo dispuesto en la fracción III, del artículo 201, de la Ley General de Sociedades Mercantiles, deberán manifestarse los conceptos de violación, es decir, los argumentos mediante los cuales se explica en que consiste dicha violación, haciendo la comparación de las cláusulas estatutarias, y preceptos legales, con los acuerdos adoptados, que violan los derechos de los accionistas actores en el juicio.

8. Derecho

En cuanto al fondo la demanda debe fundarse en lo dispuesto por los artículos 1, 2, 4, 111, 112, 128, 201, 202, 203, y demás relativos y aplicables de la Ley General de Sociedades Mercantiles.

En cuanto al procedimiento, serán aplicables lo dispuesto por los artículos 1049, 1056, 1061, 1063, 1377 al 1390 y demás relativos y aplicables del Código de Comercio.

9. Puntos Petitorios

PRIMERO.- Deberá solicitarse la admisión de la demanda en la vía y forma propuestas, en contra de la Sociedad Anónima demandada.

SEGUNDO.- Ordenar el emplazamiento a la demandada con las copias simples de traslado, exhibidas, en el domicilio social.

TERCERO.- Ordenar la suspensión de la ejecución del acuerdo impugnado, hasta en tanto se declare la procedencia de la oposición, materia del juicio.

CUARTO.- Ordenar se fije la garantía que servirá para garantizar los daños y perjuicios que con la suspensión del acuerdo impugnado, se originen en caso de resultar improcedente la oposición.

QUINTO.- Abrir el juicio a prueba y en su oportunidad, dictar sentencia condenatoria, declarando la procedencia de la oposición, planteada en contra de los acuerdos adoptados en la Asamblea de que se trate.

b) Admisión de la demanda

El auto admisorio de la demanda, deberá ordenar se registre en el libro de Gobierno y se forme el expediente correspondiente, asimismo, se ordenará correr traslado y emplazar a la parte demandada, es decir, a la Sociedad Anónima, para que en el término de nueve días produzca su contestación.

Deberá contener, además la orden de inscripción o registro preventivo en contra de la Asamblea cuya resolución o acuerdo se impugna, con la finalidad de proteger los intereses jurídicos de terceros, pues de lo contrario estos ignorarían tal impugnación y a través de la

ejecución de ésta podrán adquirir derechos con la Sociedad que después no puedan reclamar.

c) Contestación a la demanda

Por lo que hace a la contestación a la demanda del acuerdo impugnado, deberá regularse por lo dispuesto por los artículos 1378 y 1379 del Código de Comercio vigente, es decir, que ésta deberá producirse dentro del término de nueve días hábiles, por conducto del o de los representantes de la Sociedad demandada, o por la persona que tenga facultades para contestarla, exhibiendo para acreditar su personalidad, el testimonio Notarial en el cual la Sociedad demandada, le otorgó tal facultad, haciéndose valer en forma simultánea, las excepciones y defensas que el demandado tenga, en este caso la Sociedad Anónima y con las mismas se le dará vista a la parte actora por el término de tres días para que manifieste lo que a su derecho convenga.

Asimismo, en el caso de ser procedente, en la contestación de demanda, deberá proponerse la reconvencción correspondiente, exhibiendo las copias simples de traslado para la parte actora, para que en el término de nueve días conteste tal reconvencción.

Una vez contestada la demanda, se fija la litis y el Juez ordena abrir el juicio a prueba, con fundamento en el artículo 1383, del Código de Comercio.

d) Período Probatorio

En cuanto al período de pruebas, que comprende el ofrecimiento, admisión y desahogo de pruebas, el proveído que ordena abrir el juicio a prueba, no deberá señalar un plazo que exceda, como lo establece el artículo 1383 del Código de Comercio, de cuarenta días, siendo los primeros diez días para ofrecerlas, y los treinta días restantes para su preparación y desahogo.

En el caso de que alguna prueba se tenga que desahogar fuera de la jurisdicción del juez que conoce el asunto, la parte oferente, podrá solicitar, dentro del término de ofrecimiento (los diez primeros días), la prórroga del período probatorio, es decir, un término extraordinario, a fin de que esta se desahogue dentro del término prudente que el Juzgador señale, atendiendo a la distancia y calidad de la prueba ofrecida, término extraordinario que ya no admite más prórroga.

Así el Juzgador, de acuerdo a lo dispuesto por el artículo 1205 del Código en cita "Son admisibles como medios de prueba todos aquellos elementos que puedan producir convicción en el ánimo del Juzgador, acerca de los hechos controvertidos o dudosos, y en consecuencia, serán tomadas como pruebas las declaraciones de las partes, terceros, peritos, documentos públicos o privados, inspección judicial, fotografías, fascículos, cintas cinematográficas, de videos, de sonido, reconstrucciones de hechos, y en general cualquier otro similar u objeto que sirva para averiguar la verdad."

Deberán ofrecerse según el caso concreto, entre otras, las siguientes:

Pruebas

1. La Documental, consistente en los títulos de las acciones o en la certificación expedida por el notario o la institución bancaria correspondiente.

Probanza que servirá para **acreditar** la calidad de accionistas de la Sociedad demandada, así como la legitimación activa o derecho de comparecer como actores en el juicio, y que se **relaciona** con todas y cada una de los hechos que en su caso correspondan al escrito inicial de demanda.

2. La Documental, consistente en la copia certificada del testimonio notarial que contiene la constitución de la Sociedad demandada.

Probanza con la que se **acredita** la relación entre las partes, y los estatutos sociales que se infringen y que dan motivo al presente juicio.

Relacionando la prueba con los hechos que correspondan dentro del capítulo de los mismos en el escrito inicial de demanda.

3. La Documental, consistente en la escritura pública que contiene la protocolización de la asamblea celebrada el día y hora, en la que tomaron o adoptaron los acuerdos que se impugnan, en el juicio.

Documental que servirá para **acreditar** que los acuerdos adoptados y que son materia del juicio, violan o infringen, los estatutos sociales, así como las disposiciones legales de la materia.

Prueba que se **relaciona** con los todos y cada uno de los hechos que correspondan del escrito inicial de demanda.

4. La Documental, consistente en la publicación de la convocatoria de la Asamblea de fecha, de que se trate.

Documental con la que se **acreditarán** los puntos que se trataron en la Asamblea en la que se adoptaron los acuerdos impugnados, específicamente el acuerdo impugnado, del punto de la orden del día que se trató en dicha Asamblea.

Y se **relaciona** con todos y cada uno de los hechos que correspondan del escrito inicial de demanda.

5. La Testimonial, a cargo de los accionistas o sus representantes que acudieron a la celebración de la Asamblea de referencia.

Prueba que servirá para **acreditar** que dichas personas estuvieron presentes en la Asamblea y les consta la violación a los estatutos, afectando los derechos de los actores.

Relacionando la presente prueba con todos y cada uno de los hechos que correspondan, según el caso concreto, manifestados en el escrito inicial de demanda.

En caso de que alguno de los testigos radique fuera de la jurisdicción del Juez del conocimiento, deberá al momento de ofrecerse la prueba, solicitar el término extraordinario para su desahogo, con fundamento en lo dispuesto por el artículo 1269, del Código de Comercio.

6. La Confesional, a cargo de la persona que tenga facultades para absolver posiciones a nombre de la Sociedad Anónima demandada, exhibiendo para su desahogo el pliego de posiciones que deberán formularse el día y hora que señale el juzgador, previa calificación que del mismo se haga

Probanza que **acreditará** que la Sociedad demandada adoptó los acuerdos que se impugnan, el día y la hora de la celebración de la Asamblea.

Y se **relacionará** con todos y cada uno de los hechos descritos en el escrito inicial de demanda.

7. La Instrumental de actuaciones, en todo y cuanto favorezca a la parte actora, **relacionándola** con todos y cada uno de los hechos que correspondan, del escrito inicial de demanda.

8. La Presuncional en su doble aspecto, legal y humano. en todo y cuanto favorezca a los intereses de la actora, prueba que deberá **relacionarse** con todos y cada uno de los hechos del escrito inicial de demanda.

Las partes pueden ofrecer cualquiera de las pruebas mencionadas en el artículo 1205, ya referido del Código de Comercio, siempre y cuando mencionen en su escrito de pruebas, la finalidad de su ofrecimiento, o qué es lo que pretenden probar con dichas probanzas, así como la relación que existe entre las mismas y los hechos narrados en el escrito inicial de demanda.

Por lo que hace a las diligencias de pruebas, éstas no podrán prolongarse más allá del término probatorio fijado por el juzgador, de lo contrario, el Juez deberá fundar la resolución que lo permita.

Una vez concluido el término probatorio, el Juez del conocimiento, conforme a lo dispuesto por el artículo 1388 del Código de Comercio vigente, los autos principales, se pondrán a la vista de las partes, por un término común de tres días, con la finalidad de formular sus respectivos alegatos, los cuales constituyen la exposición que las partes hacen de los argumentos jurídicos en los que han fundado su acción, en el caso de la actora y sus defensas y excepciones por lo que hace a la demandada, tomando en cuenta, tanto las pruebas como los elementos jurisprudenciales que consideren convenientes o aplicables al caso concreto.

e) Sentencia

Al haberse agotado el término para alegar, el juzgador procederá a citar a las partes para oír la Sentencia Definitiva, tal como lo establece el artículo 1389 del ordenamiento citado con anterioridad, la cual deberá pronunciarse dentro de los quince días hábiles siguientes a la citación para Sentencia.

Mediante la Sentencia, el Juez aplica el derecho al caso concreto, condenando o absolviendo a la demandada, poniendo fin a la controversia planteada, es decir, declarará infundada la oposición o condenará a la Sociedad Anónima a dejar sin efectos el acuerdo dictado en la Asamblea de que se trate.

El Juzgador tiene la obligación de dictar la Sentencia en dicho término, y no podrá aplazarla, dilatarla, omitirla, negarla, así lo dispone el artículo 1328 del Código de Comercio.

Ahora bien, dictada tal resolución, surtirá sus efectos contra la Sociedad y como consecuencia, a todos los socios y cuando existan varias oposiciones contra el mismo acuerdo, éstas deberán resolverse en una misma sentencia.

Lo anterior, implica que los efectos de la sentencia recaen aún en los socios que no hayan impugnado el acuerdo, o que hayan votado a favor del mismo, es decir, si la sentencia dictada por el Juzgador declara fundada y procedente la oposición y se declara la nulidad del acuerdo combatido mediante dicha oposición, la invalidez de la oposición se produce para los accionistas que la impugnaron como para los que no lo hicieron.

En el caso de que no se haya solicitado la suspensión del acuerdo, mencionada en el principio del presente apartado, en términos del artículo 202 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, puede darse el caso, que algún tercero, haya contraído alguna relación jurídica, al ejecutarse el acuerdo que se impugnó. Considero que para este tercero, habiendo actuado de buena fe, la declaración de dejar sin efectos el acuerdo impugnado, es aplicable, pudiendo resultar perjudicado por dicha declaración, toda vez que el tercero no conoce los vicios del acuerdo adoptado y que se impugnó, y no podrá reclamar ningún derecho adquirido con la Sociedad después de su declaración de quedar sin efectos el mismo, por que este desaparece al momento de hacerse tal declaración, al dictarse la Sentencia.

Para concluir el procedimiento de oposición, a continuación me permito transcribir las siguientes tesis relativas a la oposición de resoluciones de las Asambleas.

C) JURISPRUDENCIA.

“SOCIEDAD ANONIMA. LEGITIMACION ACTIVA DE SOCIO PARA DEMANDAR LA NULIDAD DE ACUERDOS DE ASAMBLEA.

Interpretando armónicamente los artículos 185, 188, 189, 190 y 201 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, se puede concluir de manera que para el ejercicio de la acción intentada, los accionistas tienen la obligación de justificar ante el órgano jurisdiccional que han depositado, bien ante una institución nacional de crédito o ante notario, los títulos de sus acciones, lo cual se justificaría, a través de la certificación que en su caso expidiera el fedatario o la institución bancaria según la elección; este requisito esencial claramente lo establece el artículo 205 de la Ley General de Sociedades Mercantiles e inclusive se destaca en este precepto que para el ejercicio de las acciones judiciales a que se refieren los artículos 185 y 201 de la Ley en cita, los accionistas tienen la obligación de justificar el depósito de los títulos. De esa manera, si los presupuestos necesario contemplados en el numeral 205 de la ley invocada no quedaron satisfechos por los accionistas en el contradictorio, es claro que los mismos carecían de legitimación activa para reclamar la nulidad de diversos acuerdos de esa Sociedad Anónima.”

Instancia: Segundo Tribunal Colegiado del Quinto Circuito.

Amparo Directo 282/92. Jesús Antonio Parada Mexia. 30 de septiembre de 1992. Unanimidad de votos. Ponente: David Guerrero Espiritú, Secretaria: Edna Maria Navarro García.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Octava Epoca.

Tomo: XI-Febrero, página: 331.

“ASAMBLEA DE ACCIONISTAS. QUIENES PUEDEN EJERCITAR CONTRA ELLA LA ACCION DE OPOSICION O LA DE NULIDAD.

Si bien la acción de oposición establecida por el artículo 201 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, puede ser ejercitada por los accionistas que representen determinado porcentaje del capital social dentro de los quince días siguientes a la clausura de la asamblea, esta acción no guarda identidad con la acción de nulidad ejercitada por los accionistas individualmente, cuando se ven afectados en los derechos especiales que les confiere la citada ley; lo anterior en virtud de que ésta última acción no está circunscrita dentro de ese numeral, toda vez que la acción de oposición se confirió a determinado número de accionistas que representen cierto porcentaje del capital social, en contra de acuerdos de la asamblea general de accionistas tomados en contravención a un precepto legal o alguna cláusula del contrato social, y la acción de nulidad es potestad de los accionistas, considerados individualmente, ejercerla contra los acuerdos tomados por dicha asamblea en contravención de los derechos especiales que les confiere la ley y puede ser ejercitada por cualquiera de ellos de conformidad con las reglas sobre actos jurídicos nulos regula el Código civil aplicable, por lo cual se infiere que esta última acción de nulidad argumentándose la violación al derecho de preferencia que poseen los socios de suscribir las nuevas acciones en caso de aumento del capital social, establecido por el artículo 132 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, al ser éste un derecho especial que dicha ley les confiere, no puede ser desconocido por dicha asamblea, ya que un acuerdo de este tipo contravendría una disposición del orden público, por lo tanto dicha acción no está sujeta al procedimiento que establece el artículo 201 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, sino que está regulada por el derecho común aplicable con respecto a los actos nulos.”

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación.

Tomo: VII- Enero.

Página: 147, Octava Epoca.

Amparo Directo 94/90. María Eugenia Veldarráin Jordan y otros. 18 de mayo de 1990. Unanimidad de Votos.

Ponente: Fernando reza Saldaña. Secretario: Alejandro Rodríguez Escobar.

D) NULIDAD.

En páginas anteriores, manifesté que existe nulidad cuando se carece de la deliberación misma, o que existiendo ésta no se tiene un objeto lícito.

Por otro lado, también quedó establecido que la Ley General de Sociedades Mercantiles, establece disposiciones que se refieren a casos específicos de nulidad.

Ahora bien, antes de entrar al fondo del presente apartado, haré una lista de los preceptos legales contemplados en la Ley de la materia, y que se refieren a acciones de nulidad, entre los cuales se encuentran los siguientes:

“Artículo 179. Las Asambleas Generales de accionistas son Ordinarias y Extraordinarias, unas y otras se reunirán en el domicilio social, y sin este requisito serán nulas, salvo caso fortuito o de fuerza mayor”.

“Artículo 188. Toda resolución de Asamblea tomada con infracción de lo que disponen los artículos anteriores, será nula salvo que en el momento de la votación haya estado representada la totalidad de las acciones”.

Los artículos a que se refiere el artículo 188, se regulan la forma y condiciones en que deben de hacerse las convocatorias para las Asambleas.

“Artículo 189. Para que una Asamblea Ordinaria se considere legalmente reunida, deberá estar representada, por lo menos la mitad del capital social, y las resoluciones

sólo serán válidas cuando se tomen por mayoría de los votos presentes.”

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

En caso de contravenirse esta disposición, la resolución será nula cuando sin el voto del administrador o el comisario no se hubiere logrado la mayoría requerida.”

“Artículo 198. En nulo todo convenio que restrinja la libertad del voto de los accionistas.”

Estos son algunos de los preceptos de la Ley General de Sociedades Mercantiles que hablan de nulidad, pero ¿cuándo estaremos frente a un acuerdo, deliberación o Asamblea nula?.

Según lo manifiesta el Maestro Joaquín Rodríguez, “la deliberación es nula cuando carece por completo de un elemento esencial, o sea cuando falta al sujeto persona jurídica, su capacidad y legitimación; cuando falta a la Asamblea, o una voluntad o forma determinada, si esta se exige *ad-substanciam*; o una causa, o un objeto determinado posible física y jurídicamente; o bien cuando por el objeto o por la causa pugna directamente con la ley prohibitiva establecida en interés general, o por las buenas costumbres. La deliberación nula siempre es ineficaz”⁴⁷:

Ahora bien, derivado de los preceptos antes transcritos, y de la definición del Maestro Rodríguez, podemos observar que la nulidad de las Asambleas se da por un sin número de irregularidades o defectos, expresos en la Ley.

⁴⁷ Cfr. Ob. cit. pág. 98

Causas de Nulidad

Vale la pena asentar entre otras, algunas causales de nulidad:

a) Por defectos en la convocatoria:

1. Cuando existe un error en el día;
2. Cuando existe un error en la hora;
3. Cuando existe un error en el domicilio;
4. Por defectos en la publicación de la convocatoria para la celebración de Asambleas, es decir, que ésta no se realiza en el periódico de mayor circulación, o en el Diario Oficial del domicilio de la Sociedad, sino en uno de menor circulación (con la intención de que algún socio no concurra a dicha Asamblea);
5. Por que dicha publicación se realiza fuera de los plazos establecidos en los estatutos o en su defecto en la Ley General de Sociedades Mercantiles;
6. Por que la persona que hizo la convocatoria no está facultada para ello;
7. Cuando la persona que hizo la convocatoria no la firmó;

b) Por defectos en el Quórum:

8. Por no reunirse el mínimo de accionistas en primera convocatoria o en su caso en segunda convocatoria;

c) Por defectos en la Asamblea:

10. Que no se acredite el carácter de socio con la documentación requerida en los estatutos o en su defecto en la Ley;
11. Que comparezcan miembros del Consejo de administración como apoderados de los accionistas;
12. Que la orden del día difiera de la hecha en la publicación;
13. Que no se lleve acabo en el domicilio social de la empresa;
14. Que no se verifique la existencia de las acciones en depósito ante la Institución de crédito Bancaria mencionada en los estatutos para tal efecto;
15. Que no se haya entregado o puesto a disposición de los accionistas, los estados financieros a que se refiere el artículo 172 de la Ley General de Sociedades Mercantiles;
16. Por otros aspectos que violen la Ley de la materia;
17. Cuando en Asamblea se adopten acuerdos en los que se adquieran beneficios a favor de algún accionista en detrimento del capital social;
18. Cuando en Asamblea se acuerde la participación concedida a los fundadores, exceda por más de diez años, a partir de la constitución de la Sociedad;
19. En caso de reembolso de acciones por reducción del capital social, en la que la designación de las acciones, debe hacerse por sorteo, y ésta se hace directamente, en contravención a la Ley;

20. Cuando en Asamblea se le reconocen facultades a nuevo administrador, cuando no ha exhibido la garantía que asegure sus responsabilidades que pudiera contraer en el desempeño de sus actividades;

21. Asamblea en la que se designe como comisario a un accionista que sea titular de más del veinticinco por ciento del capital social, o que sea pariente del administrador o administradores;

22. Cuando sin convocatoria previa, estando representada la totalidad de las acciones, la Asamblea no se haya confirmado por escrito;

23. Cuando el acta de Asamblea Extraordinaria no se haya protocolizado ante Notario Público, o no se hay inscrito en el Registro Público de la Propiedad y del Comercio;

Estos son sólo algunos casos que en la práctica se presentan frecuentemente, los cuales, serán resueltos más adelante, a través del procedimiento para su impugnación, mediante la acción de Nulidad de las Asambleas, y tal como se desprende de lo anterior, son causas de nulidad expresas en la Ley.

A diferencia de la acción de oposición que se estudió en el apartado que antecede, la acción de nulidad puede ejercitarla cualquier interesado, es decir, que no solo los accionistas, sino que también pueden ejercitarla los Administradores y Comisarios, así como las personas que tengan concedidos derechos de garantía o goce sobre acciones y en general, cualquier persona que pueda demostrar la existencia de un interés en sentido jurídico.

En tal situación, para el ejercicio de la acción de nulidad, el interés para obrar se puede determinar por el simple hecho de la apariencia o existencia de un negocio nulo y en especial de una deliberación nula a favor de quien o quienes por efecto de tal apariencia, puede sufrir daño.

Otra diferencia, respecto a la acción de oposición, ya estudiada, es que la nulidad o las acciones de nulidad, no tienen una prescripción para ejercerse, establecida en la Ley General de Sociedades Mercantiles, pero debemos estar atentos a lo dispuesto por el artículo 1047 del Código de Comercio vigente, que establece:

“Artículo 1047. En todos los casos que en el presente Código no establezca para la prescripción un plazo más corto, la prescripción ordinaria en materia comercial se completará por el transcurso de diez años.”

Como se desprende de lo anterior, la acción de nulidad no se ejercitará en el corto plazo de quince días como en el caso de la oposición, sino que puede ser ejercitada hasta por un plazo de diez años, en lo personal y al igual que el Maestro B. Renan Quezada Rodríguez, considero que la Asamblea viciada de nulidad, puede ser convalidada al comparecer a una posterior, si la primera no se impugna.

Por todo lo manifestado con anterioridad, concluyo que a diferencia de la acción de oposición, la acción de nulidad, regulada en la LGSM, no es un solo caso específico de impugnación, que puede ser ejercitada por cualquier interesado que demuestre la existencia de un interés en sentido jurídico, no está sujeto a caducidad, puede ejercerse hasta por un plazo de diez años, conforme al Código de Comercio, y es en contra de acuerdos o Asambleas que violan o infringen los estatutos sociales o la Ley por estar viciados en alguno de sus elementos.

Una vez que ya hemos determinado cuando procede la nulidad, de una deliberación y de Asambleas, explicaré el procedimiento ante la autoridad Judicial competente.

E) PROCEDIMIENTO.

Existen varios requisitos de procedibilidad, que al igual que en la oposición deben ser observados al presentar el escrito inicial de demanda, para impugnar las Asambleas de accionistas, mediante la acción de Nulidad, lo cuales desarrollaremos en el presente apartado.

a) Demanda

Para impugnar las Asambleas mediante la acción de nulidad, contemplada en la Ley General de Sociedades Mercantiles, se debe, en primer lugar, entablar la demanda no en contra de los socios, del Administrador Unico o del Consejo de Administración, ésta debe entablar en contra de la propia Sociedad Anónima, y no en contra de cualquiera de las personas ya mencionadas.

1. Competencia

La autoridad Judicial, ante la que se debe presentar el escrito inicial de demanda, debe ser el competente, es decir, de acuerdo al territorio, al del domicilio de la Sociedad, en cuanto a materia, al Juez de lo Civil, en turno. Por lo que hace al grado, al haber concurrencia de competencia, entre el Juez de primera instancia y el Juez de Distrito, lo conveniente es presentar el escrito ante el Juez de primera instancia.

2. Legitimación activa

Esta debe acreditarse con los títulos de las acciones, o en su defecto, debiendo los accionistas depositarlos ante Notario Público o en una Institución de crédito, quienes expedirán el certificado

correspondiente para acompañarse a la demanda y los demás que sean necesarios para hacer efectivos los derechos sociales, o en su defecto, exhibir las propias acciones junto con la demanda, las cuales se devolverán una vez que el Juzgador resuelva la controversia.

3. Vía

La vía que se debe invocar para ejercitar la Nulidad de la Asamblea, es la **VIA ORDINARIA MERCANTIL**, toda vez que al ser una Sociedad Mercantil, además de ser aplicable Ley General de Sociedades Mercantiles, las contiendas en que no se señale una tramitación especial se ventilarán en juicio Ordinario, tal como lo dispone el Código de Comercio vigente.

4. Tiempo para presentar la demanda

La LGSM, no establece una prescripción para presentar la demanda de nulidad de las Asambleas, sin embargo, podrá presentarse hasta por el plazo de diez años, en atención a lo establecido por el Código de Comercio, en su artículo 1047, pero no se debe olvidar que la Asamblea que se pretenda impugnar a través de la acción de nulidad, podrá ser convalidada si se asiste a una posterior, sin impugnar la primera.

5. Prestaciones

Dentro del capítulo de prestaciones, deberá demandarse a la Sociedad Anónima, las siguientes:

1) La declaración Judicial de la nulidad absoluta de la Asamblea General; ya sea Ordinaria o Extraordinaria de accionistas de la Sociedad Anónima, según sea el caso concreto.

· Como consecuencia de lo anterior:

- a) La nulidad absoluta del Testimonio Notarial en el cual se protocolizó la Asamblea que se combate.
- b) La cancelación de la inscripción del testimonio público que antecede, ante el Registro Público de la Propiedad y del Comercio del domicilio de la Sociedad.
- c) La declaración judicial de que se dejen sin efectos todos y cada uno de los acuerdos adoptados en la Asamblea impugnada.
- d) La declaración judicial de que se dejen sin efectos todos y cada uno de los actos a partir de la fecha de la celebración de la Asamblea que se impugna.

II. El pago de daños y perjuicios, ocasionados como consecuencia de los acuerdos tomados en la Asamblea que se impugna, mismos que serán cuantificarán en ejecución de sentencia.

III. La rendición del informe a cargo del Administrador único, Presidente del Consejo de Administración, en su caso, de todos y cada uno de los actos realizados a partir de la celebración de la Asamblea que se impugna.

IV. Todas aquellas prestaciones que según el caso concreto, puedan derivarse, de la nulidad de la Asamblea de que se trate.

6. Hechos

Los acontecimientos que dieron origen a la demanda de nulidad de Asamblea que se promueve, deberán narrarse en forma ordenada y cronológica, de modo que deberán realizarse en la siguiente forma:

- I. El día, mes y año, en que se celebró el contrato de Sociedad, ante el Notario público correspondiente, la escritura y el libro en el cual quedó asentada la constitución de la misma y el

folio mercantil en cual quedó inscrita en el Registro Público de la Propiedad, Sección Comercio, anexando tal escritura a la demanda, toda vez que será ofrecida como prueba en el momento procesal oportuno.

- II. Deberán transcribirse ordenadamente las cláusulas de la escritura pública mencionada en el hecho que antecede, a efecto de hacer notar el domicilio de la Sociedad es el que se indica en tal documento.
- III. La cláusula que establece la forma en que deberá ser administrada la Sociedad demandada, haciendo la aclaración de las facultades que se les confirieron a los administradores o administrador único, en su caso.
- IV. La forma y términos en que se han de convocar las Asambleas de accionistas, así como el contenido de ellas.
- V. El día, mes y año en que se celebró la Asamblea materia del juicio de Nulidad.
- VI. Deberá hacerse una lista de los acuerdos adoptados en la Asamblea que se impugna.
- VII. Se señalará la escritura pública en la que se protocolizó el acta de Asamblea mencionada en los hechos que anteceden.
- VIII. Las irregularidades que se desprenden de la celebración de dicha Asamblea que quedó protocolizada en la escritura pública que antecede.

Asimismo, deberán anexarse todos aquellos documentos a los que en el caso concreto, se haga mención en los hechos que se manifiestan, como son la escritura pública en la que se constituye la Sociedad, el original de la publicación de la convocatoria, en el periódico en el que se convocó a la reunión que se impugna, la escritura pública en la que se protocolizó la Asamblea materia de la impugnación, debiendo agregar una copia simple, de cada uno de ellos, para efecto de correr traslado a la parte demandada, es decir, a la Sociedad Anónima.

7. Derecho

La demanda deberá fundarse en lo dispuesto por los artículos 1,2, 4, 111, 112, 128, 129, 183, 186, 188, 189, 190, 191, 192, y demás relativos y aplicables de la Ley General de Sociedades Mercantiles.

Y en cuanto al procedimiento, por lo dispuesto en los artículos 1049, 1056, 1061, 1063, 1069, 1377 al 1390 y demás relativos y aplicables del Código de Comercio.

8. Puntos Petitorios

PRIMERO. Deberá solicitarse el reconocimiento de la personalidad de la parte actora, y la admisión de la demanda en la vía y forma propuestas, en contra de la Sociedad demanda.

SEGUNDO. Ordenar el emplazamiento de la parte demandada en el domicilio de la sociedad, con las copias simples de traslado, exhibidas para tal efecto.

TERCERO. Ordenar abrir el juicio a prueba y en su oportunidad, dictar sentencia condenatoria declarando la nulidad absoluta de la Asamblea impugnada, así como de todos y cada uno de los acuerdos y actos realizados a partir de la fecha de la citada Asamblea.

CUARTO. Ordenar se gire atento Oficio al C. Director del Registro Público de la Propiedad y del Comercio con la finalidad de hacer la anotación correspondiente, en el folio mercantil, según corresponda, a efecto de evitar mayores daños y perjuicios a la parte actora, como a la Sociedad misma.

b) Admisión de la demanda

El proveído que admite la demanda, contendrá, al igual que en la oposición, la orden de emplazar y correr traslado a la parte demandada, es decir, a la Sociedad Anónima, con las copias simples que para tal efecto se deben agregar a la demanda, de todas las constancias y documentos que se relacionen con la Asamblea impugnada y con los hechos descritos en su capítulo correspondiente.

c) Contestación a la demanda

Por lo que hace a la contestación a la demanda, deberá regularse por lo dispuesto por los artículos 1378 y 1379 del Código de Comercio vigente, es decir, que ésta deberá producirse dentro del término de nueve días hábiles, haciéndose valer en forma simultánea, las excepciones y defensas que el demandado tenga, y con las mismas se le dará vista a la parte actora por el término de tres días para que manifieste lo que a su derecho convenga.

Asimismo, en el caso de ser procedente, en la contestación de demanda, deberá proponerse la reconvención correspondiente, exhibiendo las copias simples de traslado para la parte actora, para que en el término de nueve días conteste tal reconvención.

Una vez contestada la demanda, se fija la litis y el Juez del conocimiento ordenará abrir el juicio a prueba, atento a lo dispuesto por el Código de Comercio en su artículo 1383.

d) Período Probatorio

El Juzgador deberá admitir todas las pruebas que las partes ofrezca, con excepción de las que vayan en contra de la moral y el derecho, por lo que como actores, podremos ofrecer las siguientes:

Pruebas

1. La Documental, consistente en los títulos de las acciones, o en su defecto, de la certificación expedida por el notario o la institución bancaria correspondiente.

Probanza con la que se **acreditará** nuestra legitimación activa y la calidad de accionista.

Relacionándola con todos y cada uno de los hechos, que según el caso concreto se relacionen en escrito inicial de demanda.

2. La Documental, consistente en la Escritura o testimonio correspondiente en el cual se constituyó la Sociedad demandada, en la que consta el número de folio mercantil correspondiente.

Documental con la que se **acreditará** la relación entre las partes, así como las cláusulas estatutarias que han sido violadas, desde antes de la celebración de la Asamblea que se impugna. Y se **relacionará** con todos y cada uno de los hechos del escrito inicial de demanda, que correspondan al caso concreto.

3. La Documental, consistente en el original de la publicación de la convocatoria, documental que nos servirá para **acreditar** que esta se hizo correctamente, es decir, conforme a los estatutos o en su defecto, conforme a la Ley General de Sociedades Mercantiles, se debe exhibir el anuncio del periódico en el cual se publicó, documental con la que se **acreditará** lo siguiente:

a) Si el periódico en el que se publicó es de los de mayor circulación, tal como lo establece el artículo 186 de la Ley de la materia, o es de menor circulación, toda vez que es sabido que las ediciones de mediodía o vespertinas tienen un menor tiraje respecto a las ediciones matutinas, que son las de mayor circulación.

b) Si efectivamente la Asamblea a la que se convocó se celebró el día y hora señalada en el anuncio de la convocatoria,

c) Si tal convocatoria se publicó con la anticipación señalada en los estatutos sociales o en la Ley, misma que establece que debe hacerse con quince días de anticipación,

d) Que el domicilio señalado en la convocatoria para la celebración de la Asamblea, sea el domicilio de la Sociedad,

e) Que la persona que realizó tal convocatoria, sea la facultada para ello.

Y deberá **relacionarse** con todos y cada uno de los hechos del escrito inicial de demanda, según el caso concreto.

4. La Documental, consistente en el acta de Asamblea, o el Testimonio Notarial que contenga la protocolización del acta de Asamblea impugnada, con la que se **acreditará**:

a) El quórum reunido en la Asamblea impugnada, si es o no el requerido en los estatutos Sociales o en su defecto en la Ley, que como lo mencionamos en el capítulo anterior, es muy importante

para declarar válida la Asamblea, como para la toma de sus decisiones.

b) Que los asuntos que se trataron en la Asamblea no corresponden a la orden del día, referida en la convocatoria que se publicó, o difieren de ella, cabe aclarar que el hecho de que en la convocatoria se haga mención de los asuntos que se relacionen o que se deriven de aquellos, no implica que deban tratarse asuntos que no se relacionen o que no estén mencionados en la convocatoria,

c) Que el domicilio en el que se celebró la Asamblea es el domicilio social, mismo que deberá coincidir con el indicado en la convocatoria,

d) Que se certificó que los socios acreditaron su calidad de accionistas, para efecto de poder participar en dicha Asamblea, mediante al exhibición de los títulos correspondientes o del certificado que para tal efecto fue entregado por la Institución de crédito o Bancaria designada para ello.

e) Que se certificó que los representantes de los accionistas acreditaron tal personalidad, exhibiendo el testimonio o poder notarial correspondiente y que además acreditaron la calidad de accionista de su poderdante, con la exhibición de los títulos o certificado correspondiente, acreditando su legitimación.

Probanza con la que se **relacionan** los todos y cada uno de los hechos que correspondan, de la demanda inicial.

5. La Confesional, a cargo de la persona que tenga facultades para absolver posiciones a nombre de la Sociedad demandada, exhibiendo para tal efecto el pliego de posiciones que previa calificación de legales deberá formularse el día que el Juzgador señalará para la celebración de la audiencia correspondiente.

Probanza que servirá para **acreditar** que la Sociedad demandada celebró la Asamblea en los términos que quedaron protocolizados en la escritura a la que se referida en el hecho correspondiente, y que además se **relaciona** con todos y cada uno de los hechos que según el caso concreto corresponda en el escrito inicial de demanda.

6. La Testimonial, a cargo de aquellas personas que estuvieron presentes en la Asamblea que se impugna, ya sea en su calidad de accionista o representante de alguno de ellos, así como del Notario, quienes acudieron a ella.

Prueba que nos servirá para **acreditar** que tales personas estuvieron presentes en dicha Asamblea y les constan las violaciones e irregularidades cometidas en la celebración de la misma.

Y se **relacionará** con todos y cada uno de los hechos correspondientes, del escrito inicial de demanda.

7. La Instrumental de actuaciones, en todo lo que favorezca a los intereses de la actora, **relacionándola** con todos y cada uno de los hechos, del escrito inicial de demanda.

8. La presuncional, en su doble aspecto, **Legal y Humano**, en todo y cuanto favorezca a los intereses de la parte actora, **en relación** con todos y cada uno de los hechos narrados en el capítulo correspondiente de la demanda.

El proveído que ordena abrir el juicio a prueba, no deberá señalar un plazo que exceda, como lo establece el artículo 1383 del Código de Comercio, de cuarenta días, siendo los primeros diez días para ofrecerlas, y los treinta días restantes para su preparación y desahogo.

En el caso de que alguna prueba se tenga que desahogar fuera de la jurisdicción del juez que conoce el asunto, la parte oferente, podrá solicitar, dentro del término de los diez primeros días, la prórroga del período probatorio, es decir, un término extraordinario, a fin de que esta se desahogue dentro del término prudente que el Juzgador señale, atendiendo a la distancia y calidad de la prueba ofrecida, término extraordinario que ya no admite más prórroga.

Así el Juzgador, de acuerdo a lo dispuesto por el artículo 1205 del Código ya referido, al igual que en el procedimiento de oposición son admisibles todos aquellos elementos que puedan producir convicción en el ánimo del Juzgador.

Las partes pueden ofrecer cualquiera de las pruebas mencionadas en el artículo precedente, siempre y cuando mencionen en su escrito de pruebas, la finalidad de su ofrecimiento, o qué es lo que pretenden probar con dichas probanzas, así como la relación que existe entre las mismas y los hechos narrados en el escrito inicial de demanda.

Por lo que hace a las diligencias de pruebas, éstas no podrán prolongarse más allá del término probatorio fijado por el juzgador, de lo contrario, el Juez deberá fundar la resolución que lo permita.

Una vez concluido el término probatorio, conforme a lo dispuesto por el artículo 1388 del Código de Comercio vigente, los autos se pondrán a la vista de ambas partes por un término común de tres días, con la finalidad de que formulen sus respectivos alegatos, los cuales constituyen la exposición que las partes hacen de los argumentos jurídicos en los que han fundado su acción, en el caso de la actora y sus defensas y excepciones por lo que hace a la demandada, tomando en cuenta, tanto las pruebas como los elementos jurisprudenciales que consideren convenientes o aplicables al caso concreto.

e) Sentencia

Al haberse agotado el término para alegar, el juzgador procederá a citar a las partes para oír la Sentencia Definitiva, tal como lo establece el artículo 1389 del ordenamiento citado con anterioridad, la cual deberá pronunciarse dentro de los quince días hábiles siguientes a la citación para Sentencia.

Mediante la Sentencia, el Juez aplica el derecho al caso concreto, condenando o absolviendo a la demandada, poniendo fin a la controversia planteada, es decir, declarará la nulidad absoluta de la Asamblea que se impugnó y ordenará a la Sociedad Anónima a dejar sin efectos todos los acuerdos y actos dictados con posterioridad a la Asamblea de que se trate.

El Juzgador tiene la obligación de distar la Sentencia en dicho término, y no podrá aplazarla, dilatarla, omitirla, negarla, así lo dispone el artículo 1328 del Código de Comercio.

Ahora bien, dictada tal resolución, ésta surtirá sus efectos, respecto a todos los socios, al igual que la sentencia que se dicte en la oposición y los terceros están obligados a reconocerla también.

Lo anterior, implica que los efectos de la sentencia recaen aún en los socios, si el Juzgador declara procedente la nulidad de la Asamblea, y ordenará la cancelación del instrumento Notarial en el que se protocolizó la Asamblea, dejando sin efectos los acuerdos y actos posteriores a la Asamblea que se impugnó, siendo obligatoria para aquellos que impugnaron, como para aquellos que no lo hicieron.

Por último y concluyendo el procedimiento de nulidad de las Asambleas de las Sociedades Anónimas, me permito transcribir algunas tesis aplicables a tal procedimiento.

F) JURISPRUDENCIA.

“SOCIEDADES MERCANTILES. ACCIÓN DE NULIDAD RESPECTO A RESOLUCIONES DE LAS ASAMBLEAS DE. NO OPERA EN ELLAS EL TERMINO DE QUINCE DIAS PREVISTO EN EL ARTICULO 201 DE LA LEY GENERAL DE SOCIEDADES MERCANTILES.

Las acciones de oposición resultan limitadas a las resoluciones tomadas durante el curso de la asamblea de accionistas, lo que presupone que los actos preparatorios para la realización de dichas asambleas en cuadran dentro de supuestos diversos, que son motivo de acción distinta, como lo es la nulidad. Así se tiene que dentro de los casos de dicha nulidad están los relacionados con la falta de convocatoria a la asamblea de accionistas y también el caso en que quien realice dicha convocatoria carezca de atribuciones legales y estatutarias para hacerlo; de ahí que si conforme a lo previsto en el contrato social, para el desempeño de sus funciones u gerente tiene limitación de que debe de actuar siempre en forma mancomunada con alguno de los integrantes del consejo de administración, se trata de un requisito de validez que da pauta a la instauración de la acción de nulidad basada en el artículo 188 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, que de ninguna manera encuadra dentro de las hipótesis previstas en el artículo 201 del propio ordenamiento mercantil, que refiere a la acción basada en el derecho de oposición de los socios y que, por el mismo motivo, no se encuentra limitada aquélla al plazo de quince días previsto en el precepto referente al ejercicio de la acción de oposición”.

Instancia: Tercer Tribunal Colegiado en materia Civil del Primer Circuito.

Amparo directo 4613/94. Manuel Filiberto Fong García, por sí y por su representación. 2 de marzo de 1995. Unanimidad de votos, Ponente:

José Luis García Vasco. Secretario: Guillermo Campos Osorio.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Novena Epoca.

Tomo: I, Abril de 1995, página 188.

“SOCIEDADES MERCANTILES. NULIDAD DE LAS ASAMBLEAS Y RESOLUCIONES EN ELLAS TOMADAS POR FALTA DE REQUISITOS EN LA CONVOCATORIA.

El artículo 187 de la Ley General de Sociedades Mercantiles señala como uno de los requisitos de validez de la convocatoria de accionistas para las asambleas de las sociedades de carácter mercantil, que sea firmada por quien la haga. La omisión de tal requisito se encuentra sancionada por el artículo 188 del mismo ordenamiento, que establece, como regla general de carácter imperativo, que “ toda resolución de la asamblea tomada con infracción de lo que disponen los artículos anteriores (186 y 187), será nula”, y como única excepción a esa regla, “salvo que en el momento de la votación haya estado representada por la totalidad de las acciones”. Desde luego, para que se cumpla con el requisito de validez de la convocatoria señalado por el artículo 187 invocado, debe tomarse en cuenta que la convocatoria a la asamblea de sociedades mercantiles debe ser hecha por ende firmada, por las personas que se indiquen en los estatutos que rigen o las que autoriza el artículo 183 de la Ley en cita. Por lo tanto, el hecho de que la convocatoria la haga y suscriba una persona distinta de las antes mencionadas, trae como consecuencia la infracción a los artículos 186 y 187 de la referida ley, que acarrea necesariamente la nulidad de las resoluciones tomadas en la asamblea relativa, por disposición expresa del artículo 188 del mismo cuerpo legal, salvo que se dé la única excepción que el mismo precepto indica y a que se hizo mérito en líneas anteriores.”

Instancia: Tercera Sala.

Amparo directo 1971/82. Jorge Roca Latapí y coagraviado. 3 de agosto de 1983. 5 votos. Ponente: Jorge Olivera Toro.

Fuente: semanario Judicial de la Federación. Séptima Epoca

Tomo: 175-180 cuarta Parte, página 176.

“SOCIEDAD ANONIMA. LEGITIMACION ACTIVA DE SOCIO PARA DEMANDAR LA NULIDAD DE ACUERDOS DE ASAMBLEA.

Interpretando armónicamente los artículos 185, 188, 189, 191 y 201 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, se puede concluir de manera que para el ejercicio de la acción intentada, los accionistas tienen la obligación de justificar ante el órgano jurisdiccional que han depositado, bien ante una institución nacional de crédito o ante notario, los títulos de sus acciones, lo cual se justificaría a través de la certificación que en su caso expidiera el fedatario o la institución bancaria según elección; este requisito esencial claramente lo establece el artículo 205 de la Ley General de Sociedades Mercantiles e inclusive se destaca en este precepto que para el ejercicio de las acciones judiciales a que se refieren los artículos 185 y 201 de la ley en cita, los accionistas tienen la obligación de justificar el depósito de los títulos. De esa manera, si los presupuestos necesarios contemplados en el numeral 205 de la ley invocada no quedaron satisfechos por los accionistas en el contradictorio, es claro que los mismos carecerían de legitimación activa para reclamar la nulidad de diversos acuerdos de esa sociedad anónima.”

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito.

Amparo directo 282/92. Jesús Antonio Parada Mexia. 30 de septiembre de 1992. Unanimidad de Votos. Ponente: David Guerrero Espiritú.

Secretaria: Edna María Navarro García.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Octava Epoca

Tomo: XI- Febrero, página 331.

G) PROPUESTA.

CAPACITACION A JUECES Y PERSONAL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA.

Con el objeto de evitar una discrepancia en los criterios que emiten los Jueces, en relación con los procedimientos para impugnar Asambleas de Sociedades Mercantiles, toda vez que haciendo una encuesta en los Juzgados del Distrito Federal, encontré que en algunos casos, se admiten demandas de nulidad en la vía civil o bien sobretexto de que se de la legitimación pasiva, se manda llamar al Notario que protocoliza el acta, al considerar que la sentencia que en determinado momento se emita, le puede perjudicar, en fin, cuando se demanda la nulidad de una Asamblea a los accionistas en lo personal, cuando no se acredita en términos de Ley la personalidad de quien demanda, existen una diversidad de incongruencias que en forma indebida se siguen en el procedimiento, trayendo como consecuencia una pérdida de tiempo, en virtud del costo que se genera al echar a andar la maquinaria Judicial en cualquier procedimiento, ello se podrá salvar si desde un inicio el Juez de oficio con un conocimiento general para impugnar Asambleas previene las partes para que regularicen la situación tanto a la actora como la demandada y así estar en posibilidades de normar un criterio generalizado en el Tribunal Superior de Justicia.

Para ello con todo respeto, considero, que deberán llevarse a cabo cursos de actualización, no solo en la materia de Sociedades para que los Jueces obtengan una base para aceptar o desechar desde un principio las demandas que no reúnan los requisitos de Ley para intentar la acción.

Considero que en la actualidad, es más común encontrar este tipo de procedimientos los cuales desde ahora, propongo se deben establecer las condiciones mínimas, para llevar a cabo no sólo un procedimiento legal, sino con el objeto de dictar sentencias congruentes en cualquier Juzgado a efecto de evitar que la resolución sea ilógica y a manera de

ejemplo podríamos decir que cuando se demanda a los socios en lo personal una nulidad de Asambleas y resulta que se les obliga a celebrar una nueva cuando aquellos, para entonces ya vendieron o cedieron sus acciones a terceros.

La capacitación que propongo para el personal del Tribunal Superior de Justicia, podrá ser con personal calificado, entrega de bibliografía, jurisprudencia, doctrina, etc.

CONCLUSIONES.

1. La Sociedad Anónima, es una persona jurídica colectiva, que actúa bajo una denominación social, cuya finalidad es comercial y se rige por el Código de Comercio, la Ley General de Sociedades Mercantiles, así como por los Estatutos Sociales que la constituyen.

2. Las formas de constitución de Sociedades Anónimas, son dos:
 - a) La Constitución por Comparecencia ante Notario Público, de las personas que la forman, o Constitución Simultánea, siendo ésta forma de creación, la más usual en México, en virtud de que surge en base a la confianza de quienes fundan la nueva persona jurídica.

 - b) La Constitución por Suscripción Pública o Sucesiva, es una forma de creación de Sociedades Anónimas, en la cual los fundadores invitan al público en general, a suscribir acciones, para formar el capital social, poniendo a su disposición, ejemplares del proyecto de los Estatutos que regirán al nuevo ente Social. Esta forma de constitución, es poco común en México.

3. La Sociedad Anónima, puede celebrar diferentes clases de Asambleas de Accionistas:
 - a) La Asamblea General; es el Organismo Supremo de la Sociedad, la cual podrá acordar y ratificar todos y cada uno de los actos y operaciones tendientes a la consecución del objeto social. Asimismo, se divide en Ordinaria;

cuando en ella se tratan asuntos relativos a la aprobación, discusión y modificación del informe de los Administradores, del nombramiento de Administrador o Consejo de Administración y Comisarios, así como los emolumentos correspondientes; y Extraordinaria, cuando en dicha Asamblea se tratan asuntos de vital importancia para la vida de la Sociedad, es decir, cuando ello implique una modificación a los Estatutos Sociales.

- b) La Asamblea Constitutiva; la cual se realiza una sola vez en la vida de la Sociedad, y es precisamente para constituirla.
 - c) La Asamblea Especial; la cual se celebra cuando los asuntos a tratar en ella, se relacionen con los accionistas, que de acuerdo a sus derechos especiales, se vean afectados o beneficiados, es decir, se celebra con la presencia de aquellos accionistas que tienen derechos especiales o que pertenecen a una categoría especial de acciones.
 - d) La Asamblea Totalitaria; se celebra con la presencia de todos los accionistas, es decir, con la presencia de quienes representan el cien por ciento del capital social.
4. El quórum, es la presencia necesaria, de aquellos accionistas que representan una parte del capital social, exigido en la LGSM, o en los Estatutos para que una Asamblea de Accionistas se instale y se celebre legalmente y los acuerdos tomados en ella, sean considerados válidos.
5. Las Asambleas de Accionistas de una Sociedad Anónima, deben celebrarse conforme a los requisitos establecidos en los Estatutos Sociales, o en la LGSM, toda vez que, de lo contrario, la inobservancia de ello, dará pauta a la

procedencia de alguna de las acciones de impugnación, previstas en dicho ordenamiento legal.

6. Las acciones de impugnación de Asambleas de Accionistas de Sociedades Anónimas son dos:

a) La acción de Oposición; es una impugnación, que de acuerdo a lo dispuesto por el artículo 201, de la LGSM, procede cuando la ejercitan los accionistas que representan el treinta y tres por ciento del capital social, y está sujeta a un plazo de caducidad de quince días, procede en contra de los acuerdos adoptados en Asambleas y que violen sus derechos sociales.

b) La acción de nulidad; es una impugnación, que procede cuando la ejercita cualquier accionista que se vea afectado en sus derechos, por violaciones a los Estatutos Sociales, Escritura Constitutiva o a las disposiciones legales, no está sujeta a plazo alguno para su ejercicio, puede ejercitarse dentro de los diez años siguientes a la celebración de la Asamblea y procede por disposición expresa de la Ley.

BIBLIOGRAFIA

ASCARELLI, TULIO. Derecho Mercantil. Primera edición. Ed. Barcelona Bosch D. Italia, 1964.

ASCARELLI, TULIO. Principios y Problemas de las Sociedades Anónimas. Segunda edición. Ed. Imprenta Universitaria. México, 1951.

BARRERA GRAF, JORGE. Instituciones de Derecho Mercantil, Segunda reimpresión, Ed. Porrúa, S.A. México, 1998.

BAZ GONZALEZ GUSTAVO. Curso de Contabilidad de Contabilidad de Sociedades. Vigésimo cuarta edición. Ed. Encuadernación Progreso, S.A. de C.V. México, 1991.

CASTILLO LARA EDUARDO. Juicios Mercantiles. Colección de textos Jurídicos Universitarios. Segunda edición. Ed. Harla, S.A. México, 1996.

DE J. TENA FELIPE. Derecho Mercantil Mexicano. Décimo tercera edición. Ed. Porrúa, S.A. México, 1990.

DE PINA VARA, RAFAEL. Elementos de Derecho Mexicano. Vigésimo quinta edición. Ed. Porrúa, S.A. México, 1996.

DONATI ANTIGONO. Sociedades Anónimas. Primera edición. Ed. Porrúa, Hnos. y Cia. México, 1939.

D'ORS Derecho Privado Romano. Octava edición. Ed. Universidad de Navarra. Pamplona España, 1991.

FLORIS MARGADANT, GUILLERMO. El Derecho Privado Romano. Vigésima edición. Ed. Esfinge, S.A. México, 1994.

FRISCH PHILIPP, WALTER, Sociedad Anónima Mexicana. Tercera edición. Ed. Harla, S.A. de C.V. México, 1994.

GARRIGUEZ JOAQUIN. Curso de Derecho Mercantil, Séptima edición. Ed. Porrúa, S.A. México, 1993.

GUTIERREZ Y GONZALEZ ERNESTO. Derecho de las Obligaciones. Primera edición. Ed. Porrúa, S.A. México, 1982.

HERNANDEZ LOPEZ AARON. El Procedimiento Mercantil. Primera edición. Ed. Pac. México, 1991.

MANTILLA MOLINA ROBERTO I. Derecho Mercantil, Introducción y conceptos fundamentales, Sociedades. Vigésima novena edición, Ed. Porrúa, S.A. México, 1993.

MASCHERONI, FERNANDO. La Asamblea en las Sociedades Anónimas. Tercera edición. Ed. Universidad. Argentina, 1993.

MUÑOZ, LUIS. Derecho Mercantil Mexicano. Primera edición. Ed. Cárdenas, editor y distribuidor. Tomo II, capítulo XXXVIII. México, 1993.

OBREGON HEREDIA, JORGE. Enjuiciamiento Mercantil. Reforma al Código de Comercio del 4 de enero de 1989. Quinta edición. Ed. Imprenta Obregón y Heredia. México, 1981.

PEREZ FERNANDEZ DEL CASTILLO BERNARDO. Derecho Notarial. Octava edición. Ed. Porrúa, S.A. México, 1997.

RODRIGUEZ RODRIGUEZ, JOAQUIN. Derecho Bancario. Décimo segunda edición. Ed. Porrúa, S.A. México, 1993.

RODRIGUEZ RODRIGUEZ, JOAQUIN. Tratado de Sociedades Mercantiles. Tomo I. Quinta edición. Ed. Porrúa, S.A. México, 1977.

RODRIGUEZ RODRIGUEZ, JOAQUIN. Tratado de Sociedades Mercantiles. Tomo II. Quinta edición. Ed. Porrúa, S.A. México, 1977.

RODRIGUEZ RODRIGUEZ, JOAQUIN. Curso de Derecho Mercantil. Tomo I, Vigésima tercera edición. Ed. Porrúa, S.A. México, 1998.

SOTO ALVAREZ. Prontuario de Derecho Mercantil. Quinta edición. Ed. Limusa, S.A. México, 1992.

URIA GONZALEZ, RODRIGO. Derecho Mercantil. Décima Primera Ed. Talls S. Aguirre Torres. España, 1977.

VASQUEZ DEL MERCADO, OSCAR. Contratos Mercantiles. Sexta edición. Ed. Porrúa, S.A. México, 1992.

VASQUEZ DEL MERCADO, OSCAR. Asambleas, Fusión, liquidación y Escisión de Sociedades Mercantiles. Quinta edición. Ed. Porrúa, S.A. México, 1996.

ZAMORA PIERCE, JESUS. Derecho Procesal Mercantil. Cuarta edición. Ed. Herrero. México, 1992.

ZAMORA Y VALENCIA, MIGUEL ANGEL. Contratos Civiles. Cuarta edición. Ed. Porrúa, S.A. México, 1992.

Legislación.

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. 118ª edición. Ed. Porrúa S.A. México, 1998.

Código de Comercio. Segunda ediciones. Ed. Fiscales ISEF, S.A. México, 1997.

Ley General de Sociedades Mercantiles, Ed. Sista S.A. de C.V. México, 1998.

Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito. Segunda edición. Ed. Fiscales ISEF, S.A. México, 1997.

Ley del Mercado de Valores Cuadragésima quinta edición. Ed. Porrúa, S.A. México, 1996.

Ley de Inversión Extranjera. Décimo tercera edición. Ed. Delma. México, 1998.

Reglamento de la Ley para promover la Inversión Mexicana y regular la Inversión Extranjera. Décimo tercera edición. Ed. Delma. México, 1998.

Código Civil para el Distrito Federal en materia Común, y para toda la República en materia Federal. Ed. Sista S.A. de C.V. México, 1998.

Codice Civile. Guiffre Dott. Segunda edición. Ed. Milano, Italia, 1976.

Code de Commerce France. Tercera edición. Ed. Dally. Francia, 1989-1990.

Legislación Mercantil Básica, Real Decreto legislativo 1.564/1988, de 22 de diciembre por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Sociedades Anónimas. Ed. Técnos S.A. España, 1996.

Suprema Corte de Justicia de la Nación. Jurisprudencia y Tesis aisladas. CD. IUS 7.

Textos Enciclopédicos.

CABANELLAS, GUILLERMO. Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual. Tomo I, VII. Vigésima primera edición. Ed. Heliasta S.R.L. Argentina, 1989.

Enciclopedia Universal Danae. Vol. I. Quinta edición. Ed. Danae. Barcelona, España, 1973.

INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS DE LA UNAM., Diccionario Jurídico Mexicano. Cuarta edición. Ed. Porrúa, S.A. México, 1991.

GARRONE JOSE A. Diccionario Jurídico Abeledo- Perrot. Tomo I. Argentina, 1981.

GARCIA PELAYO, RAMON. Diccionario Enciclopédico Larouse. Ed. Larouse. México, 1985.