

**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO**

FACULTAD DE DERECHO



EL CÓDIGO DE MEJORES PRÁCTICAS CORPORATIVAS EN LA  
ADMINISTRACIÓN DE SOCIEDADES ANÓNIMAS MEXICANAS

**T E S I S**

QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE:

**LICENCIADO EN DERECHO**

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

**FRANCISCO GARCÍA NARANJO GONZÁLEZ**

ASESOR: LIC. ALFONSO T. MUÑOZ DE COTE OTERO

MÉXICO, D.F.





Universidad Nacional  
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

**Biblioteca Central**



**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.



UNIVERSIDAD NACIONAL  
AUTÓNOMA DE  
MÉXICO

## FACULTAD DE DERECHO

### SEMINARIO DE DERECHO MERCANTIL

**SR. ING. LEOPOLDO SILVA GUTIERREZ**  
DIRECTOR GENERAL DE LA ADMINISTRACION ESCOLAR  
UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO  
P R E S E N T E .

El alumno: **FRANCISCO GARCIA NARANJO GONZALEZ**, realizó bajo la supervisión de este Seminario el trabajo titulado: **"EL CODIGO DE MEJORES PRACTICAS CORPORATIVAS EN LA ADMINISTRACION DE LAS SOCIEDADES ANONIMAS MEXICANAS"**, con la asesoría del LIC. ALFONSO MUÑOZ DE COTE OTERO, que presentará como tesis para obtener el título de Licenciado en Derecho.

El mencionado asesor nos comunica que el trabajo realizado por dicho alumno reúne los requisitos reglamentarios aplicables, para los efectos de su aprobación formal.

En vista de lo anterior, comunico a usted que el trabajo de referencia puede ser sometido a la consideración del H. Jurado que habrá de calificarlo.

Por sesión del día 3 de febrero de 1998 del Consejo de Directores de Seminario se acordó incluir en el oficio de aprobación de tesis la siguiente leyenda que se hace del conocimiento del sustentante:

**"El interesado deberá iniciar el trámite para su titulación dentro de los seis meses siguientes (contados de día a día) a aquél en que le sea entregado el presente oficio, en el entendido de que transcurrido dicho lapso sin haberlo hecho, caducará la autorización que ahora se le concede para someter su tesis a examen profesional, misma autorización que no podrá otorgarse nuevamente sino en el caso de que el trabajo recepcional conserve su actualidad y siempre que oportuna iniciación del trámite para la celebración del examen haya sido impedida por circunstancia grave, todo lo cual calificará la Secretaría General de la Facultad".**

Atentamente.  
**"POR MI RAZA HABLARA EL ESPIRITU".**  
Ciudad Universitaria, a 08 de octubre del año 2004.

**DR. ALBERTO FABIAN MONDRAGON PEDRERO.**  
DIRECTOR.



c.c.p. Secretaría General de la Facultad de Derecho.  
c.c.p. Archivo Seminario.  
c.c.p. Alumno.  
AFMP/\*rga.

A mis padres, Francisco y María Cristina.

A mis hermanas, Susana y Carla.

A mis abuelos, Nemesio, Carmen, Sergio y María Cristina.

A Fernanda.

A mis tíos, Guillermo, María Cristina, María del Carmen y Joaquín.

A mis maestros, Vicente Corta, Eduardo Heftye, Iker Arriola, Alexis Rovzar, Juan Antonio Martín, Iván Libenson, Rodrigo Orozco, Eugenio Sepúlveda, Alberto Sepúlveda, Juan Pablo Rico, Jorge Jiménez, Nemesio García Naranjo, Juan Manuel González y Ariel Ramos.

Al Lic. Alfonso Muñoz de Cote Otero.

A mis amigos, Adolfo Kuri, Ricardo Chávez, José Ignacio Segura, Eduardo Flores, Laura Pizarro, María Fernanda Leyva, Carolina García, Arturo López Nieto, Juan Carlos Hernández, Eugenio Macouzet, Carlos Mainero, Marcos Shamosh y Narciso Campos.

El Código de Mejores Prácticas Corporativas en la Administración de las  
Sociedades Anónimas Mexicanas

ÍNDICE

<u>Introducción</u>	(i)
Capítulo I. <u>La Sociedad Anónima Mexicana</u>	1
1.1 Antecedentes	1
1.1.1 Antecedentes en el Derecho Europeo	1
1.1.2 Antecedentes en el Derecho Mexicano	5
1.2 La Sociedad Anónima en la Ley General de Sociedades Mercantiles	7
1.2.1 Concepto y Características	8
1.2.2 Constitución	13
1.2.2.1 Requisitos	14
1.2.2.2 Escritura Constitutiva	15
1.2.2.3 Procedimiento	25
1.2.3 Órganos de la Sociedad Anónima	27
1.2.3.1 Asamblea de Accionistas	28
1.2.3.1.1 Características de la Asamblea de Accionistas	30
1.2.3.1.2 Clasificación de las Asambleas	31
1.2.3.1.2.1 Asamblea General Ordinaria	32
1.2.3.1.2.2 Asamblea General Extraordinaria	34

1.2.3.1.2.3 Asamblea Especial	36
1.2.3.1.2.4 Asamblea Mixta	37
1.2.3.1.3 Convocatoria a las Asambleas	38
1.2.3.1.3.1 Contenido de la Convocatoria	39
1.2.3.1.3.2 Publicación de la Convocatoria	40
1.2.3.1.3.3 Sujetos Legitimados para Convocar a Asamblea	41
1.2.3.1.4 Actas de Asamblea	44
1.2.3.2 Órgano de Administración	45
1.2.3.3 Órgano de Vigilancia	46
1.2.3.3.1 Nombramiento	46
1.2.3.3.2 Funciones	47
1.2.3.3.3 Responsabilidad	50
1.2.4 Clasificación de las Sociedades Anónimas	51
1.2.4.1 Sociedades Anónimas Cerradas	52
1.2.4.2 Sociedades Anónimas Abiertas	53
1.2.4.3 Sociedades Anónimas Generales	53
1.2.4.4 Sociedades Anónimas Especiales	54
Capítulo II. <u>La Administración de las Sociedades Anónimas Mexicanas</u>	56
2.1 El Órgano de Administración	57

2.2 Naturaleza Jurídica de los Administradores	57
2.3 Nombramiento	61
2.3.1 Derecho de las Minorías a Nombrar Consejeros	62
2.3.2 Nombramiento de Administradores por los Comisarios	65
2.3.3 Consejeros Suplentes	65
2.3.4 Temporalidad	67
2.3.5 Revocación del Nombramiento de los Administradores	68
2.3.6 Revocación del Nombramiento de los Consejeros Designados por las Minorías	69
2.3.7 Requisitos para ser Administrador	70
2.4 Facultades del Órgano de Administración	71
2.4.1 Función de Representación	71
2.4.2 Función de Administración	73
2.5 Funcionamiento del Órgano de Administración	76
2.6 Conflictos de Interés entre la Sociedad y los Administradores	78
2.7 Deberes y Responsabilidad de los Administradores	81
2.7.1 Deberes de los Administradores como Representantes de una Sociedad	81
2.7.2 Deberes de los Administradores en Relación con las Operaciones de la Sociedad	82
2.7.3 Deberes Adicionales de los Administradores de Sociedades	84

Emisoras de Valores	
2.7.4 Acciones de Responsabilidad en Contra de los Administradores	88
2.7.4.1 Acciones de Responsabilidad por parte de la Sociedad	88
2.7.4.2 Acciones de Responsabilidad por parte de los Accionistas	89
2.7.4.3 Acciones por parte de los Accionistas en lo Individual	91
2.7.4.4 Responsabilidad Penal	91
2.8 Gerentes, Directores y Funcionarios	92
2.8.1 Gerentes y Factores	93
2.9 El Órgano de Administración en las Sociedades Anónimas Especiales	97
2.9.1 Ley del Mercado de Valores	97
2.9.1.1 Sociedades Emisoras de Valores	97
2.9.1.2 Casas de Bolsa y Especialistas Bursátiles	100
2.9.1.3 Filiales de Instituciones Financieras del Exterior	107
2.9.1.4 Bolsas de Valores e Instituciones para el Depósito de Valores	108
2.9.1.5 Contrapartes Centrales	110
2.9.2 Ley de Instituciones de Crédito	111
2.9.3 Ley Federal de Instituciones de Fianzas	115
2.9.4 Ley General de Instituciones y Sociedades Mutualistas de Seguros	119
2.9.5 Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del	122

Crédito	
2.9.6 Ley de Sociedades de Inversión	123
2.9.7 Ley para Regular las Agrupaciones Financieras	123
Capítulo III. <u>Tendencias Internacionales hacia la Adopción de Mejores</u>	125
<u>Prácticas Corporativas</u>	
3.1 La OCDE	128
3.2 Los Principios de Gobierno Corporativo	131
3.2.1 Antecedentes	131
3.2.2 Resumen General de los Principios de Gobierno Corporativo	133
3.2.2.1 Derechos de los Accionistas	133
3.2.2.2 Trato Equitativo a los Accionistas	134
3.2.2.3 El Papel de los Inversionistas	135
3.2.2.4 Divulgación y Transparencia	135
3.2.3 Obligaciones y Funciones del Consejo de Administración	136
3.2.4 Revisión de los Principios de Gobierno Corporativo de 2004	142
3.3 El <i>Institute of International Finance, Inc.</i>	145
3.4 Políticas para el Gobierno Corporativo y la Transparencia en	146
Mercados Emergentes del IFF	
3.4.1 Protección de Accionistas Minoritarios	148
3.4.1.1 Derechos de Voto	149
3.4.1.2 Cambios en la Sociedad y su Estructura Accionaria	149

3.4.1.3 Asambleas de Accionistas	150
3.4.1.4 Conflictos de Interés entre los Accionistas Minoritarios y los Accionistas de Control	151
3.4.2 Contabilidad y Auditoría	152
3.4.3 Transparencia y Control	153
3.5 Estructura y Responsabilidades del Consejo de Administración	154
3.5.1 Integración del Consejo de Administración	154
3.5.2 Comités del Consejo de Administración	156
3.5.3 Otras Responsabilidades del Consejo de Administración	157
3.5.4 Comité de Auditoría	158
3.6 Esfuerzos Latinoamericanos hacia la Adopción de Mejores Prácticas Corporativas	159
3.6.1 Argentina	161
3.6.2 Chile	162
3.6.3 Brasil	163
3.6.4 Colombia	165
Capítulo IV. <u>Las Mejores Prácticas Corporativas en la Administración de Sociedades Anónimas Mexicanas</u>	167
4.1 El Código de Mejores Prácticas Corporativas	167
4.1.1 El Consejo de Administración	171
4.1.1.1 Funciones	171

4.1.1.2 Integración	172
4.1.1.2.1 Consejeros Independientes	173
4.1.1.2.2 Consejeros Patrimoniales	174
4.1.1.2.3 Consejeros Relacionados	175
4.1.1.3 Deberes de los Consejeros	175
4.1.1.4 Operación	177
4.1.1.5 Estructura	178
4.1.2 Función de Evaluación y Compensación	180
4.1.3 Función de Auditoría	181
4.1.3.1 Información Financiera	185
4.1.3.2 Revisión del Cumplimiento de Disposiciones	186
4.1.4 Función de Finanzas y Planeación	187
4.1.5 Revelación de Información a los Accionistas	189
4.2 Grado de Adhesión al CMPC	191
4.3 El CMPC en Sociedades Anónimas No Emisoras de Valores	195
4.4 Crítica al CMPC	196
4.4.1 Independencia de los Consejeros	196
4.4.2 Número de Consejeros Independientes	196
4.4.3 Responsabilidad de los Consejeros	197
4.4.4 Comité de Contrataciones y Designaciones	197

4.4.5 Seguimiento y Análisis de la Gestión del Director General y Funcionarios de Alto Nivel	198
4.4.6 Capacitación y Autoevaluación	199
4.5 Obligatoriedad del CMPC	199
4.6 Otros Medios de Difusión del CMPC	201
<u>Conclusiones</u>	204
<u>Bibliografía</u>	

## Introducción

La realidad económica en la que vivimos, caracterizada por un sistema liberal y globalizado, y el desarrollo económico mundial no podrían concebirse sin considerar el papel preponderante que juega el sector privado. Hoy en día, las empresas crean empleos, generan y pagan impuestos, producen una gran cantidad de productos y servicios y, en mayor o menor grado, administran nuestros ahorros y aseguran nuestros ingresos para el retiro.

Es por ello, que los países del orbe son cada vez más conscientes de la importancia de la transparencia y la responsabilidad en la administración de las empresas, con el propósito de asegurar la confianza de los inversionistas en las mismas y el desarrollo económico de sus comunidades.

Un régimen adecuado de gobierno corporativo (*corporate governance*) asegura que las sociedades utilicen su capital y recursos de manera eficiente especialmente en aquellos mercados, como los latinoamericanos, que cada vez más dependen del sector privado para la generación y el fortalecimiento del bienestar social.

De igual forma, un buen sistema de gobierno corporativo asegura que las sociedades tomen en cuenta los intereses de una amplia gama de actores relacionados con la misma, incluyendo aquellos de las comunidades en las que llevan a cabo sus actividades, y que sus órganos de administración asuman plena responsabilidad por los actos que lleven a cabo ante la sociedad y sus accionistas. Esto, a su vez, ayuda a asegurar que las sociedades actúen en beneficio de la comunidad en general, a mantener la confianza de los inversionistas, tanto nacionales como extranjeros, y facilita la participación de

un mayor número de inversiones permanentes o de largo plazo en los procesos productivos nacionales.

La idea del gobierno corporativo ha llamado considerablemente la atención de los distintos actores en el entorno económico y regulatorio global, dada su importancia para la sanidad económica de las corporaciones y las comunidades en general. No obstante, el concepto de gobierno corporativo no ha logrado ser definido con exactitud en virtud de la gran cantidad de fenómenos económicos y jurídicos que éste envuelve.

Por gobierno corporativo, se entiende el sistema mediante el cual las sociedades mercantiles, y en especial, las sociedades anónimas, son conducidas y controladas. Las estructuras de gobierno corporativo establecen la distribución de derechos y obligaciones entre los distintos participantes en la sociedad, tales como el consejo de administración, los gerentes, accionistas y otros sectores relacionados, e imponen las reglas y procedimientos aplicables para la toma de decisiones respecto de los asuntos societarios. Al mismo tiempo, los sistemas de gobierno corporativo determinan la estructura mediante la cual se establecen los objetivos societarios así como los medios para lograrlos.<sup>1</sup>

Por otro lado, según J. Wolfensohn<sup>2</sup>, presidente del Banco Mundial, el gobierno corporativo consiste en la promoción de la equidad, transparencia y confiabilidad en las corporaciones.

---

<sup>1</sup> Cfr. Página de internet de la OCDE  
[http://www.oecd.org/document/61/0,2340,en\\_2649\\_34813\\_18979325\\_1\\_1\\_1\\_1,00.html](http://www.oecd.org/document/61/0,2340,en_2649_34813_18979325_1_1_1_1,00.html)

<sup>2</sup> Cfr. Página de internet del Banco Mundial  
<http://web.worldbank.org/WBSITE/EXTERNAL/NEWS/0,,contentMDK:20034425~menuPK:34466~pagePK:34370~piPK:34424~theSitePK:46087,01.html> .

La experiencia internacional ha comprobado que la transparencia y la divulgación de las prácticas corporativas seguidas por las sociedades incrementan la confianza de los inversionistas y otras partes relacionadas con las mismas y tienden a evitar las irregularidades que resultaron en los escándalos corporativos ocurridos durante los últimos años, como la crisis asiática de finales del siglo pasado y los casos de Enron, WorldCom, Barings, Daiwa Bank, Merck<sup>3</sup>, y más recientemente Parmalat, entre otros.

La mayoría de los países y los organismos internacionales han descubierto que una de las maneras más efectivas de mejorar el gobierno corporativo de sus empresas es mediante el desarrollo de códigos de mejores prácticas corporativas, los cuales intentan, en mayor o menor grado, establecer una serie de principios, generalmente no obligatorios, bajo los cuales deben conducirse las empresas. En general, los Códigos de Mejores Prácticas Corporativas han sido enfocados al funcionamiento y desarrollo de las sociedades cuyas acciones se cotizan en los mercados de valores, es decir, que se ofrecen al gran público inversionista.

México no ha escapado a la globalización ni a la liberalización de los mercados, y desde 1997 ha hecho considerables esfuerzos para el mejoramiento del gobierno corporativo de sus empresas y la adopción de mejores prácticas corporativas. De hecho, algunos de los principios esenciales de gobierno corporativo, como la figura de los consejeros independientes y la existencia de un comité de auditoría son principios fundamentales en las leyes

---

<sup>3</sup> Cfr. CEVALLOS Gómez, Jesús y Guillermo Cruz Reyes, *Consejo Corporativo de alta efectividad, Experiencias de Éxito para un Comité de Auditoría con Valor Agregado*, Patrocinado y publicado por Deloitte & Touche, México, 2003, páginas 8-15.

que regulan a las sociedades anónimas que participan en el sistema financiero y bursátil del país a partir de las reformas legislativas del año 2001.

La acumulación de esfuerzos realizados por diversos sectores de la economía nacional ha logrado que desde 1999 México cuente con un Código de Mejores Prácticas Corporativas (el "CMPC") dirigido de manera especial a las sociedades anónimas cuyos valores coticen en los mercados bursátiles y cuyos principios son de aplicación voluntaria. El CMPC fue publicado por primera vez en el Diario Oficial de la Federación el 26 de octubre de 2000 como parte del Anexo II de la Circular 11-33 emitida por la Comisión Nacional Bancaria y de Valores. Con motivo de la abrogación de dicha circular por las Disposiciones de Carácter General Aplicables a las Emisoras de Valores y a otros Participantes del Mercado de Valores, publicadas el 19 de marzo de 2003 (la "Circular Única"), el CMPC fue publicado nuevamente, como Anexo J-4 de la circular mencionada.

Este trabajo de investigación tiene como propósito evidenciar la necesidad de adaptar los órganos de administración de las sociedades anónimas mexicanas a las mejores prácticas corporativas que demandan los mercados y la economía internacional. Para ello, es necesario tomar en cuenta que en México el capital y control de la mayoría de las grandes sociedades anónimas, tanto las que cotizan en bolsa como las que no, se encuentran, en algunos casos, concentrados en pequeños grupos de accionistas y, por regla general, en familias, aun cuando dichas sociedades son consideradas como sociedades anónimas abiertas. Asimismo, debe considerarse que dada la alta concentración de la tenencia accionaria de las sociedades anónimas mexicanas la composición de la mayoría de los consejos de administración de estas sociedades ha sido marcada por relaciones familiares, de amistad e intereses particulares entre los

accionistas de control y los administradores, creando así un ambiente de desconfianza y de falta de transparencia<sup>4</sup>.

Por ello, la necesidad de adecuar los órganos de administración de las sociedades anónimas mexicanas a las mejores prácticas corporativas no sólo se limita a las sociedades cuyos valores se coticen en los mercados de valores, sino también a las grandes sociedades anónimas que, si bien no ofrecen sus acciones entre el gran público inversionista, tienen un papel fundamental y una considerable participación en la actividad económica nacional.

Este trabajo de investigación se compone de cuatro capítulos. En el Capítulo I, se analiza a la sociedad anónima mexicana, sus antecedentes, su regulación en términos de la Ley General de Sociedades Mercantiles ( la "LGSM"), la constitución y funcionamiento de sus órganos y la clasificación doctrinal de los distintos tipos de sociedades anónimas.

En el Capítulo II, se presenta una descripción del órgano de administración de las sociedades anónimas mexicanas, su integración, nombramiento, funciones y responsabilidades. Asimismo, se hace un análisis de los órganos de administración de las sociedades anónimas pertenecientes al sistema financiero y bursátil mexicano.

En el Capítulo III se describen los esfuerzos hechos tanto por algunos organismos internacionales como por algunos países latinoamericanos hacia la adopción de las mejores prácticas corporativas.

Por último, en el Capítulo IV, se describen los esfuerzos hechos en México para el establecimiento y difusión de las mejores prácticas corporativas

---

<sup>4</sup> Cfr. LÓPEZ-DE-SILANES, Florencio, *NAFTA and Mexico's Reforms on Investor Protection*, Yale University and NBER, Estados Unidos, Junio 2003, página 25.

en las sociedades anónimas mexicanas, analizando la suficiencia de estos esfuerzos para lograr dicho objetivo y el papel que deben jugar los distintos sectores productivos del país para lograr una amplia difusión y el establecimiento de la cultura de las mejores prácticas corporativas.

A través de lo anterior, se pretende demostrar que: (i) la adopción de las mejores prácticas corporativas en el funcionamiento de los órganos de administración de las sociedades anónimas mexicanas brinda seguridad y certeza a los inversionistas, acreedores, funcionarios, empleados y accionistas de la sociedad, logrando así atraer inversiones de capital estables y permanentes y contribuyendo al desarrollo de las comunidades en las que dichas sociedades se desenvuelven; (ii) si bien los esfuerzos hechos en México hacia la adopción de mejores prácticas corporativas han sido positivos, éstos resultan insuficientes para lograr sus objetivos, en tanto que no han reconocido la realidad societaria nacional ni logrado la obligatoriedad de sus principios; y (iii) que en el proceso de modernizar a los órganos de administración de las sociedades anónimas no sólo se requiere de reformas legislativas sino también de la participación de todos los sectores involucrados en la economía nacional.

## CAPÍTULO PRIMERO

### La Sociedad Anónima Mexicana

#### 1.1 Antecedentes

A continuación se describen, de manera general, los antecedentes de las sociedades anónimas mexicanas tanto en el derecho europeo como en el derecho mexicano.

##### 1.1.1 Antecedentes en el Derecho Europeo

De acuerdo con el Maestro Roberto L. Mantilla Molina, el surgimiento de la sociedad anónima no ocurrió sino hasta principios del siglo XV, cuando los estados europeos emprendieron el descubrimiento y la colonización de nuevas tierras. En ese orden de ideas, es en las Sociedades como la Compañía Holandesa de las Indias Orientales constituida el 20 de marzo de 1602, la Compañía Holandesa de las Indias Occidentales de 1621 y la Compañía Sueca Meridional de 1626 en donde radica el verdadero antecedente de las sociedades anónimas modernas<sup>5</sup>.

No obstante, cabe señalar que los primeros antecedentes de las organizaciones societarias se encuentran desde el Código de Hammurabi, dos mil años antes de nuestra era, y que en Roma ya se conocían algunas formas del contrato de asociación tales como la indivisión de los coherederos y las sociedades de publicanos para el cobro de impuestos llamadas *societas vectigalis publicanorum rerum*.

---

<sup>5</sup> Cfr. *Derecho Mercantil*, 29ª edición, Editorial Porrúa, S.A. de C.V., México, 2001, página. 342.

<sup>6</sup> Cfr. ACOSTA ROMERO, Miguel, *et.al.*, *Tratado de Sociedades Mercantiles con Énfasis en la Sociedad Anónima*, Editorial Porrúa, S.A. de C.V., México, 2001, página. 3.

Al respecto, señala Mantilla Molina:

*"...en ellas las responsabilidades de los socios eran limitadas y éstos podían transmitir sus derechos en la sociedad. Pero falta un hilo histórico que vaya desde aquellas societates publicanorum a las modernas anónimas, que ninguna influencia han recibido de ellas, por lo cual no cabe considerarlas unidas por lazo genético."*<sup>7</sup>

Antes de la revolución de 1789 el marco normativo aplicable a las sociedades francesas se encontraba establecido en las Ordenanzas de Luis XIV de 1673 y 1684 (también llamadas Ordenanzas de Colbert, por su autor Jean Baptiste Colbert, ministro de finanzas de Luis XIV)<sup>8</sup>, las cuales fueron posteriormente retomadas por el Código de Comercio Francés de 1808 (también conocido como el Código Napoleón) ordenamiento en el que por primera vez, se reglamentó a la sociedad anónima, llamada así, porque en su denominación no debía incluirse el nombre de los socios. Lo anterior obedeció a que en dicho código se estableció la libre transmisión de las acciones las cuales eran emitidas al portador.

El Código Napoleón ya señalaba la responsabilidad limitada de los accionistas y concedía el carácter de mandatarios temporales y revocables a los administradores.

---

<sup>7</sup> *Op. Cit.*, página 342.

<sup>8</sup> ACOSTA ROMERO, *op. Cit.* página 5

El Código de Comercio Español de 1829, conocido también como el Código de Comercio de Sáinz de Andino, retomó algunos de los principios establecidos por el citado Código Francés de 1808, sin embargo, no reconoció la emisión de acciones nominativas o al portador, y el carácter de socio y sus derechos podrían representarse por cédulas cuyo régimen resultaba complicado. No obstante, el Código de Sáinz de Andino, sí estableció ciertos requisitos que aún se mantienen vigentes en la actualidad, entre otros, la constitución de las sociedades en escritura pública, la publicidad de la sociedad y las reformas a sus documentos constitutivos y el principio de la responsabilidad por daños causados a los intereses de la sociedad, por abuso de facultades o negligencia de los socios.<sup>9</sup>

Posteriormente, en Francia, se emitió la Ley de Sociedades de 1867, en la que ya se reconocía la personalidad jurídica de la sociedad anónima. De acuerdo con el Maestro Jorge Barrera Graf, la referida Ley de Sociedades estableció que:

*“...las acciones eran negociables (art. 2° en relación con el 24); se fijó en siete el número mínimo de socios (art. 23); se atribuyó competencia exclusiva a la asamblea de accionistas para nombrar administradores –que debían ser accionistas– y comisarios (art. 32), y para modificar los estatutos (art. 31); se atribuyó el voto a las acciones (art. 27); se adoptó el principio mayoritario, y se fijó el quórum*

---

<sup>9</sup> Cfr. BARRERA GRAF, Jorge, *Instituciones de Derecho Mercantil*, 2a. edición, Editorial Porrúa, S.A. de C.V., México, 2003, páginas 389.

*de asistencia en las asambleas (art. 29); en fin, se regulaba el sistema de capital variable (arts. 48 a 54)."*<sup>10</sup>

La Ley de Sociedades de 1867 fue la primera en regular a la sociedad anónima, e influyó en gran medida en la legislación italiana y española de la que derivaron los códigos de comercio mexicanos de 1884, 1889 y la Ley de Sociedades Anónimas de 1888. La Ley de Sociedades fue posteriormente derogada por la ley del 24 de julio de 1966, en la que se establecieron diversos principios adicionales a la regulación de las sociedades por acciones, entre otras: (i) las acciones de nulidad; (ii) capitales mínimos; (iii) las acciones de voto plural; y (iv) la concurrencia del consejo de administración.

Por otro lado, el Código de Comercio Italiano de 1882, utilizado como modelo para nuestra LGSM:

*"Vinculó el objeto de las "sociedades comerciales", "a uno o varios actos de comercio" (art. 76); previno que el contrato de sociedad debía ser escrito (art. 87), y contener varios requisitos (art. 89); impuso responsabilidad solidaria e ilimitada a socios, promotores y administradores, que actuaran a nombre de la sociedad antes de su protocolización (art. 872) y registro (arts. 90 y 95); dictó reglas expresas y amplias sobre la constitución simultánea y la sucesiva de la SA (arts. 126 y s.); sobre cada uno de los órganos sociales (arts. 121 y s. y 131 y s., respecto a la administración, 154 y s.), la asamblea de accionistas (183 y s.), y sobre*

---

<sup>10</sup> *Idem*, página 390.

*el órgano de vigilancia; reguló a las acciones (arts. 164 y s.) y a las obligaciones (171 y s.), emitidas por ellas, así como el balance social y (arts. 176 y s.). Reservó sendos capítulos a la exclusión de socios (arts. 186 y 188), a la disolución de las sociedades (arts. 189 y 192), a la fusión (arts. 193 a 196) y a la liquidación (arts. 197 a 207 y 210 y s.).”<sup>11</sup>*

### 1.1.2 Antecedentes en el Derecho Mexicano

Con posterioridad a la independencia, en México, se continuaron aplicando ciertas leyes españolas como Las Siete Partidas, la Novísima Recopilación y las Ordenanzas de Bilbao así como algunas disposiciones posteriores como el Código de Comercio Español de 1829 y la Ley de Enjuiciamiento Civil de 1855.

Ni la Constitución Federal de 1824, ni las siguientes constituciones centralistas de 1835-1836 y 1843 ni la Constitución Federalista de 1857 establecieron disposición alguna en materia mercantil, considerándose, por ello, que dicha materia estaría reservada a las legislaciones estatales.

A pesar de lo anterior, en 1854 se expidió el Código de Comercio Mexicano<sup>12</sup>, conocido también como el Código Lares, en honor a su autor Don Teodosio Lares, en el que se reguló el comercio terrestre, el comercio marítimo y las compañías de comercio, entre ellas, la Sociedad Colectiva, la Comandita y la Anónima (artículos 23 a 264) y compartió ciertos principios ya establecidos

---

<sup>11</sup> *Ibidem*

<sup>12</sup> Promulgado el 16 de mayo de 1854.

en el Código de Comercio Francés de 1808. El Código Lares tuvo una vigencia muy corta, toda vez que en 1884, se promulgó un nuevo Código de Comercio<sup>13</sup>. No obstante, cabe mencionar que el Código Lares fue el primer ordenamiento que reguló las sociedades anónimas, estableciendo su inscripción en el registro público de comercio, y la responsabilidad limitada de los accionistas.

El Código de Comercio de 1884, en opinión de Walter Frisch Phillip, careció de definiciones legales completas y sistemáticamente ordenadas, omitiendo la responsabilidad limitada de los socios en la definición de la sociedad anónima así como el establecimiento de reglas específicas que regularan la asamblea de accionistas y la modificación de los estatutos, dejando el establecimiento de dichas reglas al arbitrio de las partes en el contrato social.<sup>14</sup>

La insuficiencia del Código de Comercio de 1884 en materia de sociedades anónimas motivó la publicación el 10 de abril de 1888 bajo el número 10 104, de la Ley de Sociedades Anónimas mediante la cual se derogaron las disposiciones aplicables a dichas sociedades contenidas en el Código de Comercio vigente en ese momento<sup>15</sup>. Siguiendo el modelo del Código de Comercio italiano de 1882, la Ley de Sociedades Anónimas estableció una regulación mucho más avanzada que el Código de Comercio de 1884 e influyó de manera especial en el Código de Comercio de 1889.

---

<sup>13</sup> Promulgado el 20 de abril de 1884.

<sup>14</sup> Cfr. *Sociedad Anónima Mexicana*, 4ª edición, Editorial Oxford University Press Harla México, S.A. de C.V. México, S.A. de C.V., México, 1996, página 15.

<sup>15</sup> *Idem*, página 16.

Entre las disposiciones de mayor importancia que la Ley de Sociedades Anónimas introdujo se encontraban: (i) la prohibición a los accionistas de incluir sus nombres en la denominación social estableciendo la responsabilidad personal y solidaria de quienes lo hicieren; (ii) la constitución de las sociedades mediante suscripción sucesiva y simultánea; (iii) el mínimo de dos socios para la constitución de una sociedad; (iv) la emisión de acciones al portador y nominativas; y (v) la limitación a la adquisición por parte de las sociedades anónimas de sus propias acciones.<sup>16</sup>

La Ley de Sociedades Anónimas fue abrogada un año después de su emisión por un nuevo Código de Comercio publicado el 15 de septiembre de 1889, y que entró en vigor el primero de enero de 1890. El Código de Comercio de 1890 retomó, en su mayoría, los principios de la Ley de Sociedades Anónimas.

Aun cuando el Código de Comercio de 1889 continúa vigente a la fecha, las disposiciones en materia de sociedades mercantiles establecidas en el mismo quedaron derogadas por la LGSM del 4 de agosto de 1934, misma que mantiene su vigencia.

## 1.2 La Sociedad Anónima en la Ley General de Sociedades Mercantiles

La LGSM, en opinión del Maestro Jorge Barrera Graf<sup>17</sup>, *“constituyó un notable avance respecto del Código de Comercio de 1889”* y *“delineó y ordenó, perfectamente la figura jurídica de la sociedad anónima”*. La LGSM adoptó un sistema liberalista al introducir una organización democrática respecto de sus

---

<sup>16</sup> *Op. Cit.* página 394

<sup>17</sup> *Idem*, página 395

órganos sociales y la amplia aplicación del principio de autonomía de la voluntad de los accionistas, a quienes se permite estipular pactos o sistemas adicionales, aunque no en perjuicio de terceros.

### 1.2.1 Concepto y Características

En términos del artículo 87 de la LGSM:

*"Sociedad anónima es la que existe bajo una denominación y se compone exclusivamente de socios cuya obligación se limita al pago de sus acciones".*

De la definición proporcionada por el artículo citado, se desprenden directamente tres elementos esenciales de la sociedad anónima mexicana y de ellas otras tantas. Así, encontramos que las principales características de la sociedad anónima son:

(i) que existe bajo una denominación, la cual se formará libremente, pero será distinta de la de cualquiera otra sociedad según lo dispuesto por el artículo 88 de la LGSM, que a la letra establece:

*"La denominación se formará libremente, pero será distinta de la de cualquiera otra sociedad, y al emplearse irá siempre seguida de las palabras "Sociedad Anónima" o de su abreviatura "S.A.".*

Al respecto, es preciso señalar que la libertad para establecer la denominación de la sociedad anónima ha sido limitada, entre otros, por:

(a) la Ley de Instituciones de Crédito ("LIC") al prohibir el uso de las palabras "banco", "crédito", "ahorro", "fiduciario" y otras que expresen ideas semejantes en cualquier idioma en la denominación de personas morales

distintas de instituciones de crédito. En este sentido, el Artículo 105 de la LIC establece:

*"Las palabras banco, crédito, ahorro, fiduciario u otras que expresen ideas semejantes en cualquier idioma, por las que pueda inferirse el ejercicio de la banca y crédito, no podrán ser usadas en el nombre de las personas morales y establecimientos distintos de las instituciones de crédito."*

(b) la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito ("LGOAAC"), que reserva el uso de las palabras "organización auxiliar del crédito", "almacén general de depósito", "arrendadora financiera", "unión de crédito", "empresa de factoraje financiero", "casa de cambio", u otras que expresen ideas semejantes en cualquier idioma a las organizaciones auxiliares del crédito o aquéllas que se dediquen a actividades auxiliares del crédito, así como el uso de la palabra "nacional" a aquellas organizaciones auxiliares del crédito que no tengan dicho carácter, según lo prevé el artículo 7 del ordenamiento citado, en los siguientes términos:

*"Las palabras organización auxiliar del crédito, almacén general de depósito, arrendadora financiera, unión de crédito, empresa de factoraje financiero, casa de cambio u otras que expresen ideas semejantes en cualquier idioma, sólo podrán ser usadas en la denominación de organizaciones auxiliares del crédito o de las sociedades que se dediquen a actividades auxiliares del crédito, a las que haya sido otorgada la autorización, de conformidad con lo dispuesto en la presente ley."*

(c) la Ley General de Instituciones y Sociedades Mutualistas de Seguros (“LGISMS”) al reservar el uso de las palabras “seguro”, “reaseguro”, “aseguramiento” y otras que expresen ideas similares en cualquier idioma a las sociedades reguladas por dicha ley según lo dispone el artículo 20 del referido ordenamiento legal transcrito a continuación:

*“Las palabras seguro, reaseguro, aseguramiento u otras que expresen ideas semejantes en cualquier idioma, sólo podrán ser usadas en el nombre o denominación de las empresas a que se refieren los artículos 1° y 11 de esta Ley.”*

(d) la Ley Federal de Instituciones de Fianzas (“LFIF”), en su artículo 10, citado a continuación, restringe el uso de las palabras “fianza”, “refinanciamiento”, “afianzamiento”, “caución”, “garantía” u otras que expresen ideas semejantes en cualquier idioma a la denominación de las sociedades reguladas por dicha ley:

*“Las palabras fianza, refianzamiento, afianzamiento, caución, garantía u otras que expresen ideas semejantes en cualquier idioma, sólo podrán ser usadas en el nombre o denominación de las empresas a que se refieren los artículos 1° y 9° de esta Ley.”*

(e) la Ley del Mercado de Valores (“LMV”), al reservar el uso de las expresiones “casa de bolsa”, “especialista bursátil”, “bolsa de valores”, “institución para el depósito de valores”, “institución calificadora de valores” y “contraparte central”, para las personas que gocen de la autorización establecida por dicha ley en términos del artículo 9 que dispone:

*"Se reservan las expresiones casa de bolsa, especialista bursátil, bolsa de valores, institución para el depósito de valores, institución calificadora de valores, contraparte central u otras equivalentes en cualquier idioma, para ser utilizadas, respectivamente, por las personas que, de acuerdo con la presente ley, gocen de la autorización o concesión correspondiente. La Comisión Nacional Bancaria y de Valores podrá ordenar la intervención administrativa del infractor para que deje de usar la expresión indebidamente empleada".*

Con relación a la denominación de la sociedad anónima, el Maestro Joaquín Rodríguez Rodríguez señala que:

*"El que la sociedad anónima gire y opere con una denominación, es un dato que figura en la propia definición legal (arts. 87 y 88). Se contrapone así, la sociedad anónima a la sociedad colectiva y a la sociedad en comandita simple que forzosamente deben tener una razón social, esto es, operar y girar, cuando menos, con el nombre de uno de sus socios. Por eso, la sociedad que consideramos, se llama anónima, es decir, sin nombre, referido esto a la presencia de nombres de socios en su denominación".<sup>18</sup>*

A fin de asegurar que la denominación de la sociedad anónima sea distinta de la de otras sociedades, y en términos de lo dispuesto por la Ley de

---

<sup>18</sup> Cfr. *Tratado de Sociedades Mercantiles*, 7ª edición, Editorial Porrúa, S.A. de C.V., México, 2001, página 217.

Inversiones Extranjeras y el Reglamento de la Ley de Inversiones Extranjeras y el Registro Nacional de Inversiones Extranjeras, los accionistas, con anterioridad a la constitución de la sociedad anónima, deberán solicitar un permiso para la constitución de sociedades a la Secretaría de Relaciones Exteriores, quien otorgará el permiso solicitado siempre que la denominación propuesta no sea igual a la de otras sociedades previamente constituidas, según lo que se menciona en el apartado 1.2.2.3 del presente Capítulo.

(ii) que se integra por socios, llamados accionistas, cuya responsabilidad está limitada al pago de sus acciones, y que sólo responderán frente a terceros por las deudas sociales, hasta con el monto de su aportación.

Para el Maestro Joaquín Rodríguez Rodríguez, se dice que los accionistas gozan de responsabilidad limitada toda vez, que éstos no tienen mayor obligación que la de aportar el importe de la acción o las acciones que hubieren suscrito<sup>19</sup>. Confirma lo anterior, lo dispuesto por el segundo párrafo del artículo 24 de la LGSM, que establece:

*"Cuando la obligación de los socios se limite al pago de sus aportaciones, la ejecución de la sentencia se reducirá al monto insoluto exigible."*

(iii) que el capital social está dividido en acciones representadas por títulos negociables los cuales, como se explica a continuación, deben ser necesariamente nominativos.

Mediante el Decreto que Establece, Reforma y Adiciona Diversas Disposiciones de Carácter Mercantil, publicado en el Diario Oficial de la

---

<sup>19</sup> *Idem*, página 223.

Federación el día 30 de diciembre de 1982 y vigente a partir del 1 de enero de 1983, se estableció que las acciones emitidas por sociedades anónimas y sus cupones únicamente pueden ser nominativas, prohibiéndose en lo sucesivo, la emisión y el endoso de acciones al portador. Para tales efectos mediante el Decreto mencionado se adicionó un último párrafo al artículo 32 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito el cual establece a la letra que:

*"Artículo 32.*

*"...*

*"Tratándose de acciones, bonos de fundador, obligaciones, certificados de depósito y certificados de participación, el endoso siempre será a favor de persona determinada; el endoso en blanco o al portador no producirá efecto alguno."*

Por su parte, el artículo 111 de la LGSM, establece que:

*"Artículo. 111. Las acciones en que se divide el capital social de una sociedad anónima estarán representadas por títulos nominativos que servirán para acreditar y transmitir la calidad y los derechos de socio, y se regirán por las disposiciones relativas a valores literales, en lo que sea compatible con su naturaleza y no sea modificado por la presente ley."*

### 1.2.2 Constitución

La constitución de las sociedades anónimas mexicanas debe cumplir con los siguientes requisitos y procedimientos.

### 1.2.2.1 Requisitos

En términos de lo dispuesto por el artículo 89 de la LGSM, los requisitos para la debida constitución de una sociedad anónima son: (i) la existencia de dos socios como mínimo; (ii) un capital mínimo fijo de cincuenta mil pesos<sup>20</sup>, (iii) la exhibición de cuando menos el veinte por ciento del valor de las acciones pagaderas en dinero, y (iv) que las acciones pagaderas en bienes distintos al dinero estén totalmente pagadas.

Al efecto, el citado artículo 89 a la letra establece:

*"Para proceder a la constitución de una sociedad anónima se requiere:*

*"I. Que haya dos socios como mínimo, y que cada uno de ellos suscriba una acción por lo menos;*

*"II. Que el capital social no sea menor de cincuenta millones de pesos y que esté íntegramente suscrito;*

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

*"IV. Que se exhiba íntegramente el valor de cada acción que haya de pagarse, en toda o en parte, con bienes distintos del numerario."*

---

<sup>20</sup> El texto del artículo 89 de la LGSM, a partir de 1992, señala que el capital social mínimo para las sociedades anónimas es de cincuenta millones de pesos. No obstante, la ley monetaria fue posteriormente modificada, para eliminar tres ceros al peso a partir del 1 de enero de 1993, por lo que debemos entender que, a partir de dicha fecha, el capital mínimo requerido para la constitución de sociedades anónimas es de cincuenta mil pesos.

### 1.2.2.2. Escritura Constitutiva

Las sociedades mercantiles, y por ende, las sociedades anónimas, deben ser constituidas ante Notario Público de conformidad con lo dispuesto por del artículo 5 de la LGSM. No obstante, cabe señalar que, en términos del artículo 6 de la Ley Federal de Correduría Pública, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 29 de diciembre de 1992, y la fracción V del artículo 53 del Reglamento de la Ley Federal de Correduría Pública, publicado el 4 de junio de 1993, los corredores públicos también están facultados para actuar como fedatarios en la constitución, modificación, fusión, escisión, disolución, liquidación y extinción de sociedades mercantiles. De lo anterior, se desprende que las sociedades anónimas serán constituidas ante Notario Público o Corredor Público, y que en ambos casos, comparecerán los accionistas o sus representantes a fin de otorgar en escritura pública las cláusulas de constitución y los estatutos sociales de la sociedad. Según lo dispuesto por el artículo 90 de la LGSM, las sociedades anónimas podrán constituirse por comparecencia ante Notario o Corredor Público, o mediante el proceso de suscripción pública, según se describe en el apartado 1.2.2.3 siguiente. Al efecto, el artículo 90 de la LGSM a la letra establece:

*“La sociedad anónima puede constituirse por la comparecencia ante notario de las personas que otorguen la escritura social, o por suscripción pública.”*

La escritura pública de constitución de la sociedad anónima deberá contener los elementos comunes a todas las sociedades mercantiles, según lo dispone el artículo 6 de la LGSM, definidos por el Maestro Joaquín Rodríguez

Rodríguez como los requisitos de "*contenido legal mínimo*"<sup>21</sup> así como los requisitos específicos aplicables a las sociedades anónimas en términos de lo dispuesto por el artículo 91 de la citada ley. Tomando en cuenta lo anterior, la escritura constitutiva de las sociedades anónimas, deberá contener:

- (a) *los nombres, nacionalidad y domicilio de las personas físicas o morales que constituyan la sociedad;*

De acuerdo con el Maestro Jorge Barrera Graf, la importancia de inclusión del nombre del socio (en el caso de las sociedades anónimas, del accionista), se debe, entre otras, a que a nombre del socio se emiten las acciones representativas del capital social y se inscriben en el libro de registro de acciones.

Por su parte, en lo que respecta a la mención de la nacionalidad del socio, el Maestro Barrera Graf, señala que resulta importante dadas las limitaciones que para ciertas sociedades con capital extranjero prevé la Ley de Inversión Extranjera.

Por último, continúa el célebre maestro Barrera Graf, que los efectos de señalar el domicilio del socio, resulta importante específicamente para demandar al socio que no haya cubierto su aportación, el pago de la misma.<sup>22</sup>

- (b) *el objeto de la sociedad;*

Por objeto se entiende el tipo de actividad que llevará a cabo la sociedad anónima, es decir la finalidad social.

---

<sup>21</sup> *Idem*, página 223.

<sup>22</sup> *Op. Cit.*, páginas 301 a 304.

*"Para evitar dificultades, es frecuente que en las escrituras se haga constar que, además de aquellas actividades que constituyen el objeto o finalidad de la sociedad, ésta podrá realizar toda clase de operaciones mercantiles, financieras o industriales que se refieran directa o indirectamente a la consecución o relación del objeto social."<sup>23</sup>*

(c) *su razón social o denominación;*

En la escritura pública debe indicarse el nombre comercial de la sociedad, es decir, la denominación específica con la que será conocida en el mundo de los negocios, como signo aparente de la existencia de su personalidad<sup>24</sup>. Al efecto, el Maestro Joaquín Rodríguez Rodríguez señala:

*"A efectos de la indicación del domicilio de una sociedad entendemos indispensable la referencia al municipio o delegación política en que el lugar de residencia se halla; así podría decirse, con domicilio en México, D.F., o en Coyoacán, D.F., o en Tacubaya, D.F., Naucalpan, Estado de México, o en Acapulco, Guerrero; Chilpancingo, Guerrero; etcétera."<sup>25</sup>*

En caso de adoptar la modalidad de capital variable, según se describe en el inciso (f) siguiente, la sociedad anónima agregará las palabras "de capital

---

<sup>23</sup> *Idem*, página 60

<sup>24</sup> *Idem*, página 54.

<sup>25</sup> *Idem*, página 56.

variable" a su denominación, en términos de lo dispuesto por el artículo 215 de la LGSM que a la letra establece:

*"A la razón social o denominación propia del tipo de la sociedad se añadirán siempre las palabras "de capital variable"."*

(d) *su duración;*

La duración de la sociedad anónima podrá ser limitada o ilimitada, y su única función sólo es para el caso de que las partes quieran vincularse por un tiempo concreto. No obstante, su consecuencia es que transcurrido dicho plazo, se actualiza el supuesto de disolución *ipso jure*, según lo establecido por la fracción I, del artículo 229 de la LGSM que a la letra establece:

"Las sociedades se disuelven:

"I. Por expiración del término fijado en el contrato social:

"..."<sup>26</sup>

(e) *el importe del capital social;*

En términos de la fracción II del artículo 89 de la LGSM, las sociedades anónimas deberán constituirse con un capital social mínimo de \$50,000 (cincuenta mil pesos, moneda nacional).<sup>27</sup>

(f) *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;*

---

<sup>26</sup> *Idem*, página 55.

<sup>27</sup> *Supra*, Apartado 1.2.2.1

Por lo que se refiere a la expresión de las aportaciones de los socios, el Maestro Walter Frisch Philipp, señala:

*"Se trata aquí del principio importante de la constitución clara y perfecta del patrimonio social hasta el monto del capital social."<sup>28</sup>*

Adicionalmente, es preciso señalar que en términos del artículo 1 de la LGSM, cualquiera de las sociedades previstas en las fracciones I a V de dicho artículo<sup>29</sup>, podrá constituirse como sociedad de capital variable. En éste caso, resultarán aplicables las disposiciones del Capítulo VIII de la propia LGSM, denominado "De las Sociedades de Capital Variable".

En este sentido, el artículo 216 de la LGSM, establece:

*"El contrato constitutivo de toda sociedad de capital variable deberá contener, a demás de las estipulaciones que correspondan a la naturaleza de la sociedad, las condiciones que se fijen para el aumento y la disminución del capital social."*

*"En las sociedades por acciones el contrato social o la asamblea general extraordinaria fijarán los aumentos del capital y la forma y términos en que deban hacerse las correspondientes emisiones de acciones. Las acciones emitidas y no suscritas o los certificados provisionales, en*

---

<sup>28</sup> *Op. cit.*, página 193.

<sup>29</sup> A saber, sociedad en nombre colectivo, sociedad en comandita simple, sociedad de responsabilidad limitada, sociedad anónima y sociedad en comandita por acciones.

*su caso, se conservarán en poder de la sociedad para entregarse a medida que vaya realizándose la suscripción."*

*(g) el domicilio de la sociedad;*

La determinación del domicilio de las personas morales tiene eficacia (i) como lugar de inscripción en el lugar del Registro Público de comercio, de la escritura constitutiva y los demás documentos sujetos a inscripción de la sociedad; (ii) para la publicación de la convocatoria de asambleas y la celebración de éstas; (iii) para el emplazamiento en juicio y para la determinación de la competencia jurisdiccional; (iv) para las obligaciones fiscales; y (v) para la determinación del derecho común aplicable como supletorio.<sup>30</sup>

*(h) la manera conforme a la cual haya de administrarse la sociedad y las facultades de los administradores;*

El tratamiento detallado de la administración de la sociedad anónima se describe en el Capítulo II de este trabajo de investigación.

*(i) el nombramiento de los administradores y la designación de los que han de llevar la firma social;*

El marco jurídico aplicable al nombramiento de los administradores y la designación de los que han de llevar la firma social se describe en el Capítulo II de este trabajo de investigación.

*(j) la manera de hacer la distribución de las utilidades y pérdidas entre los miembros de la sociedad;*

---

<sup>30</sup> Cfr. Rodríguez Rodríguez, *Tratado de Sociedades Mercantiles*, 7ª edición, Editorial Porrúa, S.A. de C.V., México, 2001, página 55.

En las sociedades anónimas, la distribución de las utilidades deberá ser directamente proporcional al valor de las acciones suscritas por cada uno de los accionistas.<sup>31</sup>

(k) *el importe del fondo de reserva;*

En términos de lo dispuesto por el artículo 20 de la LGSM, las sociedades deberán separar de sus utilidades neas anuales, al menos, el cinco por ciento, para formar el fondo de reserva hasta que éste importe la quinta parte del capital social. Por su parte, el artículo 21 de la ley citada, dispone que todo acuerdo de los administradores o las juntas de socios (en caso de la sociedad anónima, la asamblea de accionistas, contrarios a la obligación de constituir el fondo de reserva serán nulos de pleno derecho.

(l) *los casos en que la sociedad haya de disolverse anticipadamente;*

Si bien el artículo 229 de la LGSM, establece las causales de disolución anticipada de la sociedad, no existe impedimento para que los accionistas convengan dicha disolución al ocurrir los supuestos que se establezcan en el contrato social<sup>32</sup>. Al efecto, el artículo 229 de la LGSM establece, a la letra:

*"Las sociedades se disuelven:*

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

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

---

<sup>31</sup> *Idem*, página 50.

<sup>32</sup> *Idem*, página 61.

*"III. Por acuerdo de los socios tomado de conformidad con el contrato social y con la ley:*

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

*"V. Por la pérdida de las dos terceras partes del capital social."*

- (m) *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;*

Con relación a esta disposición, el Maestro Rodríguez Rodríguez, indica:

*"Sobre este punto la ley es explícita, ya que son numerosos los artículos dedicados a la liquidación. Habitualmente, las escrituras sociales se limitan a designar a los liquidadores, ya que sus facultades y atribuciones están ampliamente reguladas por la ley, a la que se remiten."<sup>33</sup>*

- (n) *la parte exhibida del capital social;*

En términos de la fracción III del artículo 89 de la LGSM, antes transcrito, cuando menos, el veinte por ciento del valor de las acciones al momento de la constitución de la sociedad anónima, cuando éstas hayan de ser pagadas en numerario deberá ser exhibido al momento de la constitución. En razón de lo anterior, es preciso que se indique la parte exhibida del capital social en la escritura constitutiva.

---

<sup>33</sup> *Ibídem.*

*(o) el número, valor nominal y naturaleza de las acciones en que se divide el capital social;*

Por lo que respecta a esta disposición, el Maestro Jorge Barrera Graf, señala que: (i) el número de acciones puede indicarse expresamente, o deducirse mediante un cálculo matemático; (ii) el valor nominal es optativo ya que es legítima la emisión de acciones sin expresión de valor nominal; y (iii) respecto a la naturaleza de las acciones, éstas podrán ser comunes, preferentes y de voto limitado, o bien, liberadas y pagadoras. Al respecto, señala el Maestro Barrera Graf que, las "acciones" de trabajo, de goce, y de tesorería al no ser representativas del capital social, no son materia de la disposición que se comenta.<sup>34</sup>

*(p) la forma y términos en que deba pagarse la parte insoluta de las acciones;*

Los accionistas determinarán la forma en que deba pagarse la parte insoluta de las acciones. Esta disposición se relaciona con lo señalado en el inciso (n) anterior.

*(q) la participación en las utilidades concedida a los fundadores;*

En caso de así establecerlo los estatutos sociales, los fundadores de la sociedad, tendrán derecho a recibir hasta el diez por ciento de las utilidades anuales, durante un periodo de diez años contados a partir de la constitución de la sociedad, según lo dispuesto por el artículo 105 de la LGSM que establece:

*"La participación concedida a los fundadores en las utilidades anuales no excederá del diez por ciento, ni*

---

<sup>34</sup> *Op. Cit.*, página 402

*podrá abarcar un período de más de diez años a partir de la constitución de la sociedad. Esta participación no podrá cubrirse sino después de haber pagado a los accionistas un dividendo del cinco por ciento sobre el valor exhibido de sus acciones."*

Por su parte, el artículo 106 de la misma LGSM, establece que el derecho previsto por el artículo 105 antes citado, se acreditará mediante los "bonos de fundador".

Al efecto, el artículo 106 señala:

*"Para acreditar la participación a que se refiere el artículo anterior, se expedirán títulos especiales denominados "bonos de fundador" sujetos a las disposiciones de los artículos siguientes."*

(f) *el nombramiento de uno o varios comisarios; y*

Por lo que se refiere al nombramiento de comisarios en la escritura constitutiva, el Maestro Barrera Graf señala:

*"Este elemento (fr. V) suele omitirse como dato o requisito de la escritura, para suplirse transcribiendo al final de ésta el acta de la primera asamblea, la cual designe al o a los comisarios, respectivos, si se trata de asamblea constitutiva."<sup>35</sup>*

La designación, funciones y responsabilidades de los comisarios, se describen en el apartado 1.2.3.3 siguiente.

---

<sup>35</sup> *Op.cit*, página 402.

- (5) *las facultades de la asamblea general y las condiciones para la validez de sus deliberaciones, así como para el ejercicio del derecho de voto, en cuanto las disposiciones legales pueden ser modificadas por la voluntad de los socios.*

Este requisito se refiere a: (i) las facultades de las distintas clases de asambleas, las cuales, salvo por el tratamiento de asuntos propios de la asamblea general ordinaria de accionistas que haga la asamblea extraordinaria, no podrán modificarse por voluntad de los accionistas; (ii) requisitos de convocatoria, así como los quórum de asistencia y votación los cuales podrán ser aumentados, aunque nunca disminuidos, por acuerdo de los accionistas, así como requisitos adicionales para el ejercicio del voto por parte de los accionistas en las asambleas generales, entre otros, el depósito de las acciones en institución de crédito, o la forma en la que los accionistas pueden hacerse representar en las asambleas.<sup>36</sup>

### 1.2.2.3 Procedimiento

En términos de la fracción I del artículo 27 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, los artículos 15, 16 y 17 de la Ley de Inversión Extranjera<sup>37</sup> y los artículos 13 a 20 del Reglamento de la Ley de Inversión Extranjera y del Registro Nacional de Inversiones Extranjeras publicado en el Diario Oficial de la Federación el 8 de septiembre de 1998, se requiere del permiso por parte de la Secretaría de Relaciones Exteriores para constituir una sociedad y reservar su denominación.

---

<sup>36</sup> *Idem*, página 403.

<sup>37</sup> Publicada en el Diario Oficial de la Federación 27 de diciembre de 1993.

Dentro de los 90 días hábiles siguientes a la emisión del permiso correspondiente por parte de la SRE, los socios deberán concurrir ante Notario o Corredor Público a fin de otorgar, en documento público, el contrato de sociedad<sup>38</sup>.

Posteriormente, el primer testimonio de la escritura o póliza en la que conste el contrato de sociedad y los estatutos sociales deberán ser inscritos en el Registro Público de Comercio del domicilio de la sociedad constituida, para los efectos señalados en el artículo 2 de la LGSM, que a la letra establece:

*"Las sociedades mercantiles inscritas en el Registro Público de Comercio, tienen personalidad jurídica distinta de la de los socios.*

*"Salvo el caso previsto en el artículo siguiente, no podrán ser declaradas nulas las sociedades inscritas en el Registro Público de Comercio.*

*"Las sociedades no inscritas en el Registro Público de Comercio que se hayan exteriorizado como tales frente a terceros, consten o no en escritura pública, tendrán personalidad jurídica.*

*"Las relaciones internas de las sociedades irregulares se registrarán por el contrato social respectivo y, en su defecto, por las disposiciones generales y por las especiales de esta Ley, según la clase de sociedad de que se trate.*

---

<sup>38</sup> La LGSM establece en sus artículos 92 A 102 la forma en que se constituirán las sociedades anónimas mediante el procedimiento de suscripción pública. Para el Maestro Miguel Acosta Romero, el procedimiento de suscripción "...ha sido totalmente inútil y se ha abandonado por desuso..." Cfr. ACOSTA ROMERO, Miguel, *Nuevo Derecho Mercantil*, Editorial Porrúa, S.A. de C.V., México, 2000, pág. 334.

*"Los que realicen actos jurídicos como representantes o mandatarios de una sociedad irregular, responderán del cumplimiento de los mismos frente a terceros, subsidiaria, solidaria e ilimitadamente, sin perjuicio de la responsabilidad penal en que hubieren incurrido, cuando los terceros resultaren perjudicados.*

*"Los socios no culpables de la irregularidad, podrán exigir daños y perjuicios a los culpables y a los que actúen como representantes o mandatarios de la sociedad irregular."*

Adicionalmente, se tendrá que cumplir con los requisitos de registro o inscripción ante las autoridades administrativas que corresponda, (p.e., la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, y en su caso, el Instituto Mexicano del Seguro Social, y el Registro Nacional de Inversiones Extranjeras), así como algunas otras instituciones como el Sistema de Información Empresarial Mexicano.

### 1.2.3 Órganos de la Sociedad Anónima

No obstante que la sociedad es una persona jurídica colectiva y por ende que tiene personalidad jurídica propia, es claro que la misma no podría ejercer sus derechos ni cumplir con sus obligaciones sin la actuación de los órganos que materializan sus actuaciones.<sup>39</sup>

Así, según indica Brunetti, un órgano puede definirse como:

---

<sup>39</sup> Cfr. VÁSQUEZ DEL MERCADO, Oscar, *Asambleas, Fusión, Liquidación y Escisión de Sociedades Mercantiles*, 8ª edición, Editorial Porrúa, S.A. de C.V., México, 2001, página 27.

*"...aquellas personas, o aquellos grupos de personas físicas que, por disposición de la ley, están autorizadas a manifestar la voluntad del ente y a desarrollar la actividad jurídica necesaria para la consecución de sus fines..."<sup>40</sup>*

Los órganos sociales pueden, entre otras clasificaciones, distinguirse por el número de miembros que los componen, esto es: (i) individuales; y (ii) colegiados.

Los órganos individuales son aquellos cuya actuación depende de la voluntad de una sola persona, como es el caso del administrador único, cuya voluntad individual dirige la administración de una sociedad anónima.

Por otro lado, el funcionamiento de los órganos colegiados depende de la comunión de dos o más voluntades de manera simultánea.

De conformidad con la legislación mexicana, las sociedades anónimas deben contar obligatoriamente con tres órganos sociales, a saber: (i) la asamblea general de accionistas; (ii) el órgano de administración; y (iii) el órgano de vigilancia.

#### 1.2.3.1 Asamblea de Accionistas

El artículo 178 de la LGSM, señala que el órgano supremo de las sociedades anónimas es la asamblea general de accionistas, la que 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

---

<sup>40</sup> BRUNETTI, Antonio, *Tratado del Derecho de las Sociedades*, Tomo II, Editorial Unión Tipográfica, Argentina, 1960, página 355.

designación, por el administrador o por el consejo de administración. Es decir, que en la asamblea general de accionistas radica el poder supremo y soberano de la sociedad. La asamblea, jerárquicamente, goza de mayores atribuciones que los demás órganos sociales y, por ello, es que sus resoluciones pueden convalidar o dejar sin efectos las resoluciones de los demás órganos sociales, es decir, los órganos de administración y vigilancia, cuyo nombramiento y revocación dependen, exclusivamente, de la propia asamblea. Al efecto, es conveniente mencionar dos definiciones doctrinales que conjugan los elementos característicos de la asamblea general de accionistas:

En primer término, citamos la definición del Maestro Oscar Vázquez del Mercado, quien se refiere a la asamblea de accionistas como:

*"...la reunión de accionistas, que convocados conforme a lo dispuesto por la ley o los estatutos, deliberan y resuelven sobre los puntos previamente establecidos en la convocatoria".<sup>41</sup>*

En segundo lugar, encontramos la definición de Don Joaquín Garrigues quien conceptúa a la asamblea de accionistas como:

*"...la reunión de accionistas en la localidad donde la sociedad tenga su domicilio, debidamente convocados, para deliberar y decidir por mayoría, sobre determinados asuntos sociales propios de su competencia".<sup>42</sup>*

---

<sup>41</sup> *Op. Cit.*, página 37

<sup>42</sup> GARRIGUES, Joaquín, *Curso de Derecho Mercantil*, Tomo I, 8a edición, Editorial Porrúa, S.A. de C.V., México, 1993, página 495.

#### 1.2.3.1.1 Características de la Asamblea de Accionistas

La asamblea de accionistas es un órgano necesario, porque no puede faltar en ninguna sociedad anónima, ni puede ser remplazado por otro órgano en sus funciones. Es, asimismo, un órgano transitorio de la sociedad puesto que su funcionamiento no es permanente, como en el caso del órgano de administración.

La función específica de la asamblea es que cada accionista declare su voluntad para que, sumada a la voluntad de todos o la mayoría de los demás socios, se forme la llamada voluntad colectiva de la sociedad, la cual se expresa de modo inmediato, en cuanto el poder de la asamblea no emana ni deriva de ningún otro órgano social. Por ello, de la asamblea general de accionistas emanan las decisiones con base en las cuales debe regirse la sociedad y es por medio de ésta como las sociedades expresan su voluntad y dirigen sus actividades hacia la consecución del objeto social.

La asamblea de accionistas opera única y exclusivamente para efectos internos de la sociedad toda vez que carece de facultades de representación hacia el exterior. Sus decisiones, por regla general, son ejecutadas a través de los administradores.

La instalación de la asamblea depende de que los accionistas con derecho a voto en la misma hayan sido debidamente convocados conforme a lo que para tales efectos disponen la LGSM y los estatutos sociales. Únicamente en el caso de asambleas totalitarias, es decir, aquellas en las que se encuentran presentes o representadas la totalidad de las acciones con derecho a voto no será

necesaria la convocatoria a la misma, según lo dispone el artículo 188 de la LGSM que a la letra establece:

*"Toda resolución de la asamblea tomada con infracción de lo que disponen los dos artículos anteriores, será nula salvo que en el momento de la votación haya estado representada la totalidad de las acciones."*

#### 1.2.3.1.2 Clasificación de las Asambleas

De conformidad con el artículo 179 de la LGSM, las asambleas generales de accionistas serán ordinarias y extraordinarias. No obstante, a dicha clasificación deben sumarse las asambleas especiales y las asambleas mixtas, es decir, asambleas que son convocadas para tratar asuntos tanto de las asambleas ordinarias como de las asambleas extraordinarias<sup>43</sup>. Adicionalmente, es necesario aclarar que, a pesar de lo dispuesto en el artículo 179 de la LGSM, respecto de la distinción entre la asamblea general ordinaria y la general extraordinaria, ésta no implica que se trate de dos órganos societarios distintos puesto que la asamblea general, como órgano social es una y única y la distinción prevista por el artículo mencionado no se refiere a la asamblea como órgano social, sino al objeto de las deliberaciones propuestas y la adopción de

---

<sup>43</sup> Cabe señalar que la LGSM prevé, en sus artículos 99, 100 y 101, la celebración de la asamblea constitutiva para el caso de la constitución sucesiva de la sociedad anónima. Con arreglo a lo dispuesto en el artículo 100, la asamblea constitutiva es competente para comprobar la existencia de la primera exhibición prevenida en el proyecto de estatutos; para examinar y en su caso, aprobar el avalúo de los bienes distintos de numerario que uno o más socios se hubieren obligado a aportar, en la inteligencia de que los suscriptores del programa no tendrán derecho de votar en relación con sus respectivas acciones en especie; para deliberar acerca de la participación que los fundadores se hubieren reservado en las utilidades y para nombrar a los administradores y comisarios, con la designación de quienes, entre los primeros, han de usar la firma social.

las resoluciones correspondientes en las reuniones (también llamadas asambleas) de la asamblea general de accionistas.

#### 1.2.3.1.2.1 Asamblea General Ordinaria

Según lo dispuesto por el artículo 181 de la LGSM, la asamblea general ordinaria es aquella que debe celebrarse por lo menos una vez al año, dentro de los cuatro meses siguientes a la terminación del ejercicio social y se ocupará, entre otros, de los siguientes asuntos:

*I. 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;*

*II. En su caso, nombrar al administrador o consejo de administración y a los comisarios;*

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

A fin de determinar el momento en que deberá celebrarse la asamblea general ordinaria, el Artículo 8-A de la LGSM, establece que:

*"El ejercicio social de las sociedades mercantiles coincidirá con el año de calendario, salvo que las mismas queden legalmente constituidas con posterioridad al 1° de enero del año que corresponda, en cuyo caso, el primer ejercicio se iniciará en la fecha de su constitución y concluirá el 31 de diciembre del mismo año.*

*"En los casos en que una sociedad entre en liquidación o sea fusionada, su ejercicio social terminará anticipadamente en la fecha en que entre en liquidación o se fusione y se considerará que habrá un ejercicio durante todo el tiempo en que la sociedad este en liquidación debiendo coincidir éste con lo que al efecto establece el artículo 11 del Código Fiscal de la Federación."*

De lo anterior se desprende que salvo por el ejercicio en el que se constituyan las sociedades mercantiles, y por consecuencia, las sociedades anónimas, y por aquel en el que se liquiden, el ejercicio social corresponderá a un año calendario. Por lo anterior, en congruencia con lo dispuesto por el enunciado general del artículo 181 de la ley societaria, la asamblea general ordinaria se celebrará a más tardar el último día de abril de cada año.

Por regla general, una asamblea general de accionistas es ordinaria, porque se celebra periódicamente, su competencia es limitada y las materias a tratar entran dentro del curso ordinario de las actividades de la sociedad anónima. Asimismo, de la interpretación a *contrario sensu* de lo señalado por la fracción XII, del artículo 182, de la LGSM se desprende que serán asambleas ordinarias todas aquellas para las que ni la ley ni el contrato social exijan un quórum especial de asistencia o de votación.

El quórum mínimo de asistencia para la instalación de una asamblea general ordinaria de accionistas, en primera convocatoria, será de la mitad del capital social y en segunda o ulterior convocatoria, por cualquiera que sea el número de acciones representadas en la misma. Por su parte, la adopción de

resoluciones por la asamblea general ordinaria se tomará por el voto favorable de la mayoría de los votos presentes en la misma.

Con relación al quórum de instalación de la asamblea general ordinaria, el artículo 189 de la LGSM señala:

"Para que una asamblea ordinaria se considere legalmente reunida deberá estar representada, por lo menos, la mitad del capital social y sus resoluciones sólo serán válidas cuando se tomen por mayoría de los votos presentes."

Complementa lo anterior, lo dispuesto por el primer párrafo del artículo 191 del citado ordenamiento, al establecer:

*"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."*

#### 1.2.3.1.2.2 Asamblea General Extraordinaria

Las asambleas generales de accionistas serán extraordinarias en razón de (i) su competencia en términos de lo dispuesto por las fracciones I a XI del artículo 182 de la LGSM, o (ii) la exigencia de un quórum de asistencia o votación especial en términos de la ley o de los estatutos sociales, según lo dispone la fracción XII del citado artículo. Así, las asambleas generales extraordinarias de accionistas, se encargarán de resolver sobre los siguientes temas:

(a) *Prórroga de la duración de la sociedad;*

- (b) *Disolución anticipada de la sociedad;*
- (c) *Aumento o reducción de capital social;*
- (d) *Cambio de objeto de la sociedad;*
- (e) *Cambio de Nacionalidad de la sociedad;*
- (f) *Transformación de la sociedad;*
- (g) *Fusión con otra sociedad;*
- (h) *Emisión de acciones privilegiadas;*
- (i) *Amortización por la sociedad, de sus propias acciones y emisión de acciones de goce;*
- (j) *Emisión de bonos;*
- (k) *Cualquiera otra modificación del contrato social; y*
- (l) *Los demás asuntos para los que la ley o el contrato social exija un quórum especial.*

Por regla general, y salvo que en los estatutos sociales se establezca un quórum más elevado, las asambleas generales extraordinarias de accionistas se considerarán legalmente instaladas en primera convocatoria cuando en ella se encuentren representadas las tres cuartas partes del capital social, según lo determina el artículo 190 de la LGSM:

*"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 representan la mitad del capital social."*

Respecto de segunda o ulterior convocatoria, la LGSM no señala en específico cuál será el quórum de asistencia mínimo requerido, sin embargo, considerando que el segundo párrafo del artículo 191 del citado ordenamiento dispone que tratándose de asambleas extraordinarias las decisiones serán tomadas siempre por el voto favorable de las acciones que representen por lo menos la mitad del capital social, éste será también el quórum mínimo requerido para la legal instalación salvo que los estatutos sociales establezcan un quórum de asistencia más elevado.

#### 1.2.3.1.2.3 Asamblea Especial

Las asambleas especiales de accionistas tienen como objeto proteger los intereses de una categoría especial de accionistas de la sociedad al concederles el derecho de conocer y resolver previamente sobre cualquier tema que sea propio de la categoría de acciones correspondiente. Así, el artículo 195 de la LGSM establece a la letra que:

*"Artículo 195. 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 la que se requerirá la mayoría exigida para las modificaciones al contrato constitutivo, la cual se computará con relación al número total de acciones 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."*

Del texto del artículo citado se desprende que las asambleas especiales de accionistas: (i) deben celebrarse en el domicilio social de la sociedad según lo dispone el artículo 179 de la LGSM; (ii) serán convocadas por el administrador o el consejo de administración o por los comisarios de conformidad con lo dispuesto por el artículo 183 de la LGSM; (iii) serán presididas por el accionista que designen los socios presentes<sup>44</sup>; (iv) serán instaladas y sus resoluciones serán adoptadas de acuerdo con el quórum establecido en los artículos 190 y 191 citados anteriormente para las asambleas extraordinarias; y (v) según lo ordena el artículo 192 de la LGSM admitirán como representantes de los accionistas a los mandatarios que éstos designen. Asimismo, en observancia del artículo 194 de la citada LGSM deberá levantarse un acta con motivo de cada asamblea especial de accionistas, la cual deberá asentarse en el libro de actas de asambleas de la sociedad.

#### 1.2.3.1.2.4 Asamblea Mixta

Sí bien la LGSM no prevé la celebración de este tipo de asambleas, doctrinalmente suele hablarse de asambleas mixtas para referirse a aquellas asambleas en las que se delibera y resuelve sobre materias propias tanto de la asamblea general extraordinaria como de la asamblea general ordinaria. Estas asambleas son convocadas y celebradas con el objeto de simplificar el procedimiento de celebración de dos asambleas generales, una ordinaria y una

---

<sup>44</sup> Inexplicablemente, el artículo 195 de la LGSM establece una remisión expresa al artículo 193 del citado ordenamiento en el que se indica que las asambleas generales serán presididas por el administrador o por consejo de administración y a falta de ellos por los accionistas presentes. No obstante, el propio artículo 195 señala expresamente que presidirá las asambleas especiales el accionista que designen los accionistas presentes. Consideramos que, a pesar de la contradicción señalada, la regla especial prevista en el artículo 195 de la LGSM debe prevalecer sobre la remisión al 193. *Cfr.* artículo 11 del Código Civil Federal.

extraordinaria. De acuerdo con Don Oscar Vázquez del Mercado<sup>45</sup>, la celebración de este tipo de asambleas es válida, siempre y cuando se reúnan las condiciones impuestas para cada tipo de asamblea.

#### 1.2.3.1.3 Convocatoria a las Asambleas

La convocatoria es el llamado que hacen los administradores o los comisarios de una sociedad anónima a los accionistas para que concurran a la celebración de una asamblea.

La convocatoria, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 188 de la LGSM, es un requisito esencial para la celebración de una asamblea<sup>46</sup>, por lo que en caso de no hacerse o que la convocatoria hecha no cumpla con los requisitos señalados en la propia LGSM, las resoluciones adoptadas serán nulas, salvo que al momento de la adopción de dichas resoluciones haya estado representada la totalidad de las acciones en que se divide el capital social.<sup>47</sup>

En este sentido, el artículo de referencia establece que:

*"Toda resolución de la asamblea tomada con infracción de lo que disponen los dos artículos anteriores, será nula, salvo que en el momento de la votación haya estado representada la totalidad de las acciones."*

---

<sup>45</sup> *Op.cit.*, páginas 44 y 45.

<sup>46</sup> *Cfr. Supra* 1.2.3.1.1

<sup>47</sup> *Cfr. BARRERA GRAF, Op. Cit.* p. 550.

#### 1.2.3.1.3.1 Contenido de la Convocatoria

El artículo 187 de la LGSM señala que la convocatoria deberá contener la orden del día y ser firmada por quién la haga. El orden del día es la lista de temas que deberán tratarse en la asamblea, los cuales deberán ser claros y concretamente expuestos, por lo que no deberá incluirse como punto del orden del día "asuntos generales", "misceláneos" o cualquiera otro similar.

Al respecto, es preciso señalar que tanto la LIC como la Ley para Regular las Agrupaciones Financieras ("LRAF") expresamente señalan que los asuntos comprendidos en el rubro de "asuntos generales" deben ser expresamente listados en el orden del día. Adicionalmente, la convocatoria deberá señalar el lugar específico, dentro del domicilio social en el que se celebrará la asamblea, así como la fecha y hora de celebración de la misma.

En este sentido, el artículo 16-Bis de la LIC establece:

*"En el orden del día se deberán listar todos los asuntos a tratar en la asamblea de accionistas, incluso los comprendidos en el rubro de asuntos generales. La documentación e información relacionada con los temas a tratar en la correspondiente asamblea de accionistas deberán ponerse a disposición de los accionistas por lo menos con quince días de anticipación a la celebración."*

Por su parte, el artículo 22-Bis de la LRAF, dispone:

*"En el orden del día se deberán listar todos los asuntos a tratar en la asamblea de accionistas, incluso los comprendidos en el rubro de asuntos generales."*

*"La documentación e información relacionada con los temas a tratar en la correspondiente asamblea de accionistas, deberán ponerse a disposición de los accionistas por lo menos con quince días de anticipación a su celebración."*

En la práctica, en el texto de la convocatoria se incluyen a demás de los datos exigidos por el artículo 187 de la LGSM antes referido, el nombre de la sociedad, el lugar, hora y fecha en que se celebrará la asamblea, así como los requisitos especiales que para la participación de los accionistas en la asamblea de que se trate deban agotarse en términos de los estatutos sociales. Por lo que respecta al lugar de celebración de la asamblea, es preciso señalar que éste no necesariamente será el domicilio de las oficinas de la sociedad, pero el recinto en donde se celebre deberá ubicarse en el domicilio social,<sup>48</sup>

#### 1.2.3.1.3.2 Publicación de la Convocatoria

De conformidad con lo dispuesto por el artículo 186 de la LGSM, la convocatoria deberá publicarse en el periódico oficial del domicilio social o en uno de los periódicos de mayor circulación de dicho domicilio, con la anticipación establecida en los estatutos o, en su defecto, quince días antes de la reunión. Respecto de la publicación de la convocatoria para las asambleas de accionistas, señala el Maestro Jorge Barrera Graf:

*"...ahora bien, salvo que el contrato social requiera otros medios, o inclusive, que fije un periódico determinado que sea de amplia circulación, dicha publicidad resulta inconveniente e insuficiente en la práctica, primero,*

---

<sup>48</sup> *Idem*, página 551.

*porque es alternativa, uno u otro de los medios indicados; segundo porque el periódico oficial del domicilio social pocas veces se consulta y en ocasiones se publica irregularmente, y en tercer lugar, porque el órgano de circulación mayor, entre los muchos que existan (por ejemplo, en la Ciudad de México), puede ser poco leído por aquellas personas a que la convocatoria se destine. Lo ideal sería, de lege ferenda, que los estatutos fijaran el periódico del domicilio social en que debiera publicarse."*<sup>49</sup>

Por lo que se refiere al cómputo del plazo, es conveniente advertir que ni el día de la publicación, ni el día de la reunión, deben ser considerados dentro del término establecido por el referido artículo 186 de la LGSM, ya que, según dispone el artículo 84 del Código de Comercio, en los contratos mercantiles los cómputos de días deben hacerse sobre la base de días de veinticuatro horas.

En este sentido, el artículo 84 del Código de Comercio dispone:

*"En los contratos mercantiles no se reconocerán términos de gracia o cortesía, y en todos los cómputos de días, meses y años, se entenderán: el día, de veinticuatro horas; los meses, según están designados en el calendario gregoriano, y el año, de trescientos sesenta y cinco días."*

#### 1.2.3.1.3.3 Sujetos Legitimados para Convocar a Asamblea

En principio, la facultad de convocar a toda clase de asambleas, ya sean generales o especiales, ordinarias o extraordinarias, corresponde al órgano de

---

<sup>49</sup> *Ibidem.*

administración, o a los comisarios, los cuales podrán ejercer esta atribución cuando lo estimen pertinente según lo dispone el artículo 183 de la LGSM, que a continuación se transcribe:

*“La convocatoria para las asambleas deberá hacerse por el administrador o por el consejo de administración o por los comisarios, salvo lo dispuesto en los artículos 168, 184 y 185.”*

En términos de lo dispuesto por los artículos 184 y 185 de la LGSM, los accionistas no tienen derecho a convocar por ellos mismos a asamblea, pero sí a pedir por escrito a los administradores, al comisario o a la autoridad judicial del domicilio de la sociedad que hagan las convocatorias respectivas. Al efecto, el primer párrafo del artículo 184 dispone que: la solicitud de convocatoria a la asamblea deberá ser realizada por los accionistas que representen por lo menos el treinta y tres por ciento del capital social, constar por escrito al administrador o consejo de administración o a los comisarios, para tratar los asuntos que dichos accionistas indiquen en su petición.

Por su parte, el artículo 185 de la LGSM, establece el derecho de pedir que se convoque a asamblea por el titular de una sola acción: (i) cuando no se haya celebrado ninguna asamblea durante dos ejercicios sociales constitutivos, o (ii) cuando las asambleas celebradas durante ese tiempo no se hayan ocupado de discutir, aprobar o modificar el informe de los administradores o de nombrar administradores y comisarios o de determinar los emolumentos de éstos según lo dispuesto por el artículo 181 de la LGSM anteriormente citada.

Los otros casos en los cuales los administradores están obligados a convocar a asamblea son: (i) cuando se trate de convocar a la asamblea general

ordinaria anual, la cual debe celebrarse por lo menos una vez al año dentro de los cuatro meses que sigan a la clausura del ejercicio social según lo dispuesto por el artículo 181 de la LGSM, y (ii) cuando por cualquier causa faltaren la totalidad de los comisarios en términos del artículo 168 del citado ordenamiento.

Por su parte, los comisarios estarán obligados a convocar a asamblea: (i) en caso de omisión por parte de los administradores según lo ordena el artículo 166, fracción VI de la LGSM, y (ii) en los casos en que la falta de los administradores, por cualquier causa, impida que los restantes desempeñen la administración por no reunirse el quórum legal o estatutario en cumplimiento del artículo 155 de la LGSM.

Por último, es preciso hacer constar que, en términos del segundo párrafo del artículo 184 del ordenamiento societario de referencia, la autoridad judicial del domicilio de la sociedad podrá convocar a asamblea en caso de omisión por parte del administrador, el consejo de administración o los comisarios. Al efecto, el segundo párrafo del artículo mencionado establece:

*"Si el administrador o consejo de administración o los comisarios se rehusaren a hacer la convocatoria, o no la hicieren dentro del término de quince días desde que hayan recibido la solicitud, la convocatoria podrá ser hecha por la autoridad judicial del domicilio de la sociedad, a solicitud de quienes representen el treinta y tres por ciento del capital social, exhibiendo al efecto los títulos de las acciones."*

En congruencia con lo anterior, el enunciado final del artículo 185 de la LGSM, establece:

*"Si el administrador o consejo de administración, o los comisarios, se rehusaren a hacer la convocatoria, o no la hicieren dentro del término de quince días desde que hayan recibido la solicitud, ésta se formulará ante el juez competente para que haga la convocatoria, previo traslado de la petición al administrado o consejo de administración y a los comisarios. El punto se decidirá siguiéndose la tramitación establecida para los incidentes de los juicios mercantiles."*

#### 1.2.3.1.4 Actas de Asamblea

El artículo 194 de la LGSM establece que de las asambleas de accionistas deberá levantarse un acta la cual será transcrita en el libro que al efecto lleve la sociedad.<sup>50</sup> Las actas de asamblea, serán firmadas por el presidente y secretario de la misma así como por los comisarios que hayan asistido y, cuando por cualquier circunstancia, no se pudiera asentar el acta en el libro, ésta podrá ser protocolizada en pliego por separado ante notario o corredor público. Independientemente de lo anterior, el propio artículo 194 exige, de manera especial, que las actas levantadas con motivo de las asambleas generales extraordinarias de accionistas, sean siempre protocolizadas ante fedatario público e inscritas en el Registro Público de Comercio.

---

<sup>50</sup> La obligación de llevar un libro de actas de la sociedad se desprende del artículo 36 del Código de Comercio, el cual a la letra señala: *"En el libro o los libros de actas se harán constar todos los acuerdos relativos a la marcha del negocio que tomen las asambleas o juntas de socios, y en su caso, los consejos de administración."*

La LGSM, no hace mención expresa respecto de la forma o contenido que deberán tener las actas de asamblea, por lo que de manera supletoria debe aplicarse lo dispuesto por el artículo 41 del Código de Comercio, que a la letra señala:

*"Artículo 41. En el libro de actas que llevará cada sociedad, cuando se trate de juntas generales, se expresará: la fecha respectiva, los asistentes a ellas, los números de acciones que cada uno represente, el número de votos de que pueden hacer uso, los acuerdos que se tomen, los que se consignarán a la letra; y cuando las votaciones no sean económicas, los votos emitidos, cuidando, además, de consignar todo lo que conduzca al perfecto conocimiento de lo acordado... Estas actas serán autorizadas con las firmas de las personas a quienes los estatutos confieran esa facultad."*

#### 1.2.3.2 Órgano de Administración

El órgano de administración de las sociedades anónimas estará encomendado, según lo dispuesto por el artículo 142 de la LGSM, a uno o varios mandatarios temporales y revocables quienes pueden ser socios o personas extrañas a la sociedad.

Dada la importancia que tiene el órgano de administración de las sociedades anónimas para el desarrollo de este trabajo de investigación, éste será tratado en el Capítulo II siguiente.

### 1.2.3.3 Órgano de Vigilancia

En el derecho mexicano el órgano de vigilancia fue regulado por primera vez en el Código de Comercio de 1884 el cual estableció que las sociedades anónimas debían contar con un Consejo de Inspección que actuaba siempre como órgano colegiado y cuyos miembros debían ser designados en la escritura constitutiva. La Ley de Sociedades Anónimas de 1888 eliminó el carácter de órgano colegiado al órgano de vigilancia de las sociedades anónimas, estableciendo la posibilidad de que los comisarios fueran socios o personas extrañas a la sociedad, carácter que mantuvieron en el Código de Comercio de 1889 y posteriormente en la LGSM que en su artículo 164 establece:

*"Artículo 164. La vigilancia de la sociedad anónima estará a cargo de uno o varios comisarios, temporales y revocables, quines pueden ser socios o personas extrañas a la sociedad."*

#### 1.2.3.3.1 Nombramiento

El nombramiento de los comisarios, según se desprende del artículo citado, es temporal y revocable y, en términos del artículo 181 de la propia LGSM, dicho nombramiento es facultad exclusiva de la asamblea general ordinaria de accionistas salvo por lo dispuesto en el artículo 168 del mismo ordenamiento, en cuyo caso, la autoridad judicial del domicilio de la sociedad podrá llevar a cabo el nombramiento correspondiente.

Por remisión expresa que hace el artículo 171 al artículo 144, ambos de la LGSM, los accionistas que representen el veinticinco por ciento del capital social de la sociedad podrán nombrar un comisario. El ejercicio de este derecho por parte de los accionistas minoritarios no depende, como en el caso de los

administradores, de que exista un órgano colegiado integrado por un número mayor a dos comisarios. Lo anterior, en virtud de que los comisarios son individualmente responsables por el cumplimiento de sus obligaciones.

El nombramiento como comisario de una sociedad anónima podrá recaer en cualquier persona, ya sea accionista o una persona ajena a la sociedad, siempre que dicha persona no se encuentre en alguno de los supuestos establecidos en el artículo 165 de la LGSM, a saber: (i) estar inhabilitado para ejercer el comercio; (ii) ser empleado de la sociedad, empleado de las sociedades que detenten más del veinticinco por ciento del capital social de la sociedad o empleado de alguna subsidiaria a más del cincuenta por ciento de la sociedad; y (iii) tener alguna relación de parentesco con cualquiera de los administradores.

#### 1.2.3.3.2 Funciones

Los comisarios no sólo tienen la responsabilidad de supervisar y revisar la contabilidad social, sino que, como se desprende del artículo 166 de la LGSM, tienen la facultad de vigilar ilimitadamente y en cualquier tiempo las operaciones de la sociedad y en general la labor de los administradores. La facultad de inspección y vigilancia de los comisarios de las sociedades anónimas ha sido tan amplia, que incluso el artículo 581, del Código de Comercio de 1884, les concedía un derecho de voto en las asambleas de accionistas.

Actualmente, las facultades y obligaciones de los comisarios de las sociedades anónimas se encuentran previstas en el artículo 166 de la LGSM, de la siguiente manera:

*"I.- Cerciorarse de la constitución y subsistencia de la garantía que exige el artículo 152, dando cuenta sin demora de cualquiera irregularidad a la Asamblea General de Accionistas;*

*"II.- Exigir a los administradores una información mensual que incluya por lo menos un estado de situación financiera y un estado de resultados.*

*"III.- Realizar un examen de las operaciones, documentación, registros y demás evidencias comprobatorias, en el grado y extensión que sean necesarios para efectuar la vigilancia de las operaciones que la ley les impone y para poder rendir fundadamente el dictamen que se menciona en el siguiente inciso.*

*"IV.- Rendir anualmente a la Asamblea General Ordinaria de Accionistas un informe respecto a la veracidad, suficiencia y razonabilidad de la información presentada por el Consejo de Administración a la propia Asamblea de Accionistas. Este informe deberá incluir, por lo menos:*

*"A) La opinión del comisario sobre si las políticas y criterios contables y de información seguidos por la sociedad son adecuados y suficientes tomando en consideración las circunstancias particulares de la sociedad.*

*"B) La opinión del Comisario sobre si esas políticas y criterios han sido aplicados consistentemente en la información presentada por los administradores.*

*"C) La opinión del comisario sobre si, como consecuencia de lo anterior, la información presentada por los administradores refleja en forma veraz y suficiente la situación financiera y los resultados de la sociedad.*

*"V.- Hacer que se inserten en la Orden del Día de las sesiones del Consejo de Administración y de las Asambleas de Accionistas, los puntos que crean pertinentes;*

*"VI.- Convocar a Asambleas ordinarias y extraordinarias de accionistas, en caso de omisión de los Administradores y en cualquier otro caso en que lo juzguen conveniente;*

*"VII.- Asistir, con voz pero sin voto, a todas las sesiones del Consejo de Administración, a las cuales deberán ser citados;*

*"VIII.- Asistir, con voz pero sin voto, a las Asambleas de Accionistas, y*

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

De lo señalado por la fracción IX citada, las funciones del comisario, a diferencia de las funciones de la asamblea general de accionistas, son permanentes ya que éstos tienen la facultad general de vigilar ilimitadamente y

en cualquier tiempo las operaciones de la sociedad, lo que confirma la naturaleza de permanente al órgano de vigilancia de la sociedad anónima.

#### 1.2.3.3.3 Responsabilidad

El artículo 169 de la LGSM, prevé la responsabilidad de los comisarios y de las personas que por designación directa de éste le auxiliien en su función.

En términos de dicho artículo, los comisarios serán individualmente responsables por el cumplimiento de las obligaciones que la ley y los estatutos les imponen. Por regla general, la responsabilidad de los comisarios es individual e interna como lo señala el propio artículo 169. No obstante, en virtud de que la propia LGSM establece que les son aplicables a los comisarios las disposiciones del artículo 160 de la mencionada ley, los comisarios serán solidaria y externamente responsables con los que les hayan precedido en el cargo por las irregularidades en que sus predecesores hayan incurrido, si conociéndolas no las denunciaren, entendiéndose dicha solidaridad entre cada uno de los comisarios en funciones y los que les hayan precedido.

En caso de que un comisario o los comisarios intervengan en operaciones en las que tuvieren un interés diferente al de la sociedad, éstos serán responsables de los daños y perjuicios que ocasionaren, independientemente de su separación del cargo. En caso de que cualquier comisario se encuentre en dicho supuesto, deberá manifestarlo a los otros comisarios y en su caso, a la asamblea general de accionistas. Asimismo, deberá abstenerse de inmediato de toda deliberación y resolución, conforme lo previsto por el artículo 156 de la LGSM.

En cualquier caso, los comisarios están obligados, salvo disposición expresa en contrario en los estatutos sociales, a otorgar garantía por el leal desempeño de su cargo.

#### 1.2.4 Clasificación de las Sociedades Anónimas

Tomando en consideración que la sociedad anónima, la sociedad mercantil por excelencia, ha servido tanto para la constitución de grandes como de medianas y pequeñas empresas, así como para la consecución de una diversidad de fines y actividades, la doctrina la ha clasificado en diversos tipos o clases.

Esta clasificación, ha quedado consagrada en algunos sistemas jurídicos alrededor del mundo. Así encontramos casos como el de Holanda, en el que se distinguen dos categorías distintas de sociedades anónimas (sociedades anónimas abiertas y sociedades anónimas cerradas), o el del derecho Inglés en el que existe una diferenciación legislativa de los dos tipos de sociedades anónimas, así como el de los Estados Unidos de América en donde la jurisprudencia y ciertas legislaciones estatales reconocen plenamente la referida distinción. En los sistemas anglosajones, la terminología utilizada para distinguir a los dos tipos de sociedades es de *private* y *public company*, terminología que se ha adoptado literalmente en México, pero que, puede causar confusiones.

La expresión anglosajona, *public*, no resulta la más adecuada al hablar de sociedades anónimas públicas para referirnos a aquellas sociedades anónimas que cotizan en bolsa, pues el término "público" o "pública" puede interpretarse como referente al Estado, cuando en realidad nos referimos las sociedades

anónimas que subastan sus acciones en los mercados bursátiles para ser adquiridas por el gran público inversionista. Por lo anterior, es más conveniente referirnos a este tipo de sociedades como sociedades anónimas abiertas.

En contraposición a estas, existen las sociedades anónimas cerradas, en las que existen ciertas limitantes estatutarias establecidas por los accionistas respecto de quienes pretenden ingresar a la sociedad adquiriendo acciones<sup>51</sup>.

#### 1.2.4.1 Sociedades Anónimas Cerradas

Las sociedades anónimas cerradas se caracterizan por contar con una serie de condiciones personales de los socios en el acceso, permanencia y retiro de la sociedad, en virtud de ciertos nexos entre los socios que pueden ser familiares, de amistad, de afecto o de conveniencias. Si bien es cierto que la clasificación de una sociedad como una sociedad anónima cerrada se hace basándose en las relaciones personales de sus accionistas y por tanto resulta meramente doctrinal, también lo es que dicha clasificación pretende reflejar lo que de hecho sucede en la práctica. Al respecto, cabe mencionar que el artículo 130 de la LGSM, establece la posibilidad de que el consejo de administración autorice la transmisión de las acciones a favor de determinada persona, pudiendo éste designar a otro comprador de las acciones.

En las grandes sociedades anónimas cerradas, el interés fundamental es el relativo al control y el equilibrio del poder dentro la sociedad a fin de mantener el control de la misma en un grupo reducido de personas, acaso los

---

<sup>51</sup> Cfr. GUADARRAMA LOPEZ, Enrique, *Las Sociedades Anónimas, Análisis de los Subtipos Societarios*, 3ª. edición, Editorial Porrúa, S.A. de C.V., México, 1999, páginas 49-53.

propios fundadores, lo que permite a la sociedad asumir la función de consorcio.

Respecto al funcionamiento interno, en las sociedades anónimas cerradas se presenta una coincidencia sustancial entre los accionistas y quienes integran el órgano de administración, manteniéndose así las relaciones personales respecto del funcionamiento social.

#### 1.2.4.2 Sociedades Anónimas Abiertas

Las sociedades anónimas abiertas se caracterizan por captar la inversión en su capital social a través de la oferta pública de sus acciones, las cuales deben ser inscritas en el Registro Nacional de Valores. Es decir, las sociedades anónimas abiertas representadas por una casa de bolsa cotizan sus acciones en el mercado bursátil. Para estos efectos, las sociedades anónimas deberán cumplir con los requisitos de registro y listado y durante su participación en el mercado bursátil, con los requisitos de mantenimiento establecidos en la Ley del Mercado de Valores, el Reglamento Interior de la Bolsa Mexicana de Valores y las disposiciones de carácter general emitidas por la Comisión Nacional Bancaria y de Valores.

Para los accionistas, la suscripción de acciones emitidas por las sociedades anónimas abiertas, es un medio para generar utilidades respecto de su participación y no un medio para participar en el ejercicio colectivo de una actividad económica.

#### 1.2.4.3 Sociedades Anónimas Generales

Para el maestro, Enrique Guadarrama López, existen entre las sociedades anónimas cerradas y las sociedades anónimas abiertas, las sociedades anónimas

generales, las cuales mantienen su carácter capitalista "*...en cuanto permite y de hecho es la hipótesis legal, el ofrecimiento público de acciones y la transmisibilidad de ellas, aunque a diferencia de la anónima abierta, ello no se efectúe en el mercado bursátil.*"<sup>52</sup>

Es decir, la sociedad anónima general es aquella en la que no existen limitantes para la libre transmisión de las acciones ni se establecen elementos personales para poder participar en su capital social, pero las acciones representativas de dicho capital social no se cotizan en el mercado de valores, es decir, no se ofrecen al gran público inversionista.

#### 1.2.4.4 Sociedades Anónimas Especiales

En adición a las sociedades anónimas cerradas, abiertas y generales, para el maestro, Don Miguel Acosta Romero, existe otra clase de sociedades anónimas: las sociedades anónimas especiales. De acuerdo con el dicho autor, las sociedades anónimas especiales son aquellas "*...organizadas conforme a las que las regulan y supletoriamente por la LGSM...*"<sup>53</sup> Así, se consideran sociedades anónimas especiales a las sociedades anónimas que operan como Instituciones de Banca Múltiple, Organizaciones Auxiliares del Crédito, Instituciones y Sociedades Mutualistas de Seguros, Instituciones de Fianzas, Bolsas de Valores, Casas de Cambio, Instituciones para el Depósito de Valores, Sociedades de Inversión, y Administradoras de Fondos para el Retiro, entre otras, es decir las sociedades que integran el sistema financiero y bursátil mexicano.

---

<sup>52</sup> *Idem*, página 58.

<sup>53</sup> *Op. Cit.* página 619.

Las sociedades especiales, de conformidad con sus respectivas leyes, requieren de autorización previa de la autoridad administrativa, la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, por regla general, para realizar su objeto social así como de la aprobación por parte de dichas autoridades de su documento constitutivo y las modificaciones a sus estatutos. Asimismo, deben contar con un capital mínimo distinto y superior al establecido por la LGSM, están obligadas a ser administradas por un consejo de administración, son sujetas de reglas especiales de contabilidad, y son supervisadas por las autoridades financieras. La duración de las sociedades anónimas especiales es indefinida y su disolución y liquidación se debe llevar a cabo de manera diversa al procedimiento señalado por la LGSM.

## CAPÍTULO SEGUNDO

### La Administración de las Sociedades Anónimas Mexicanas

La importancia que tiene el órgano de administración para la consecución del objeto social ha sido materia de diversas interpretaciones en cada sistema económico y jurídico. No obstante, y a pesar de las diferencias existentes entre sistema y sistema, por regla general, todos los países reconocen que el objetivo principal de la sociedad (y por ende, de su administración) es conducir los negocios sociales de forma tal, que se incrementen las utilidades de la sociedad y consecuentemente, el beneficio económico para los accionistas. A fin de lograr este objetivo, la administración de las sociedades debe asumir la responsabilidad del éxito en las actividades sociales, así como del éxito o fracaso de los gerentes y funcionarios designados por ésta. En otras palabras, el órgano de administración de las sociedades será responsable de seleccionar un equipo apropiado de directores, gerentes y funcionarios, de establecer las políticas de negocio y los planes estratégicos sociales, y de conducir y vigilar el desempeño de la sociedad a fin de asegurar el éxito de la misma.

Los intereses de la sociedad, como persona jurídica independiente, son distintos a los intereses de sus accionistas, empleados, acreedores, autoridades, proveedores, clientes y las comunidades en las que llevan a cabo sus actividades. No obstante, en la sociedad confluye un interés general de todos ellos: que la sociedad se mantenga en la continua realización de sus negocios y sea próspera. En virtud de ello, la responsabilidad fundamental del órgano de administración de las sociedades anónimas es velar por los intereses propios de la sociedad, evitando en todo momento que los intereses individuales de las

personas relacionadas con ésta influyen las decisiones que adopte el órgano de administración<sup>54</sup>.

## 2.1 El Órgano de Administración

El órgano de administración de las sociedades anónimas es el cuerpo unitario (administrador único) o colegiado (consejo de administración) encargado de la gestión de los negocios sociales de manera permanente. En estos términos, la LGSM establece en su artículo 142 que:

*"Artículo 142. La administración de la sociedad anónima estará a cargo de uno o varios mandatarios temporales y revocables, quienes pueden ser socios o personas extrañas a la sociedad."*

## 2.2 Naturaleza Jurídica de los Administradores

De conformidad con el artículo 142 citado, nuestra legislación concede el carácter de mandatarios a los administradores. No obstante, la doctrina ha considerado que los administradores de la sociedad anónima tienen el carácter de representantes y no de mandatarios. Al respecto, el Maestro Joaquín Rodríguez Rodríguez, opina:

*"Los administradores de la sociedad no deben ser considerados como mandatarios de la sociedad. Más bien, puede entenderse que la relación que los liga con ésta es de representación y de prestación de servicios".<sup>55</sup>*

---

<sup>54</sup> Cfr. ORGANIZACIÓN DE COOPERACIÓN Y DESARROLLO ECONÓMICOS, *Corporate Governance, Improving Competitiveness and Access to Capital in Global Markets*, OECD Publications, Francia, 1998, páginas 28 y 29.

<sup>55</sup> *Derecho Mercantil*, 26ª edición, Editorial Porrúa, S.A. de C.V., México, 2003, página 120.

En el mismo sentido opina Roberto L. Matilla Molina que:

*"La ley considera que los administradores son mandatarios de la sociedad (arts. 142 y 157). Al hacerlo así confunde, como es frecuente, la representación y el mandato: olvida, incluso que pueda haber mandato sin representación (art. 2560 C.C.). El mandatario sólo está obligado a realizar actos jurídicos (art. 2546 C.C.); los administradores también están obligados a realizar actos materiales.*

*"El mandato es un contrato (art. 2546 C.C.); pero ¿quién representa a la sociedad al conferir mandato a los administradores, si justamente éstos son quienes representan a las sociedades? El mandante puede realizar por sí mismo los actos cuya celebración confía al mandatario; la sociedad, supuesta mandante, nunca puede actuar si nos es por medio de sus administradores.*

*"Más notorio es que los administradores no sean mandatarios, si se piensa en el caso, tan frecuente, de que formen un consejo de administración: entonces ninguno de ellos aisladamente representa a la sociedad: concurren a integrar un órgano de ella, que es quien goza de la facultad de representarla.*

*"Con esto se indica cuál es el verdadero carácter de los administradores: órgano representativo de la sociedad,"<sup>56</sup>*

En adición a las consideraciones doctrinales anteriores, el poder judicial federal ha señalado las diferencias que existen entre mandatarios y

---

<sup>56</sup> *Op. Cit.*, páginas 423-424.

representantes, concediéndoles a los administradores éste último carácter. En ese orden de ideas, la tesis de jurisprudencia emitida por el Tercer Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito, que a continuación se transcribe, distingue la representación funcional u orgánica del órgano de administración y la representación negocial o conferida por virtud de un mandato, estableciendo que la naturaleza de los administradores de las sociedades mercantiles en general, y consecuentemente de la sociedad anónima, no es de mandatarios sino de representantes de la misma, aun a pesar de lo dispuesto por los artículos 142 y 157 de la LGSM:

*"REPRESENTANTE LEGAL Y ADMINISTRADOR DE SOCIEDADES. DIFERENCIAS ENTRE REPRESENTACIÓN FUNCIONAL U ORGÁNICA Y MANDATO. El artículo 10 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, en su párrafo primero, establece en forma genérica que la representación de toda sociedad mercantil corresponderá a su administrador o administradores, quienes podrán realizar todas las operaciones inherentes al objeto de la sociedad, salvo lo que expresamente establezca la ley y el contrato social. Asimismo, establece que el órgano de administración de las sociedades o la asamblea de socios, puede otorgar poderes a personas ajenas a dicho órgano sin restricción de las facultades de éste. La razón de que la ley admita que la administración tanto de una sociedad de responsabilidad limitada como de una sociedad anónima pueda confiarse a personas no socias de las personas morales, tiene la finalidad de dar elasticidad de organización y no cerrar el camino a necesidades distintas que pueden manifestarse en la imposibilidad de los socios de asumir directamente los cargos de administración, o en la conveniencia de acudir a especiales competencias y aptitudes de personas extrañas. Así, se distingue entre representación funcional u orgánica, de la negocial u otorgada por virtud de un mandato. Únicamente esta última es*

*representación en sentido técnico, en tanto que los administradores son orgánicamente los representantes de la sociedad, pero el contrato social puede habilitar sólo a algunos para concretar la función. El cometido de todo administrador es, naturalmente, el de administrar el patrimonio de la persona jurídica; es aquel a quien se confía la realización de los fines de la sociedad; comprende todos los medios que sirven para la consecución del objeto indicado en el acta constitutiva; por ello, se acumulan en él los poderes de la capacidad jurídica que son fundamentalmente de formación y de declaración de la voluntad del ente. Administración y representación corresponden precisamente a la aplicación de estas dos prerrogativas del órgano. Por lo tanto, el nombramiento del órgano de administración no confiere ningún mandato, aunque el artículo 142 de la referida ley, establezca que la administración de la sociedad anónima estará a cargo de uno o varios mandatarios temporales, y el 157 que los administradores tendrán la responsabilidad inherente a su mandato y la derivada de las obligaciones que la ley y los estatutos les imponen. La representación y el mandato se distinguen de una manera especial en una persona moral, dado que los representantes legales de ésta son órganos para la formación y ejecución de la voluntad social y por ello en cierto sentido son parte integrante de la misma persona moral y se identifican con ella, en tanto que los mandatarios de la misma persona moral no forman parte de ésta, sino que son personas extrañas a la persona moral en cuestión. Esta diferencia se basa en que el objeto de una sociedad tiene dos dimensiones en contraste, a saber, un lado negativo, por cuanto los representantes legales de ella no están facultados ni pueden realizar actos que sean contrarios o ajenos al objeto social, y otro lado positivo, en virtud de que dichos representantes legales en principio están facultados y pueden llevar a cabo todos los actos que se requieran para la realización del objeto social. De este último aspecto se deriva la regla general de que los integrantes del órgano de administración de la sociedad, como representantes de la sociedad, en principio están facultados y pueden llevar a cabo todos los actos que*

*requiera la realización del objeto social, salvo las limitaciones que expresamente se les hayan impuesto, puesto que de conformidad con lo previsto por el primer párrafo del artículo 10 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, podrán realizar todas las operaciones inherentes al objeto de la sociedad, salvo lo que expresamente establezca la ley y el contrato social. En cambio, para los mandatarios, aun los de una sociedad, rige la regla inversa, o sea, que sus facultades son sólo aquellas que expresamente se les hayan conferido para realizar determinados actos. A diferencia de los deberes legales y sociales de los administradores como órgano social, previstos por la ley o el acta constitutiva, o acuerdo de asamblea, las obligaciones de los mandatarios están reguladas por los artículos 2566, 2568, 2569 y 2570 del Código Civil para el Distrito Federal en Materia Común y para toda la República en Materia Federal. Los deberes de los administradores pueden agruparse en dos grandes categorías: deberes que se reflejan en las relaciones internas, es decir, frente a los socios y a la sociedad, y deberes que se reflejen en el exterior, frente a los acreedores y frente al público en general...*<sup>57</sup>

### 2.3 Nombramiento

En términos de la fracción IX del artículo 6 de la LGSM, el nombramiento de los administradores y la designación de los que hayan de llevar la firma social son elementos esenciales de la escritura constitutiva de toda sociedad mercantil. En congruencia con el precepto citado, el artículo 91 del mismo ordenamiento señala que en la escritura constitutiva de la sociedad anónima

---

<sup>57</sup> Tercer Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito; Amparo directo 5973/99. Estructuras Laminadas del Guadiana, S. de R.L. de C.V. y otra. 26 de enero de 2001. Unanimidad de votos. Ponente: Neófito López Ramos. Secretario: José Álvaro Vargas Ornelas; Amparo directo 5983/99. Industria Química del Pacífico, S.A. de C.V. 26 de enero de 2001. Unanimidad de votos. Ponente: Neófito López Ramos. Secretario: José Álvaro Vargas Ornelas. F. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XIII, Junio de 2001, página 759.

deberán incluirse los elementos señalados en el artículo 6 mencionado. Lo anterior quedará establecido en virtud de la determinación que hagan los accionistas en términos de la fracción X del mismo artículo 9, respecto de la manera en que deba llevarse la administración de la sociedad y las facultades concedidas a los administradores.<sup>58</sup>

Al respecto, es conveniente mencionar que si bien el nombramiento de los administradores debe constar en la escritura constitutiva de la sociedad anónima, también es cierto que dichos nombramientos no son parte de los estatutos sociales de la sociedad, por lo que la remoción, renuncia o designación posterior de los administradores, no debe ser considerada como una modificación al contrato social en términos del artículo 182 de la LGSM, lo que se confirma en términos de la fracción II, del artículo 181, que establece que la asamblea general ordinaria tratará y resolverá sobre el nombramiento del administrador o del consejo de administración. En la práctica, el nombramiento de los administradores con motivo de la constitución de una sociedad anónima consta en las cláusulas transitorias de la escritura constitutiva.

La designación de los administradores con posterioridad a la escritura constitutiva, de acuerdo con lo señalado anteriormente, y salvo casos excepcionales, corresponde a la Asamblea General Ordinaria de Accionistas.

### 2.3.1 Derecho de las Minorías a Nombrar Consejeros.

Sin limitar la generalidad de lo anterior, y no obstante que la designación de los administradores debe llevarse a cabo mediante el voto favorable de la

---

<sup>58</sup> En los casos de constitución sucesiva, el nombramiento de los administradores se realizará por la asamblea constitutiva.

mayoría de las acciones representadas en la asamblea general ordinaria, la LGSM en su artículo 144, establece el derecho de las minorías que representen cuando menos un veinticinco por ciento del capital social a nombrar, al menos, un consejero, siempre y cuando, el consejo de administración esté compuesto por tres o más consejeros.

Al efecto, el citado artículo 144 dispone:

*"Cuando los administradores sean tres o más, el contrato social determinará los derechos que correspondan a la minoría en la designación, pero en todo caso la minoría que represente un veinticinco por ciento del capital social nombrará cuando menos un consejero. Este porcentaje será del diez por ciento, cuando se trate de aquellas sociedades que tengan inscritas sus acciones en la Bolsa de Valores."*

De lo anterior, se desprende que este derecho, en lo que respecta a las sociedades que tengan inscritas sus acciones en la bolsa de valores, corresponderá a los tenedores del diez por ciento del capital social. Por otro lado, cabe mencionar que el último párrafo del artículo 22 de la LIC, concede el mismo derecho a los tenedores del diez por ciento de las acciones de una Institución de Crédito al señalar:

*"Los accionistas que representen cuando menos un diez por ciento del capital pagado ordinario de la institución, tendrán derecho a designar un consejero. Sólo podrá revocarse el nombramiento de los consejeros de minoría, cuando se revoque el de todos los demás."*

Cuando dichas minorías representen una clase o serie de acciones representativas del capital social, la designación correspondiente se hará a través de una asamblea especial de accionistas para su reconocimiento y formalización por la asamblea general que corresponda en términos de lo dispuesto por los artículos 195 y 181 de la LGSM, anteriormente citados.

En el mismo sentido, la fracción III del artículo 14 Bis 3, consagra el derecho de los accionistas de minoría en las sociedades emisoras de valores a designar al menos, un consejero, en los siguientes términos:

*"Toda minoría de tenedores de acciones de voto restringido distintas a las que prevé el artículo 113 de la Ley General de Sociedades Mercantiles o de voto limitado a que alude dicho precepto, que represente cuando menos un diez por ciento del capital social en una o ambas series accionarias, tendrá el derecho de designar por lo menos a un consejero y su respectivo suplente; a falta de designación de minorías, los tenedores de dicha clase de acciones gozarán el derecho de nombrar a por lo menos dos consejeros y su suplentes. En el segundo caso, las designaciones así como las substituciones y revocaciones de los consejeros, serán acordadas en asamblea especial.*

*"Los titulares de acciones con sin derecho a voto que representen cuando menos un diez por ciento del capital social, podrán designar un comisario.*

*..."*

### 2.3.2 Nombramiento de Administradores por los Comisarios

A fin de evitar la paralización de un órgano de carácter permanente de la Sociedad, como lo es el órgano de administración en caso de falta o revocación del nombramiento del administrador único, o de un número tal de consejeros que no permitan al consejo de administración reunir el quórum necesario para su funcionamiento, la fracción II, del Artículo 155, de la LGSM, establece la facultad de los comisarios de nombrar provisionalmente al administrador único o a los consejeros faltantes.

Así, el Artículo referido establece:

*"En los casos de revocación de nombramientos de los administradores, se observarán las siguientes reglas:*

*"I. ...*

*"II. Cuando se revoque el nombramiento del administrador único o cuando habiendo varios administradores se revoque el nombramiento de todos o de un número tal que los restantes no reúnan el quórum estatutario, los comisarios designarán con carácter provisional a los administradores faltantes.*

*"Iguales reglas se observarán en los casos de que la falta de los administradores sea ocasionada por muerte, impedimento u otra causa."*

### 2.3.3 Consejeros Suplentes

La figura de los consejeros o administradores suplentes no se encuentra prevista en la LGSM, aunque su existencia es casi generalizada en la práctica. La designación de consejeros suplentes podría ser interpretada como una medida

preventiva de la asamblea de accionistas tendiente a evitar dificultades en el funcionamiento de las sociedades. Los consejeros suplentes, en su caso, deberán ejercer sus funciones en los términos y condiciones que establezcan los estatutos sociales o las resoluciones correspondientes de la asamblea general de accionistas, y serán considerados como parte del órgano de administración de las sociedades anónimas, y no como representantes de los consejeros a quienes suplen, lo que sería contrario a la naturaleza personal del cargo de administrador establecida en el artículo 147 de la ley mencionada<sup>59</sup>.

Por su parte, tanto la LMV como la LIC en sus artículos 14 Bis 3, fracción IV, y 22, respectivamente, ordenan el nombramiento de un consejero suplente por cada consejero propietario, situación contraria a las recomendaciones del CMPC, que como se verá más adelante<sup>60</sup>, promueve que las sociedades se abstengan de contar con dichos consejeros.

Con relación a los consejeros suplentes, el Artículo 14 Bis 3, fracción IV de la LMV establece:

*"Las sociedades emisoras que obtengan la inscripción de sus acciones en la Sección de Valores del Registro Nacional de Valores, estarán sujetas a las siguientes normas:*

*"...*

*"IV. El consejo de administración estará integrado por un mínimo de cinco y un máximo de veinte consejeros propietarios, de los cuales cuando menos el veinticinco*

---

<sup>59</sup> Cfr. RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ, Joaquín, *Tratado de Sociedades Mercantiles*, 7ª edición, Editorial Porrúa, S.A. de C.V., México, 2001, página 558.

<sup>60</sup> *Infra.*, Sección 4.1.1.2

*por ciento deberán ser independientes. Por cada consejero propietario se designará a su respectivo suplente, en el entendido de que los consejeros suplentes de los consejeros independientes, deberán tener este mismo carácter.*

*“...”*

Por su parte, el primer párrafo del artículo 22 de la LIC también dispone que las instituciones de banca múltiple cuenten con consejeros independientes, al señalar:

*“El consejo de administración de las instituciones de banca múltiple estará integrado por un mínimo de cinco y un máximo de quince consejeros propietarios, de los cuales cuando menos el veinticinco por ciento deberán ser independientes. Por cada consejero propietario se designará a su respectivo suplente, en el entendido de que los consejeros suplentes de los consejeros independientes, deberán tener este mismo carácter.”*

#### 2.3.4 Temporalidad

El artículo 142 de la LGSM establece el carácter temporal de los administradores. No obstante, la propia ley omite mencionar el término durante el cual dichos administradores ocuparán sus cargos. Al respecto, la única solución que otorga la ley a las sociedades es la facultad de la asamblea general ordinaria de nombrar a los administradores a su entera discreción y por tanto, se infiere su derecho a revocar el nombramiento de los mismos.

De igual forma, nuestra ley societaria es omisa respecto de la posibilidad de reelegir a los administradores, omisión que resuelven los estatutos sociales o la asamblea de accionistas en su carácter de órgano supremo de la sociedad. No obstante lo anterior, aun cuando los estatutos sociales o la asamblea general de accionistas se encarguen de establecer el plazo de duración del encargo de los administradores, el artículo 154 de la LGSM, establece que aún vencido el plazo para el cual hayan sido nombrados, los administradores continuarán en el desempeño de sus funciones hasta que sus sucesores hayan sido designados y tomen posesión de dicho cargo, evitando así la paralización del órgano de administración,

#### 2.3.5 Revocación del Nombramiento de los Administradores

De conformidad con el artículo 142 de la LGSM, el nombramiento de los administradores de las sociedades anónimas podrá ser revocado y considerando que únicamente la asamblea general de accionistas está facultada para designar a los administradores de la sociedad, será ésta quien tenga el derecho exclusivo de removerlos. En todo caso, cuando ocurra la revocación del nombramiento de los administradores, la sociedad deberá estar a lo dispuesto por el artículo 155 de la propia ley cuya fracción II fue comentada en lo relativo al nombramiento de administradores por los comisarios de la sociedad, y que a la letra establece:

*"Artículo 155. En los casos de revocación de nombramientos de los administradores, se observarán las siguientes reglas:*

*"I. Si fuesen varios los administradores y sólo se revocaren los nombramientos de algunos de ellos, los restantes*

*desempeñarán la administración si reúnen el quórum estatutario; y*

*"II. Cuando se revoque el nombramiento del administrador único o cuando habiendo varios administradores se revoque el nombramiento de todos o de un número tal que los restantes no reúnan el quórum estatutario, los comisarios designarán con carácter provisional a los administradores faltantes.*

*"Iguales reglas se observarán en los casos de que la falta de los administradores sea ocasionada por muerte, impedimento u otra causa."*

#### 2.3.6 Revocación del Nombramiento de los Consejeros Designados por las Minorías

La LGSM es omisa respecto de la revocación del nombramiento de los consejeros designados por los accionistas o grupos de accionistas minoritarios. Sin embargo, la LMV, a fin de proteger los derechos de las minorías participantes en el capital social de las sociedades anónimas cuyas acciones coticen en la bolsa de valores, establece en el último párrafo de la fracción III, del artículo 14 Bis 3, que el nombramiento de los consejeros designados por las minorías únicamente podrá ser revocado cuando se revoque el nombramiento de todos los demás consejeros:

*"Sólo podrán revocarse los nombramientos de los consejeros o comisarios designados por los accionistas por los accionistas a que se refieren los dos párrafos anteriores, cuando se revoque el de todos los demás."*

El mismo derecho es reconocido por la LIC en su artículo 22 anteriormente transcrito.

### 2.3.7 Requisitos para ser Administrador

La LGSM establece ciertos elementos de capacidad para el desempeño del cargo de administrador de una sociedad anónima. Así, el artículo 147 del ordenamiento citado establece que los cargos de administrador o consejero son personales y no podrán ejercerse por medio de representante. La disposición señalada excluye de la posibilidad de actuar como administradores a las personas jurídicas colectivas, en virtud de que éstas en todo momento actúan a través de sus representantes.

De igual forma, el artículo 151 de la propia LGSM establece que no podrán ser administradores los que conforme a la ley estén inhabilitados para ejercer el comercio, toda vez que, si bien es cierto que la calidad de administradores no los hace comerciantes, también lo es que por llevar la administración de las sociedades anónimas asumen las funciones propias de ésta y su intervención continua en actos de comercio por lo que resulta conveniente exigirles la capacidad para ejercer el comercio.<sup>61</sup>

Al respecto, el artículo 151 de la LGSM establece que:

*"No pueden ser administradores ni gerentes los que conforma a la ley estén inhabilitados para ejercer el comercio".*

---

<sup>61</sup> *Idem*, página 554.

## 2.4 Facultades del Órgano de Administración

En términos del artículo 10 de la LGSM, la representación de las sociedades mercantiles, y por ende de las sociedades anónimas, corresponde a su administrador o administradores, quienes podrán realizar todas las actividades inherentes al objeto de la sociedad salvo lo que expresamente establezcan la ley y el contrato social. Del artículo citado, se desprende que los administradores de las sociedades mercantiles ejercen una doble función: (i) la representación de la sociedad; y (ii) la realización de todas las actividades inherentes al objeto social, es decir, la gestión de los negocios sociales; la administración de la sociedad.

Así el primer párrafo del citado artículo 10 de la LGSM establece:

*“La representación de toda sociedad mercantil corresponderá a su administrador o administradores, quienes podrán realizar todas las operaciones inherentes al objeto de la sociedad, salvo lo que expresamente establezcan la ley o el contrato social.”*

### 2.4.1 Función de Representación

Los estatutos sociales o las resoluciones que al efecto adopte la asamblea general de accionistas resultan trascendentales en lo concerniente a la representación de la sociedad, en tanto que en ellas se establece el régimen de administración de la sociedad de que se trate, es decir, un régimen de administrador único o de consejo de administración.

En caso de contar con un administrador único, éste será el representante de la sociedad y estará autorizado para usar la firma social, sin perjuicio de los poderes que pudieran otorgarse a otras personas.

El problema surge cuando la sociedad es administrada por un Consejo de Administración que, como órgano colegiado, es titular de la administración y representación de la misma, aunque no así sus miembros en lo individual. En este caso, para determinar la exteriorización de la representación social, el Maestro Joaquín Rodríguez Rodríguez<sup>62</sup>, propone las siguientes tres soluciones:

*"I. Todos los consejeros firmarán conjuntamente. No algunos de ellos, sino todos;*

*"II. La firma social corresponde a los designados por los estatutos o por el consejo, si aquellos atribuyen a éste tal facultad;*

*"III. La firma social es del presidente en nombre del consejo y de la sociedad."*

En virtud de las complicaciones que pudieran derivarse de la primera solución, y que la tercera es una derivación de la segunda, es ésta la que resulta más conveniente para el funcionamiento ágil y dinámico de las sociedades anónimas. De esta forma, el consejero o los consejeros, incluyendo al presidente del consejo de administración que usen la firma social, tendrán las facultades necesarias para obligar a la sociedad frente a terceros.

Las funciones de representación de la sociedad no se limitan al cumplimiento de las resoluciones de los órganos societarios, sino que

---

<sup>62</sup> *Idem*, página 552.

comprenden la exteriorización de los actos de la sociedad. En virtud de lo anterior, es conveniente que la sociedad a través de los órganos expresamente facultados para ello, nombre los apoderados que considere necesarios para llevar a cabo los actos jurídicos que la sociedad requiera frente a terceros, según lo dispone el artículo 149 de la LGSM.

La representación general establecida por el artículo 10 de la LGSM, y descrita anteriormente, se diferencia de la ejecución especial o la representación delegada del consejero designado para llevar a cabo la ejecución de actos concretos, o a falta de dicha designación, la representación del presidente del consejo de administración establecida en el artículo 148 de la LGSM, ya que ésta únicamente se refiere a la realización y ejecución de ciertos acuerdos de manera especial y concreta, y no a la representación general y permanente de la sociedad.

#### 2.4.2 Función de Administración

En adición a la representación de las sociedades, por definición, el órgano de administración es el encargado de conducir los negocios sociales, es decir, la administración diaria y continua de la sociedad, basada, necesariamente, en la planeación estratégica y la definición del modelo de negocios de la sociedad. Al respecto, el Diccionario de la Lengua Española<sup>63</sup> señala que el vocablo "administración", del latín *administrare*, significa: "*ordenar, disponer, organizar, en especial la hacienda o los bienes.*"

Por su parte, los doctrinarios especializados en la administración de empresas, nos ofrecen una diversidad de conceptos y definiciones que

---

<sup>63</sup> Cfr. Real Academia Española, *Diccionario de la Lengua Española*, Espasa Calpe, España, 1992, página. 31

pretenden describir la función de administración de una empresa. Entre ellos, citamos a los siguientes:

Para E.F.L. Brech, la administración: *"...es un proceso social que lleva consigo la responsabilidad de planear y regular en forma eficiente las operaciones de una empresa para lograr un propósito dado"*.<sup>64</sup>

J.D.Mooney, por su parte, señala que la administración: *"...es el arte o técnica de dirigir e inspirar a los demás, con base en un profundo y claro conocimiento de la naturaleza humana"*.<sup>65</sup>

Por último, F.Tannenbaum define a la administración como: *"...el empleo de la autoridad para organizar, dirigir y controlar a subordinados responsables, con el fin de que todos los servicios que se presentan sean debidamente coordinados en el logro del fin de la empresa"*.<sup>66</sup>

Tomando en consideración los elementos expuestos en las definiciones anteriores, se puede decir que la administración es el proceso de planeación, organización, dirección y control del trabajo de los miembros de la organización, en este caso concreto, la sociedad anónima, y de usar los recursos disponibles de la misma para alcanzar las metas establecidas. En virtud de lo anterior, el órgano de administración de las sociedades anónimas, será el encargado de llevar a cabo las siguientes actividades:

(i) Establecer el curso de acción para alcanzar los objetivos de la sociedad, a través de la definición, y establecimiento de las metas, políticas,

---

<sup>64</sup> Cfr. FREEMAN, Gilbert D. y J. STONER, *Administración*, Editorial Prentice Hall Hispanoamericana, S.A. de C.V., México, 1998, páginas 129 a 148.

<sup>65</sup> *Ibidem*

<sup>66</sup> *Ibidem*

reglas, programas, procedimientos, presupuestos y estrategias que considere más adecuadas para el desarrollo adecuado y exitoso de las actividades sociales;

(ii) Determinar la estructura de la sociedad que sea más conveniente para la estrategia de negocios, el personal de confianza y los empleados, la tecnología tanto de producción como de comunicación y las tareas de la organización. Es decir, la distribución de las actividades de la sociedad entre sus miembros;

(iii) Conducir la manera en la que se lleva a cabo y se coordina la planeación y la organización de la sociedad, y

(iv) Supervisar y vigilar mediante los procesos de control apropiados que las actividades diarias de la sociedad sean consistentes con las actividades proyectadas, y en base a estas actividades de supervisión y vigilancia, monitorear la eficacia de sus actividades de planificación, organización y dirección.<sup>67</sup>

Si bien la LGSM no contiene un catálogo de actividades relacionadas con la función de administración de las sociedades anónimas a las que esté obligado su órgano de administración, el artículo 172 de la misma ley, al imponer la obligación al órgano de administración de presentar el informe anual a la asamblea general de accionistas y hacerlo responsable por su contenido, implícitamente reconoce que los administradores serán los encargados de llevar a cabo dichas actividades. Así, en términos del artículo citado, dicho informe deberá contener, por lo menos:

---

<sup>67</sup> *Ibidem*

- "(A) Un informe de los administradores sobre la marcha de la sociedad en el ejercicio, así como sobre las políticas seguidas por los administradores y, en su caso, sobre los principales proyectos existentes.*
- "(B) Un informe en que se declaren y expliquen las principales políticas y criterios contables y de información seguidos en la preparación de la información financiera.*
- "(C) Un estado que muestre la situación financiera de la sociedad a la fecha de cierre del ejercicio.*
- "(D) Un estado que muestre, debidamente explicados y clasificados, los resultados de la sociedad durante el ejercicio.*
- "(E) Un estado que muestre los cambios en la situación financiera durante el ejercicio.*
- "(F) Un estado que muestre los cambios en las partidas que integren el patrimonio social, acaecidos durante el ejercicio.*
- "(G) Las notas que sean necesarias para completar o aclarar la información que suministren los estados anteriores."*

## 2.5 Funcionamiento del Órgano de Administración

Como ha quedado señalado, la administración de la sociedad puede recaer en un administrador único o en un consejo de administración. En el primero de los casos la administración recae en un solo individuo, quien será responsable de tomar las decisiones y llevar a cabo los actos que le correspondan en términos de sus facultades legales, estatutarias o concedidas por la asamblea de accionistas, le correspondan.

Por el contrario, en caso de la administración de la sociedad esté conferida a un consejo de administración, y dada la naturaleza colegiada del

mismo, la adopción de sus resoluciones, debe llevarse a cabo a través de un procedimiento que comprenda la convocatoria, la reunión, la discusión y la votación de sus miembros a fin de adoptar una resolución válida. Al efecto, el artículo 143 de la LGSM establece en su tercer párrafo que el consejo funcionará legalmente cuando asista, por lo menos, la mitad de sus miembros, y las resoluciones serán válidamente adoptadas mediante el voto favorable de la mayoría de los presentes. A pesar de lo anterior, no existe limitación alguna para que tanto el quórum de asistencia como el quórum de votación sean incrementados por disposición expresa contenida en los estatutos sociales, en caso de así considerarlo necesario o conveniente los accionistas.

Por excepción, y únicamente si así lo prevén los estatutos sociales, las resoluciones que adopten por unanimidad la totalidad de los consejeros fuera de sesión de consejo, es decir, sin la reunión de los consejeros y la instalación de la sesión, y siempre y cuando éstas sean confirmadas por escrito, tendrán la misma validez como si se hubieren tomado en sesión de dicho órgano. Al respecto, el último párrafo artículo 143 de la LGSM, establece:

*"En los estatutos se podrá prever que las resoluciones tomadas fuera de sesión de consejo, por unanimidad de sus miembros tendrán, para todos los efectos legales, la misma validez que si hubieren sido adoptadas en sesión de consejo, siempre que se confirmen por escrito."*

Tanto el acta de la sesión de consejo como la confirmación por escrito de las resoluciones adoptadas fuera de ella, en su caso, deberán ser transcritas en el libro que al efecto lleve la sociedad, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 36 del Código de Comercio, que a la letra establece:

*"En el libro o los libros de actas se harán constar todos los acuerdos relativos a la marcha del negocio que tomen las asambleas o juntas de socios, y en su caso, los consejos de administración."*

Del texto citado, se desprende que, independientemente de la manera en que se hayan adoptado dichos acuerdos, éstos deben ser transcritos al libro respectivo.

Respecto del contenido de las actas de las sesiones del consejo, el Código de Comercio exige menos requisitos que los establecidos para las actas de asamblea de accionistas. En términos del artículo 41, en las actas de sesión de consejo de administración, "sólo" se deberá señalar la fecha en que se celebró la sesión (o en la que se tomaron los acuerdos por unanimidad fuera de sesión), el nombre de los asistentes y la relación de los acuerdos adoptados.

#### 2.6 Conflictos de Interés entre la Sociedad y los Administradores

Los conflictos de interés entre la sociedad y los administradores surgen cuando el administrador o un consejero tiene cualquier interés opuesto a los intereses de la sociedad. La legislación mexicana no prohíbe la competencia entre la sociedad y sus administradores, pero sí establece un deber de abstención en la deliberación y votación de las resoluciones en las que algún administrador pudiera tener un interés opuesto a la sociedad. En tales casos, de acuerdo con el artículo 156 de la LGSM, los administradores que tengan un interés opuesto al de la sociedad, deberán manifestarlo a los demás administradores y abstenerse de participar en toda deliberación y adopción de resoluciones relacionadas con dicho conflicto.

En caso de incumplir con el deber de abstención establecido por la ley, ni las resoluciones, ni los actos jurídicos que deriven de la misma estarían afectados de nulidad; por el contrario, dichos actos serán obligatorios para la sociedad, pero el administrador será responsable de los daños y perjuicios que en su caso, se causen a la misma. En todo caso, con fundamento en el artículo 178 de la LGSM, la asamblea general de accionistas podrá ratificar dichos actos.

Otras legislaciones como la Ley General de Sociedades de Delaware (*Delaware General Corporation Law*), contenida en el Título 8 del Código de Delaware (*Delaware Code*) de 1953, si establece, a *contrario sensu*, la nulidad de los actos en los que medie un conflicto de interés entre los consejeros o funcionarios de la sociedad con ésta, salvo que dichos conflictos de interés sean conocidos por el órgano encargado de aprobarlos, o sean ratificados por los mismos. Así la ley citada dispone en su en su Sección 144, que:

*“(a) Ningún contrato u operación comercial entre una sociedad y uno o más de sus consejeros o funcionarios, o entre una sociedad y cualquier otra sociedad, asociación o cualquier otra organización en la que uno o más de sus consejeros y funcionarios sean consejeros o funcionarios, o tengan un interés económico, será nulo o anulable por ese sólo hecho, o solamente porque el consejero o funcionario se encuentre presente o participe en la reunión del consejo o comité que autorice el contrato o la operación comercial, o solamente porque el voto de dicho consejero o funcionario sea considerado para tales efectos si:*

*"(1) Los elementos esenciales de la relación o interés del consejero o funcionario respecto del contrato u operación comercial son informados o conocidos por el consejo de administración o el comité, y el consejo o el comité autoriza, de buena fe, el contrato u operación comercial por el voto afirmativo de la mayoría de los consejeros no interesados, aún cuando éstos no constituyan el quórum requerido;*

*"(2) Los elementos esenciales de la relación o interés del consejero o funcionario, respecto del contrato u operación comercial son informados o conocidos por los accionistas con derecho a voto respecto del mismo, y el contrato u operación comercial es aprobada específicamente de buena fe por el voto de los accionistas, o*

*"(3) El contrato o la operación comercial es justo para la sociedad al momento en que sea aprobado o ratificado por el consejo de administración, un comité o los accionistas."<sup>68</sup>*

Por su parte, el artículo 197 de la LGSM, prohíbe a los administradores votar las resoluciones relativas a la aprobación de los informes presentados a la asamblea general ordinaria de accionistas por el órgano de administración y el órgano de vigilancia, o aquellas relacionadas con su responsabilidad. En este caso, la resolución adoptada en contravención de lo anterior, será nula

---

<sup>68</sup> Cfr. CORPORATION SERVICE COMPANY, *Delaware, Laws Affecting Business Entities, Annotated*, Aspen Law & Business, Estados Unidos, 2003, páginas 254 a 255.

únicamente si de haberse abstenido el administrador en conflicto, el quórum de votación requerido no se hubiere logrado.

## 2.7 Deberes y Responsabilidad de los Administradores

Como regla general establecida en el artículo 157 la LGSM, el administrador único o los miembros del consejo de administración de una sociedad anónima, ya sea pública o privada, son sujetos de: (i) derechos inherentes a su carácter de representantes de una sociedad, (ii) deberes derivados de las obligaciones expresamente impuestas a ellos por la ley, y (iii) deberes derivados de las obligaciones expresamente impuestas a ellos por los estatutos sociales de la sociedad. Por ello, los administradores tienen la obligación de reparar los daños y perjuicios que causen a la sociedad como consecuencia de actos dolosos, ilícitos y culposos que lleven a cabo en contra de la ley y del contrato social en el desempeño de sus funciones.<sup>69</sup>

### 2.7.1 Deberes de los Administradores como Representantes de una Sociedad

Como ha quedado señalado en este trabajo de investigación, los administradores de la sociedad son los representantes de la misma, sin embargo, la LGSM no establece, de manera específica, los deberes de un representante y por lo tanto, las obligaciones de éstos deben ser inferidas a partir de las disposiciones del Código Civil Federal ("CCF") en relación con los mandatos. Al respecto, cabe señalar que los deberes establecidos por el CCF no fueron específicamente diseñados para administradores de sociedades y, por

---

<sup>69</sup> Cfr. GARCÍA RENDÓN, Manuel, *Sociedades Mercantiles*, 2ª edición, Editorial Harla, S.A. de C.V., México, 1997, página 445.

tanto, su interpretación es compleja<sup>70</sup>. Al respecto, el Maestro Jorge Barrera Graf señala que:

*"En este caso, mandato no tanto se refiere al carácter de la relación, y a la de mandatarios que tuvieron los administradores según indica el art. 142, como a la función misma del órgano (uffizzi), independientemente de su naturaleza jurídica; sin embargo, como hemos dicho, la referencia al mandato aquí ya mandatarios en el art. 142, tiene el sentido y el propósito de invocar la aplicación analógica de principios de dicha figura..."*

Conforme a la LGSM y al CCF, los administradores deben desempeñar sus deberes de buena fe, cuidando el negocio como si fuera propio según lo disponen los artículos 289 del Código de Comercio y 2563 del CCF, cumplir con las resoluciones adoptadas por las asambleas de accionistas y abstenerse de contravenir sus instrucciones; y abstenerse de llevar a cabo operaciones que violen o estén fuera del alcance del mandato conferido a ellos en términos de lo señalado por los artículos 289 Código de Comercio y 2565 del CCF.

#### 2.7.2 Deberes de los Administradores en Relación con las Operaciones de la Sociedad

Por lo que respecta a la administración de la sociedad, los administradores serán responsables de:

---

<sup>70</sup> *Op. Cit.* páginas 588 y 589.

(i) La realidad de las aportaciones hechas por los socios o accionistas de la sociedad según lo dispone el artículo 158, fracción I, de la LGSM;

(ii) El cumplimiento de los requisitos legales y estatutarios establecidos con respecto a los dividendos que se paguen a los accionistas, incluyendo de la responsabilidad por dividendos pagados de manera ilegal o en exceso en términos de lo dispuesto por los artículos 19 y 158, fracción II, de la LGSM;

(iii) La existencia y mantenimiento de los sistemas de contabilidad, control, registro, archivo o información que previene la ley según disposición del artículo 158, fracción III de la LGSM;

(iv) El exacto cumplimiento de los acuerdos de las asambleas de accionistas en términos de lo señalado por el artículo 158, fracción IV de la LGSM;

(v) Las actuaciones de los consejeros que les hubiesen precedido, por las irregularidades en que éstos hubieren incurrido, si, conociéndolas, no las denunciaren por escrito a los comisarios según lo dispone el artículo 160 de la LGSM;

(vi) La falta de creación o reconstitución, según sea el caso, del fondo de reserva legal en términos del artículo 20 de la LGSM antes citado; y

(vii) Las nuevas operaciones que celebren a nombre de la sociedad si ha vencido el plazo de duración de la sociedad, se ha acordado la disolución o se ha comprobado una causa de disolución según lo ordena el artículo 233 de la LGSM.

Asimismo, los consejeros serán responsables por la falta de presentación del informe anual a que se refiere el artículo 172 de la LGSM, y por anunciar el capital autorizado de la sociedad, sin anunciar al mismo tiempo la parte mínima del capital social cuando la sociedad adopte la modalidad de capital variable, según lo dispuesto por el artículo 217 de la LGSM.

### 2.7.3 Deberes Adicionales de los Administradores de Sociedades Emisoras de Valores

En adición a los deberes señalados anteriormente, los administradores de las sociedades emisoras de valores, o públicas, tendrán el deber de:

(i) Aprobar previamente, cierto tipo de operaciones, entre las que destacan: operaciones que se aparten del giro ordinario del negocio y que pretendan celebrarse con partes relacionadas, la compra o venta del 10% o más de los activos de la sociedad, el otorgamiento de garantías por un monto superior al 30% de los activos de la sociedad y otras operaciones que se aparten del curso ordinario del negocio que representen más del 1% de los activos de la sociedad, según lo dispone el artículo 14 Bis 3, fracción IV, inciso d) de la LMV que a la letra establece:

*"Será facultad indelegable del consejo aprobar las operaciones que se aparten del giro ordinario de negocios y que pretendan celebrarse entre la sociedad y sus socios, con personas que formen parte de la administración de la emisora o con quienes dichas personas mantengan vínculos patrimoniales o, en su caso, de parentesco por consanguinidad o afinidad hasta el segundo grado, el*

*cónyuge o concubinario; la compra o venta del diez por ciento o más del activo; el otorgamiento de garantías por un monto superior al treinta por ciento de los activos, así como operaciones distintas de las anteriores que representen más del uno por ciento del activo de la emisora."*

(ii) Abstenerse de llevar a cabo operaciones con base información privilegiada que no hubiese sido revelada de manera pública en cumplimiento de lo dispuesto por el último párrafo del artículo 16 Bis de la LMV que dispone:

*"Las personas que dispongan de información privilegiada, deberán abstenerse de efectuar operaciones por cuenta propia o de terceros o, en su caso, informar o dar recomendaciones a terceros para que se realicen operaciones, con cualquier clase de valores, cuyo precio pueda ser influido por dicha información en tanto ésta tenga el carácter indicado."*

En este sentido, la propia LMV presume que los miembros del consejo de administración de una sociedad emisora de valores tienen conocimiento de eventos relevantes con carácter de información privilegiada de la sociedad de que se trate. Así, el Artículo 16 Bis 1, de la propia LMV, establece que:

*"Para los efectos de esta Ley se presume tienen conocimiento de eventos relevantes con carácter de información privilegiada relativa a las emisoras de que se trate:"*

*"I. Los miembros del consejo de administración, directivos gerentes, factores, auditores externos independientes, comisarios y secretarios de órganos colegiados de las sociedades con valores inscritos en el Registro Nacional de Valores,*

*"...*

*"IV. Los miembros del consejo de administración, directivos, gerentes y factores de las sociedades integrantes del grupo empresarial al que pertenezca la emisora.*

*"...*

*"Los miembros del consejo de administración y directivos a que se refiere la fracción I y aquellas personas a que se refieren las fracciones II y IX de este artículo deberán informar a la Comisión Nacional Bancaria y de Valores las operaciones que realicen con valores emitidos por la emisora a la cual se encuentran vinculados. La forma en que dicha información deberá presentarse y, en su caso, hacerse del conocimiento del público inversionista, se establecerá por la citada Comisión mediante disposiciones de carácter general."*

(iii) Abstenerse de llevar a cabo compras o ventas de valores emitidos por la sociedad durante un plazo de tres meses contado a partir de la última enajenación que hayan realizado respecto de cualquier clase de valores emitidos

por la misma sociedad, a fin de evitar ganancias indebidas por operaciones (*"Short-Swing Profits"*).

Lo anterior, en términos de lo dispuesto por el primer párrafo del artículo 16 Bis 2 de la citada LMV:

*"Las personas a que se refieren las fracciones I a VIII del artículo anterior, así como aquéllas a que se refiere la fracción IX del mismo artículo que en lo individual tengan el cinco por ciento o más del capital social de la mencionada emisora, sin perjuicio de lo dispuesto por el artículo 16 Bis, se abstendrán de realizar directamente, a través de interpósita persona o por conducto de fideicomisos, la adquisición de cualquier clase de valores emitidos por la sociedad con la que se encuentren relacionados en virtud de su cargo o vínculo, durante un plazo de tres meses contado a partir de la última enajenación que hayan realizado respecto de cualquier clase de valores emitidos por la misma sociedad. Igual abstención deberá observarse para la enajenación y última adquisición realizada respecto de cualquier clase de valores emitidos por la sociedad de que se trate."*

(iv) Hacer del conocimiento de la CNBV las operaciones realizadas con valores de la sociedad en las que estén involucrados uno o varios consejeros. Dicha obligación aplica únicamente si las operaciones llevadas a cabo por el consejero de que se trate fueron iguales o mayores a 500,000 unidades de inversión (UDIs) durante el trimestre. De igual forma, los consejeros deberán

informar a la Comisión sobre las operaciones que realicen con valores emitidos por la sociedad si durante un periodo de cinco días hábiles dichas operaciones fueron iguales o mayores a 500,000 UDIs. Dicha Información se deberá proporcionar el día hábil siguiente a aquel en que se alcance dicho monto.

(v) Adquirir valores de o vender valores a la sociedad únicamente a través de ofertas públicas. Se deben llevar a cabo procedimientos adecuados de comunicación a efecto de que los administradores y otras personas que tengan acceso a información privilegiada, sean informados con anterioridad a la celebración de cualquier operación y tengan la oportunidad de abstenerse de cualquier operación con valores si la sociedad es compradora o vendedora de sus acciones conforme a sus programas de recompra.

#### 2.7.4 Acciones de Responsabilidad en contra de los Administradores

A continuación se describe el marco jurídico aplicable al ejercicio de acciones de responsabilidad en contra de los administradores de las sociedades anónimas, así como las personas legitimadas para iniciarlas.

##### 2.7.4.1 Acciones de Responsabilidad por parte de la Sociedad

De conformidad con los artículos 161 de la LGSM y 2104 del CCF, la sociedad, mediante acuerdo de la asamblea general de accionistas, podrá demandar a sus administradores por daños y perjuicios en caso de incumplimiento de sus deberes conforme a la legislación civil. Al efecto, el artículo 161 de la LGSM establece:

*“La responsabilidad de los administradores sólo podrá ser exigida por acuerdo de la asamblea general de accionistas,*

*la que designará la persona que haya de ejercitar la acción correspondiente, salvo lo dispuesto en el artículo 163."*

Por su parte el artículo 2104 del CCF, establece:

*"El que estuviere obligado a prestar un hecho y dejare de prestarlo o no lo prestare conforme a lo convenido, será responsable de los daños y perjuicios en los términos siguientes:*

*"I. Si la obligación fuere a plazo, comenzará la responsabilidad desde el vencimiento de éste;*

*"II. Si la obligación no dependiere de plazo cierto, se observará lo dispuesto en la parte final del artículo 2080;*

*"El que contraviene una obligación de no hacer pagará daños y perjuicios por el solo hecho de la contravención."*

La resolución de la asamblea de accionistas que acuerde exigir la responsabilidad a los administradores, designará a la persona que estará a cargo de la demanda en contra de los consejeros. Si no se designa a persona alguna para tales efectos, el presidente del consejo, en cumplimiento a dicha resolución, actuará en nombre de la sociedad, según lo dispuesto por el artículo 148 de la LGSM.

#### 2.7.4.2 Acciones de Responsabilidad por parte de los Accionistas

Las acciones legales que pueden ser instauradas por los accionistas en contra de los consejeros se encuentran reguladas en la LGSM y, en el caso de sociedades emisoras de valores, su regulación se complementa con las disposiciones de la LMV. La acción de responsabilidad puede ser ejercida directamente por los accionistas que representen por lo menos el treinta y tres

por ciento del capital social según lo dispone el artículo 163 de la LGSM, y en el caso de las sociedades reguladas por la LMV, por medio de los accionistas que representen por lo menos el quince por ciento del capital social de la sociedad pública de que se trate artículo 14 Bis 3, fracción VI, inciso d).

Al efecto, el artículo 163 de la LGSM, dispone:

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

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

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

*“Los bienes que se obtengan como resultado de la reclamación serán percibidos por la sociedad.”*

Derivado de lo anterior, la acción de responsabilidad, en este caso, deberá cumplir con los siguientes requisitos: (i) que la demanda comprenda el monto total de las responsabilidades en favor de la sociedad y no únicamente el interés personal de los promoventes, y (ii) que, en su caso, los actores no hayan votado a favor la resolución de la asamblea general de accionistas respecto a

que no ha lugar a proceder en contra de los administradores demandados. En cualquier caso, los bienes que se obtengan como resultado de la reclamación serán percibidos por la sociedad.

Es importante mencionar que, en términos de la fracción I del artículo 163 de la LGSM antes citado, a pesar del derecho que tienen los accionistas que representen el treinta y tres por ciento del capital social de la sociedad para oponerse judicialmente a las resoluciones acordadas por la asamblea de accionistas, no podrá formularse oposición judicial contra las resoluciones relativas a la responsabilidad de los administradores, según lo dispuesto por el último párrafo del artículo 201 de la propia LGSM.

#### 2.7.4.3 Acciones por parte de Accionistas en lo Individual

En casos muy limitados, los accionistas, de manera individual, podrán demandar la responsabilidad civil de los administradores. Dichos casos son básicamente aquellos relacionados con sociedades irregulares que no están debidamente registradas en el Registro Público de Comercio. Al efecto, el artículo 2 de la LGSM, en su último párrafo, señala:

*“Los socios no culpables de la irregularidad, podrán exigir daños y perjuicios a los culpables y a los que actuaren como representantes o mandatarios de la sociedad irregular.”*

#### 2.7.4.4 Responsabilidad Penal

Como regla general, el consejero que actúa dentro del alcance de su mandato no será penalmente responsable por las acciones u omisiones de la

sociedad o de sus representantes. La responsabilidad penal únicamente surgirá por los actos u omisiones de un consejero que se encuentren fuera del alcance de su mandato y que de otra manera sean considerados como delitos. Si un consejero comete un delito, la parte interesada o el Ministerio Público podrán iniciar procedimientos penales en contra de dicho consejero.

Los consejeros en contra de los cuales se haya entablado una acción de responsabilidad en los términos de la LGSM deberán ser removidos mediante resolución de la asamblea de accionistas, y podrán ser nombrados nuevamente en el caso de que la autoridad judicial declare infundada la acción ejercitada en su contra, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 162 de la LGSM.

#### 2.8 Gerentes, Directores y Funcionarios

El artículo 145 de la LGSM establece que la asamblea general de accionistas, el consejo de administración o el administrador único podrán nombrar uno o varios gerentes generales o especiales, cuyos nombramientos serán revocables en cualquier tiempo por dichos órganos y gozarán, según lo dispuesto en el artículo 146 del ordenamiento citado, de las facultades que expresamente les sean conferidas. Los gerentes designados no podrán haber sido inhabilitados para ejercer el comercio según lo ordena el artículo 151 de la LGSM:

*"No pueden ser administradores ni gerentes los que conforme a la ley estén inhabilitados para ejercer el comercio."*

El cargo de gerente es personal y no podrá desempeñarse por medio de representantes según el artículo 149 de la LGSM antes citado, y en caso de así

establecerlo los estatutos o la asamblea general de accionistas, los gerentes deberán prestar garantía para asegurar las responsabilidades que pudieran contraer en el desempeño de sus encargos. En este sentido el artículo 152 de la LGSM dispone:

*"Los estatutos o la asamblea general de accionistas, podrán establecer la obligación para los administradores y gerente de prestar garantía para asegurar las responsabilidades que pudieran contraer en el desempeño de sus encargos."*

Para Joaquín Rodríguez Rodríguez, *"los gerentes son administradores y representantes de la sociedad, subordinados al consejo."* Es decir, son las personas encargadas de atender los negocios sociales en el día a día, llamadas también, directores, o funcionarios<sup>71</sup>.

#### 2.8.1 Gerentes y Factores

Es preciso señalar que si bien, los gerentes son representantes de la sociedad, éstos no deben ser equiparados a la figura del factor, representante y administrador del comerciante individual, en virtud de las diferencias esenciales que entre ambas figuras existen. En atención a lo dispuesto por el artículo 10 de la LGSM, antes citado, y aunado a lo dispuesto por el artículo 142 de la LGSM, se desprende que la representación de las sociedades anónimas corresponde exclusivamente a su administrador o administradores (*p.e.*, consejo de administración o administrador único) y que sólo por excepción podrán

---

<sup>71</sup> *Op. Cit*, página 572.

conferirse facultades de representación a otros, es decir, gerentes y apoderados.

Para ser considerado gerente de una sociedad se requiere de nombramiento expreso por parte de un órgano social específico (exclusivamente el administrador único, consejo de administración o asamblea general de accionistas). Por lo tanto, no pueden existir gerentes que no sean nombrados expresa y específicamente por los órganos mencionados, y en caso de serlo, únicamente tendrán aquellas facultades que los órganos competentes les hayan asignado expresamente.

Debido a que el principio general de representación de las sociedades mercantiles únicamente corresponde a sus administradores, y que tanto los gerentes como los apoderados deben ser expresamente nombrados y facultados ya sea por la asamblea general de accionistas, el consejo de administración o un tercero facultado expresamente para ello por los anteriores, para que surtan efecto los poderes otorgados por una sociedad anónima, éstos deben ser otorgados por el órgano competente, ya sea la asamblea de accionistas o del órgano de administración, y de acuerdo a lo dispuesto por el segundo párrafo del artículo 10 de la LGSM, éstos deben protocolizarse ante fedatario público.

Por su parte, el Código de Comercio establece la figura del factor como un auxiliar de la actividad mercantil. De tal suerte, cualquier comerciante podrá designar a un factor en el ejercicio de su tráfico o actividad mercantil en los siguientes términos:

*"Artículo 309. Se reputarán factores los que tengan la dirección de alguna empresa o establecimiento fabril o comercial o estén autorizados para contratar respecto a*

*todos los negocios concernientes a dichos establecimiento o empresas, por cuenta y en nombre de los propietarios de los mismos.”*

De dicha definición se observa que los factores tienen la dirección de la empresa o establecimiento o están autorizados para contratar respecto de todos los negocios del comerciante.

Así, para que un factor pueda ser considerado como tal, conforme al Código de Comercio, éste debe de tener la dirección de la empresa. Por el contrario, como se ha mencionado anteriormente, la LGSM expresamente establece que la administración de las sociedades anónimas recae exclusivamente en sus administradores, entendiéndose por tales al administrador único o al consejo de administración según sea el caso, cuyas facultades son indelegables, razón por la cual resulta evidente que no puede haber factores de sociedades anónimas cuando éstas cuentan con un consejo de administración, sino que existirán en aquellas empresas cuyo titular sea un comerciante persona física.

Adicionalmente, conforme al texto citado del Código de Comercio, el factor debe estar autorizado para contratar respecto de todos los negocios de la sociedad, situación que en definitiva, no corresponde a los gerentes de la sociedad anónima, por lo que se confirma que en las sociedades anónimas no cabe la figura del factor.

Por último, cabe señalar que en virtud de que la administración de la sociedad anónima se encuentra encomendada en forma exclusiva e indelegable su órgano de administración, dicha función no puede recaer simultáneamente en un factor. En este sentido, el Maestro Joaquín Rodríguez Rodríguez considera

esa situación al analizar las similitudes y diferencias que existen entre la figura del gerente y la del factor, de conformidad con lo siguiente:

*"La figura del gerente es muy semejante, por su estructura jurídica, a la del factor. Representantes de sociedades y administradores de las mismas, los primeros; representantes y administradores de comerciantes individuales los segundos; pero siempre pueden apuntarse diferencias entre unos y otros. Los factores tienen un apoderamiento institorio típico e ilimitable (arts. 309 y sigs. CCM), en tanto que los gerentes tienen más o menos facultades, según los términos de la escritura constitutiva [...]. Los factores pueden "contratar respecto a todos los negocios de la empresa" mientras que los gerentes sólo tienen las atribuciones que se les "confieren expresamente".*

*"Esta diferencia se acentúa más, si se advierte que entre el factor y el principal no hay ninguna figura intermedia, pero entre la sociedad, como principal, y el gerente, siempre se interpone el Consejo de Administración o el administrador único. Por eso, más bien, pudiera decirse que el factor es para el comerciante individual lo que es para la sociedad anónima el Consejo de Administración en tanto que el gerente sólo tiene carácter de administrador y representante secundario."<sup>72</sup>*

---

<sup>72</sup> *Op. Cit.*, páginas 573 y 574.

## 2.9 El Órgano de Administración en las Sociedades Anónimas Especiales

Siguiendo la clasificación doctrinal de las sociedades anónimas señalada en el capítulo primero de este trabajo de investigación, y especialmente a lo referido en la sección 1.2.4.4, referida a las sociedades anónimas especiales, o especialmente reguladas, a continuación describimos las disposiciones especiales que rigen a los órganos de administración de dichas sociedades conforme a la ley aplicable a cada una de ellas, y en adición a las disposiciones aplicables de la LGSM a dichos órganos.

### 2.9.1 Ley del Mercado de Valores

La LMV establece las disposiciones especiales a las que deberán sujetarse las sociedades emisoras de valores, los intermediarios en el mercado de valores (casas de bolsa y especialistas bursátiles), las filiales de instituciones financieras del exterior, es decir, sociedades anónimas mexicanas autorizadas como casas de bolsa o especialistas bursátiles en cuyo capital participa una institución financiera del exterior o una sociedad controladora filial, las sociedades anónimas concesionarias para operar como bolsas de valores, las instituciones para el depósito de valores y las sociedades anónimas concesionarias para actuar como contrapartes centrales. En estos términos la LMV establece consideraciones especiales respecto de la manera en que se administrarán dichas sociedades.

#### 2.9.1.1 Sociedades Emisoras de Valores

De conformidad con la fracción IV del artículo 14-Bis-3 de la LMV citado anteriormente, la administración de las sociedades emisoras de valores se deposita en un consejo de administración integrado por un número mínimo de

5 y un número máximo de 20 consejeros propietarios, de los cuales el veinticinco por ciento deberán ser independientes y por cada uno de ellos se designará a su respectivo suplente. Para el caso de los consejeros independientes, sus suplentes deberán tener el mismo carácter.

Para los efectos de la LMV, en términos del artículo 14-Bis, por consejero independiente se entiende aquéllas personas que en ningún caso sean:

*"I. Empleados o directivos de la sociedad, incluyendo aquellas personas que hubieren ocupado dichos cargos durante el año inmediato anterior;*

*"II. Accionistas que sin ser empleados o directivos de la sociedad, tengan poder de mando sobre los directivos de la misma;*

*"III. Socios o empleados de sociedades o asociaciones que presten servicios de asesoría o consultoría a la emisora o a las empresas que pertenezcan al mismo grupo económico del cual forme parte ésta, cuyos ingresos representen el diez por ciento o más de sus ingresos;*

*"IV. Clientes, proveedores, deudores, acreedores, socios, consejeros o empleados de una sociedad que sea cliente, proveedor, deudor o acreedor importante.*

*"Se considera que un cliente o proveedor es importante cuando las ventas de la emisora representan más del diez por ciento de las ventas totales del cliente o del proveedor, respectivamente. Asimismo, se considera que un deudor o acreedor es importante cuando el importe del crédito es*

*mayor al quince por ciento de los activos de la sociedad o su contraparte;*

*"V. Empleados de una fundación, asociación o sociedad civiles que reciban donativos importantes de la sociedad.*

*"Se consideran donativos importantes a aquellos que representen más del quince por ciento del total de donativos recibidos por la institución;*

*"VI. Directores generales o directivos de alto nivel de una sociedad en cuyo consejo de administración participe el director general o un directivo de alto nivel de la emisora, y*

*"VII. Cónyuges o concubinarlos, así como los parientes por consanguinidad, afinidad o civil hasta el primer grado respecto de alguna de las personas mencionadas en las fracciones III a VI anteriores, o bien, hasta el tercer grado, en relación con las personas señaladas en las fracciones I y II de este artículo."*

El consejo de administración de las sociedades emisoras de valores deberá reunirse por lo menos, una vez cada tres meses y cuando el presidente del consejo, el veinticinco por ciento de los consejeros, o cualquiera de los comisarios convoquen a sesión, según lo dispuesto por los incisos a) y b) de la fracción IV, del artículo 14 Bis 3 de la LMV.

Asimismo, y según lo señalado en el apartado 2.7.3 anterior, el consejo de administración tendrá la facultad indelegable de aprobar las operaciones que se aparten del giro ordinario de negocios y que pretendan celebrarse entre la sociedad y cualquiera de sus accionistas, con personas que formen parte de la

administración de la emisora o con quienes dichas personas mantengan vínculos patrimoniales o de parentesco o afinidad hasta el segundo grado, el cónyuge o concubinario; la compra del diez por ciento o más del activo; el otorgamiento de garantías por un monto superior al treinta por ciento de los activos, así como operaciones distintas de las anteriores que representen más del uno por ciento del activo de la emisora. En este sentido los miembros del consejo de administración serán responsables de las resoluciones adoptadas respecto de dichos asuntos.

Por su parte, la fracción V, del artículo 14 Bis 3 de la LMV, ordena que como órgano de consulta del órgano de administración, las sociedades emisoras de valores, constituirán un comité de auditoría, integrado por consejeros, de los cuales el presidente y la mayoría de ellos deberán ser independientes.

El comité de auditoría en cumplimiento de lo dispuesto por el artículo de referencia: (i) elaborará un reporte anual sobre sus actividades y lo presentará al consejo de administración; (ii) opinará sobre las operaciones con personas relacionadas de acuerdo a lo señalado en el párrafo anterior, y (iii) propondrá la contratación de especialistas independientes en los casos en que lo juzgue conveniente, a fin de que expresen su opinión respecto de las operaciones señaladas.

#### 2.9.1.2 Casas de Bolsa y Especialistas Bursátiles

Las casas de bolsa y los especialistas bursátiles serán administradas por un consejo de administración y a un director general, según lo dispuesto por la fracción VI, del artículo 17-Bis-2 de la LMV. El Consejo de administración de estas sociedades estará integrado por un mínimo de cinco y un máximo de

quince consejeros propietarios de los cuales, el veinticinco por ciento deberán ser independientes cuando menos.

De conformidad con el artículo mencionado, por cada consejero se designará a su respectivo suplente, y los consejeros suplentes de los consejeros independientes deberán tener dicho carácter. Los accionistas que representen cuando menos el diez por ciento del capital pagado ordinario de la sociedad tendrán derecho a designar un consejero.

El consejo de administración de las casas de bolsa y especialistas bursátiles deberá reunirse por lo menos, cada tres meses y de manera adicional cuando sea convocado por el presidente del consejo, el veinticinco por ciento de los consejeros o cualquiera de los comisarios de la sociedad.

El nombramiento de consejeros debe recaer en personas que acrediten contar con: (i) calidad técnica, (ii) honorabilidad y (iii) historial crediticio satisfactorio así como con amplios conocimientos y experiencia en materia financiera o administrativa.

A estos efectos, la Comisión Nacional Bancaria y de Valores, ha establecido los lineamientos bajo los cuales se verificará que los consejeros de las entidades financieras cumplan con los requisitos señalados. Al efecto, las Reglas generales para la integración de expedientes que contengan la información que acredite el cumplimiento de los requisitos que deben satisfacer las personas que desempeñen empleos, cargos o comisiones en entidades financieras, publicadas en el Diario Oficial de la Federación el 26 de mayo de 1997, establecen:

(i) Calidad o Capacidad Técnica:

*"Las Entidades Financieras deberán verificar la calidad o capacidad técnica de las personas a que se refiere la Regla Segunda anterior, tomando en cuenta los conocimientos relacionados con la operación y funcionamiento del tipo de entidad o del área en específico en la que habrán de prestar sus servicios, así como aquellos que se requieran para el adecuado desempeño de las funciones encomendadas por virtud del cargo, empleo o comisión que se les pretenda conferir.*

*"Las Entidades Financieras, para los efectos previstos en el párrafo anterior, podrán tomar en cuenta las constancias, títulos, certificados, diplomas o cualquier otro tipo de documento, en el que conste el reconocimiento de la calidad o capacidad técnica o profesional de la persona que corresponda, en la operación y funcionamiento de la Entidad Financiera de que se trate o en la actividad que se pretenda desempeñar, cuando hayan sido expedidos por instituciones educativas de nivel superior, públicas o privadas, nacionales o extranjeras, o bien, constancias de certificación de capacidad técnica emitidas por organismos autorregulatorios reconocidos por la Comisión.*

*"A falta de los documentos antes mencionados, las Entidades Financieras podrán integrar en el expediente una opinión razonada, suscrita por el responsable a que se refiere la Regla Décima Primera, en la que se señale la*

*forma en que se cercioraron de la capacidad o calidad técnica de la persona que corresponda.*<sup>73</sup>

**(ii) Honorabilidad.**

*“Las Entidades Financieras al verificar la honorabilidad de las personas a que se refiere la Regla Segunda, podrán considerar que éstas:*

*“I. No hayan sido condenadas por sentencia irrevocable por delito doloso que les imponga pena por más de un año de prisión. Tratándose de delitos patrimoniales dolosos, cualquiera que haya sido la pena.*

*“II. No se encuentren, al momento de la designación, inhabilitadas o suspendidas administrativamente o, en su caso, penalmente, para ejercer el comercio o para desempeñar un empleo, cargo o comisión en el servicio público o en el sistema financiero mexicano.*

*“III. Cuenten con buena fama pública la que, entre otros, podrá acreditarse con cartas de recomendación expedidas por personas físicas o morales.”<sup>74</sup>*

---

<sup>73</sup> *Cfr.* Regla Tercera de las Reglas generales para la integración de expedientes que contengan la información que acredite el cumplimiento de los requisitos que deben satisfacer las personas que desempeñen empleos, cargos o comisiones en entidades financieras, publicadas en el Diario Oficial de la Federación el 26 de mayo de 1997.

<sup>74</sup> *Idem*, Regla Sexta.

**(iii) Historial Crediticio Satisfactorio.**

*"Las Entidades Financieras, para verificar el historial crediticio satisfactorio o elegibilidad crediticia de las personas a que se refiere la Regla Segunda, deberán obtener un informe proporcionado por sociedades de información crediticia que contenga antecedentes de por lo menos cinco años anteriores a la fecha en que se pretenda inicie el ejercicio del empleo, cargo o comisión que corresponda. En todo caso, las Entidades Financieras deberán obtener el consentimiento de la persona de que se trate, para solicitar el referido reporte a través de usuarios de las mencionadas sociedades.*

*"Las Entidades para llevar a cabo la referida verificación, establecerán políticas que les permitan evaluar la situación del historial crediticio de las personas de que se trate, basadas en la información que obtengan de las sociedades de información crediticia. Al efecto, dichas políticas tomarán en cuenta, cuando menos, lo siguiente:*

*"I. Criterios para valorar el contenido de los informes proporcionados por la sociedad de información crediticia respectiva, que permitan calificar el perfil crediticio del candidato, en particular, para el evento de que en la historia crediticia aparezcan adeudos vencidos u otro tipo de antecedentes crediticios negativos.*

*"II. La información adicional que se requeriría a las personas que se ubiquen en los casos previstos en la fracción anterior.*

*"III. Los supuestos en los que se otorgaría o negaría el empleo, cargo o comisión a las personas que se ubiquen en las situaciones previstas en la fracción I anterior."<sup>75</sup>*

(iv) Experiencia en Materia Legal, Financiera o Administrativa.

*"Tratándose de la comprobación de la experiencia en materia financiera, legal o administrativa y, en su caso, del prestigio profesional, las Entidades Financieras tomarán en cuenta, el desempeño en puestos de alto nivel de decisión durante por lo menos cinco años."<sup>76</sup>*

Asimismo, la mayoría de los consejeros deberán ser mexicanos o extranjeros residentes en el territorio nacional.

Adicionalmente, el artículo 17-Bis-4 de la LMV, establece que en ningún caso podrán ser consejeros de casas de bolsa o especialistas bursátiles:

*"I. Los funcionarios y empleados de la casa de bolsa o especialista bursátil, con excepción del director general y de los directivos de la sociedad que ocupen cargos con la jerarquía inmediata inferior a la de aquél, sin que éstos constituyan más de la tercera parte del consejo de administración;"*

---

<sup>75</sup> *Idem*, Regla Quinta.

<sup>76</sup> *Idem*, Regla Cuarta.

*"II. El cónyuge de un consejero;*

*"III. Las personas que tengan parentesco por consanguinidad o afinidad hasta el segundo grado, o civil con más de dos consejeros;*

*"IV. Las personas que tengan litigio pendiente con la casa de bolsa o especialista bursátil de que se trate;*

*"V. Las personas sentenciadas por delitos patrimoniales; las inhabilitadas para ejercer el comercio o para desempeñar un empleo, cargo o comisión en el servicio público, o en el sistema financiero mexicano;*

*"VI. Los quebrados y concursados que no hayan sido rehabilitados;*

*"VII. Quienes realicen funciones de inspección y vigilancia de las casas de bolsa y especialistas bursátiles;*

*"VIII. Quienes realicen funciones de regulación de las casas de bolsa o especialistas bursátiles, salvo que exista participación del Gobierno Federal en el capital de las mismas;*

*"IX. Quienes participen en el consejo de administración de entidades financieras pertenecientes, en su caso, a otros grupos financieros, o de las sociedades controladoras de los mimos, así como de otras entidades financieras no agrupadas, y*

*"X. Los que realicen actividades que la Comisión Nacional Bancaria y de Valores declare incompatibles con las*

*propias de la función que desempeñen para los intermediarios en el mercado de valores.”*

Según lo señalado anteriormente, el órgano de administración de las casas de bolsa y los especialistas bursátiles no solamente está conferido a un consejo de administración, sino también a un director general.

El director general de las casas de bolsa y los especialistas bursátiles deberá ser una persona que cuente con elegibilidad crediticia y honorabilidad y que, de acuerdo con el artículo 17-Bis-5 de la LMV reúna los siguientes requisitos: (i) ser residente en territorio nacional; (ii) haber prestado por lo menos durante 5 años en puestos de alto nivel decisorio y cuyo desempeño requiera conocimiento y experiencia en materia financiera y administrativa; (iii) no estar impedido conforme a lo dispuesto en las fracciones IV a VII y IX del artículo 17-Bis-4 arriba citado, y (iv) no estar realizando funciones de regulación de casas de bolsa o especialistas bursátiles en la administración pública.

#### 2.9.1.3 Filiales de Instituciones Financieras del Exterior

La administración de las Filiales de Instituciones Financieras del Exterior, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 28-Bis-III de la LMV, estará confiada a un consejo de administración integrado por un mínimo de cinco y un máximo de quince consejeros y sus respectivos suplentes, de los cuales, el veinticinco por ciento deberán ser independientes.

El consejo de administración de estas sociedades deberá reunirse cada tres meses y adicionalmente, cuando sea convocado por el presidente de dicho

consejo, el veinticinco por ciento de los consejeros o por los comisarios de la sociedad.

No obstante lo anterior, en aquellas Filiales en las que la titularidad de cuando menos el noventa y nueve por ciento de las acciones sean propiedad de una Institución Financiera del Exterior, el número de consejeros podrá determinarse libremente, siempre y cuando este número no sea menor de cinco y se mantenga la proporción del veinticinco por ciento de consejeros independientes.

#### 2.9.1.4 Bolsas de Valores e Instituciones para el Depósito de Valores

Las sociedades anónimas concesionarias para operar como bolsas de valores, en términos de lo dispuesto por la fracción IV del artículo 31 de la LMV, serán administradas por un consejo de administración, el cual estará integrado por un número mínimo de cinco consejeros y un máximo de quince, los cuales deberán reunir los requisitos establecidos para las casas de bolsa y especialistas bursátiles citados anteriormente.

Asimismo, los accionistas que representen el diez por ciento del capital social de la sociedad concesionaria para operar como bolsa de valores, tendrán derecho a nombrar un consejero y su respectivo suplente.

El consejo de administración de las instituciones para el depósito de valores, se regirá en los mismos términos que las bolsas de valores. No obstante, cabe aclarar que en el capital de las instituciones para el depósito de valores únicamente pueden participar el Banco de México, las casas de bolsa, especialistas bursátiles, bolsas de valores, instituciones de crédito e instituciones de seguros y fianzas. Cuando en dicho capital participen el Banco

de México o Nacional Financiera, S.N.C., sus representantes deberán formar parte del consejo de administración, considerándose, en su caso, como consejeros independientes según lo dispuesto por el artículo 56, fracción VI de la LMV, que a la letra señala:

*"El consejo de administración de las instituciones para el depósito de valores estará integrado por un mínimo de cinco y un máximo de quince consejeros propietarios, de los cuales cuando menos el veinticinco por ciento deberán ser independientes. Por cada consejero propietario se designará a su respectivo suplente, en el entendido de que los consejeros suplentes de los consejeros independientes, deberán tener ese mismo carácter.*

*"Los representantes del Banco de México y de Nacional Financiera, S.N.C., formarán parte de dicho consejo cuando estas entidades también sean socios, los cuales en su caso se considerarán como independientes.*

*"El presidente del consejo tendrá voto de calidad en caso de empate.*

*"Los nombramientos de consejeros, comisarios, director general y auditores externos, de las instituciones para el depósito de valores, deberán recaer en personas que acrediten contar con calidad técnica, honorabilidad e historial crediticio satisfactorio, amplios conocimientos y experiencia en materia financiera o administrativa, así como cumplir cuando menos con los requisitos previstos en el artículo 17 Bis 5, fracciones I, II y IV de esta Ley, ajustándose para ello, en los conducente, al procedimiento*

*de verificación de los mismos conforme a lo señalado en el artículo 17 Bis 6 del presente ordenamiento.”*

#### **2.9.1.5 Contrapartes Centrales**

La fracción IV, del artículo 88 de la LMV, establece que el consejo de administración de las contrapartes centrales deberá estar integrado por un mínimo de cinco y un máximo de quince consejeros y sus respectivos suplentes de los cuales el veinticinco por ciento deberán ser independientes.

Adicionalmente, en términos de la fracción VIII, del mismo artículo, el consejo de administración de las contrapartes centrales deberá constituir y mantener tres órganos colegiados que tendrán las siguientes facultades: (i) el primero, determinará y aplicará el sistema de salvaguardas financieras, es decir, el conjunto de medidas que tienen por objeto asegurar el cumplimiento de las obligaciones que derivan de las operaciones en las que la sociedad actúa como acreedor y deudor recíproco; asimismo propondrá la emisión de normas de carácter operativo y prudencial y la adopción de normas autorregulatorias aplicables a la sociedad, y a sus deudores y acreedores recíprocos<sup>77</sup>; (ii) el segundo, supervisará el cumplimiento de las normas propuestas por el primero; y (iii) el tercero aplicará las medidas disciplinarias por el incumplimiento de dichas normas.

---

<sup>77</sup> En términos del artículo 87 de la LMV, las contrapartes centrales se constituyen como acreedoras y deudoras recíprocas de los derechos y obligaciones que se deriven de operaciones con valores que hubieren sido previamente concertadas, asumiendo tal carácter frente a los intermediarios, quienes a su vez, mantendrán el vínculo jurídico con la contraparte central y entre sí. En el capital de las contrapartes centrales únicamente podrán participar las bolsas de valores, las instituciones para el depósito de valores, las casas de bolsa, los especialistas bursátiles, las instituciones de crédito y las personas que para tal efecto autorice la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

### 2.9.2 Ley de Instituciones de Crédito

En términos del artículo 2 de la LIC, el servicio público de banca y crédito,<sup>78</sup> únicamente puede ser prestado por las instituciones de crédito, las cuales pueden ser instituciones de banca múltiple o instituciones de banca de desarrollo, las que a su vez, en términos del artículo 30 de la ley citada, no son sociedades anónimas sino sociedades nacionales de crédito que se rigen por su ley orgánica respectiva.

Las instituciones de banca múltiple, para gozar de autorización por parte de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, deberán ser constituirse como sociedades anónimas, las cuales no podrán adoptar la modalidad de capital variable. La administración de las instituciones de banca múltiple estará confiada a un consejo de administración y un director general en sus respectivos ámbitos de competencia.

En términos del artículo 22 de la LIC, el consejo de administración de las instituciones de banca múltiple estará integrado por un mínimo de cinco y un máximo de quince consejeros propietarios, de los cuales el veinticinco por ciento, por lo menos, deberán ser consejeros independientes. Por cada consejero propietario se designará un suplente, en el entendido que los consejeros suplentes de los consejeros independientes, deberán tener el mismo carácter. El consejo de administración de dichas sociedades deberá reunirse por lo menos trimestralmente y en forma extraordinaria cuando sea convocado por

---

<sup>78</sup> Por servicio de banca y crédito debe entenderse la captación de recursos del público en el mercado nacional para su colocación en el público, mediante actos causantes de pasivo o activo contingente, quedando el intermediario obligado a cubrir el principal y, en su caso, los accesorios financieros de los recursos captados Cfr. Artículo 2 de la LIC.

el Presidente del propio consejo, el veinticinco por ciento de los consejeros o cualquiera de los comisarios. La mayoría de los consejeros deberán ser mexicanos o extranjeros residentes en territorio nacional.

Respecto de la integración del consejo de administración de las instituciones de banca múltiple, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 22 de la LIC, el criterio para determinar quiénes no serán considerados como consejeros independientes es sustancialmente igual al establecido para los consejeros no independientes previsto por el artículo 14 Bis de la LMV, anteriormente citado, pero adicionando a las personas que hayan ocupado un cargo de dirección o administrativo en la institución o en el grupo financiero al que, en su caso, pertenezca la propia institución, durante el año anterior al momento en que se pretenda hacer su designación.

Por su parte, el artículo 23 de la LIC, dispone que el nombramiento de consejeros de las instituciones de banca múltiple deberá recaer en personas que cuenten con calidad técnica, honorabilidad e historial crediticio satisfactorio, así como con amplios conocimientos y experiencia en materia financiera, legal o administrativa y que no se encuentren en cualquiera de los siguientes supuestos:

*"l. Los funcionarios y empleados de la institución, con excepción del director general y de los funcionarios de la sociedad que ocupen cargos con las dos jerarquías administrativas inmediatas inferiores a la de aquél, sin que éstos constituyan más de la tercera parte del consejo de administración;*

*"II. El cónyuge. Las personas que tengan parentesco por consanguinidad o afinidad hasta el segundo grado, o civil, con más de dos consejeros;*

*"III. Las personas que tengan litigio pendiente con la institución de que se trate;*

*"IV. Las personas sentenciadas por delitos patrimoniales; las inhabilitadas para ejercer el comercio o para desempeñar un empleo, cargo o comisión en el servicio público, o en el sistema financiero mexicano;*

*"V. Los quebrados y concursados que no hayan sido rehabilitados;*

*"VI. Quienes realicen funciones de inspección y vigilancia de las instituciones de crédito;*

*"VII. Quienes realicen funciones de regulación de las instituciones de crédito, salvo que exista participación del Gobierno Federal en el capital de las mismas, o reciban apoyos del Fondo Bancario de Protección al Ahorro, y*

*"VIII. Quienes participen en el consejo de administración de entidades financieras pertenecientes, en su caso, a otros grupos financieros, o de las sociedades controladoras de los mismos, así como de otras entidades financieras no agrupadas."*

Por su parte, el nombramiento como director general de las instituciones de banca múltiple, deberá recaer en personas que cuenten con elegibilidad crediticia y honorabilidad, que sean residentes en territorio nacional, hayan prestado por lo menos cinco años sus servicios en puestos de alto nivel decisorio, cuyo desempeño requiera conocimiento y experiencia en materia financiera y

administrativa y que no se ubiquen en alguna prohibición para ser consejero. El director general de las instituciones de banca múltiple deberá elaborar y presentar al consejo de administración, para su aprobación, las políticas para el adecuado empleo de los recursos de la institución, y para el empleo de mecanismos de supervisión y control según dispone el artículo 21 de la LIC que a continuación se cita:

*“La administración de las instituciones de banca múltiple estará encomendada a un consejo de administración y a un director general en sus respectivas esferas de competencia.*

*“El consejo de administración deberá contar con un comité de auditoría con carácter consultivo. La Comisión Nacional Bancaria y de Valores establecerá, en las disposiciones a que se refiere el segundo párrafo del artículo 22 de esta Ley, las funciones mínimas que deberá realizar el comité de auditoría, así como las normas relativas a su integración, periodicidad de sus sesiones y la oportunidad y suficiencia de la información que deba considerar.*

*“El director general deberá elaborar y presentar al consejo de administración, para su aprobación, las políticas para el adecuado empleo y aprovechamiento de los recursos humanos y materiales de la institución, las cuales deberán considerar el uso racional de los mismos, restricciones para el empleo de ciertos bienes, mecanismos de supervisión y control, y en general, la aplicación de los recursos a las actividades propias de la institución y a la consecución de sus fines.*

*"El director general deberá en todos los casos, proporcionar datos e informes precisos para auxiliar al consejo de administración en la adecuada toma de decisiones."*

En adición a los requisitos mencionados, la Comisión Nacional Bancaria y de Valores, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 25 de la ley en comento, podrá determinar que se proceda a la remoción o suspensión de los miembros del consejo de administración y directores generales, entre otros funcionarios que puedan obligar con su firma a la institución. De igual forma, dicha Comisión podrá imponer veto de seis meses hasta cinco años a las personas antes mencionadas, cuando considere que no cuentan con la suficiente calidad técnica, honorabilidad e historial crediticio satisfactorio para el desempeño de sus funciones, no reúnan los requisitos al efecto establecidos o incurran de manera grave o reiterada en infracciones a la presente Ley o a las disposiciones de carácter general que de ella deriven. En los dos últimos supuestos, la propia Comisión podrá además, inhabilitar a las citadas personas para desempeñar un empleo, cargo o comisión dentro del sistema financiero mexicano, por el mismo periodo de seis meses hasta cinco años, sin perjuicio de las sanciones que conforme a éste u otros ordenamientos legales fueren aplicables.

### 2.9.3 Ley Federal de Instituciones de Fianzas

En términos de la fracción VIII, del artículo 15 de la LFIF, La administración de las instituciones de fianzas estará confiada a un consejo de administración y a un director general en el ámbito de sus respectivas facultades. El consejo se integrará por un número mínimo de cinco consejeros y un máximo de quince, de los cuales, el veinticinco por ciento serán

independientes. Por cada consejero se designará a su respectivo suplente. El consejo de administración deberá reunirse por lo menos cada tres meses y en forma extraordinaria cuando sea convocado por el presidente del consejo, el veinticinco por ciento de los consejeros o cualquiera de los comisarios. Los accionistas o grupos de accionistas que representen el diez por ciento del capital social pagado de una institución de fianzas tendrán derecho a nombrar un consejero y su respectivo suplente.

Adicionalmente, en términos de la fracción VIII Bis, del artículo 15 de la LFIF, los consejeros de las instituciones de fianzas deberán ser personas que cuenten con calidad técnica, honorabilidad, historial crediticio satisfactorios, así como con amplios conocimientos y experiencia en materia financiera, legal o administrativa, y la mayoría de los miembros del consejo de administración deberá residir en territorio nacional.

En ningún caso, por disposición expresa del apartado 3, de la fracción VIII Bis, del artículo 15 de la LFIF, los consejeros podrán ser:

*“Los funcionarios y empleados de la sociedad, con excepción del director general o su equivalente y funcionarios de la misma que ocupen cargos con las dos jerarquías administrativas inmediatas inferiores a la de aquél, sin que éstos constituyan más de la tercera parte del consejo de administración;*

*“Los cónyuges de los mismos o las personas que tengan parentesco por consanguinidad o afinidad hasta el segundo grado, o civil, con más de dos consejeros;*

*"Las personas que tengan litigio pendiente con la institución de que se trate;*

*"Las personas sentenciadas por delitos patrimoniales intencionales; las inhabilitadas para ejercer el comercio o para desempeñar un empleo, cargo o comisión en el servicio público o en el sistema financiero mexicano;*

*"Los concursados que no hayan sido rehabilitados;*

*"Los servidores públicos de las autoridades encargadas de la inspección y vigilancia de las instituciones de fianzas;*

*"Quienes realicen funciones de regulación de las instituciones de fianzas, salvo que exista participación del Gobierno Federal en el capital de las mismas;*

*"Los servidores públicos del Banco de México, del Instituto para la Protección del Ahorro Bancario, de la Comisión Nacional del Sistema de Ahorro para el Retiro, de la Comisión Nacional Bancaria y de Valores y de la Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de los Servicios Financieros;*

*"Quienes participen en el consejo de administración de otra institución de fianzas o de una sociedad controladora de una institución de fianzas, cuando la institución de que se trate, no mantenga nexos patrimoniales de control entre las mismas en los términos establecidos en la fracción III de este artículo.*

*"Se exceptúa de lo dispuesto en el párrafo anterior a quien sea propietario directa o indirectamente de cuando menos*

*el dos por ciento de las acciones representativas del capital social de ambas instituciones y sociedades.”*

Adicionalmente, los consejeros independientes deberán acreditar haber prestado por lo menos cinco años sus servicios en puestos de alto nivel decisorio en materia financiera, legal, administrativa, o relacionada con la actividad financiera.

Asimismo, para el desempeño de sus funciones, el consejo de administración deberá observar las disposiciones del artículo 15 Bis de la LFIF, que establece aquellas facultades del consejo de administración de las instituciones de fianzas que tendrán el carácter de indelegables. Entre otras, el artículo mencionado establece que el consejo de administración deberá: (i) definir y aprobar las políticas y normas en materia de suscripción de fianzas y obtención de garantías, las normas para evitar conflictos de intereses, las medidas a fin de evitar que se manejen pólizas o contratos firmados y sin requisitar, la constitución de comités consultivos, la realización de operaciones de reaseguro financiero y la emisión de obligaciones subordinadas y otros títulos de crédito y el nombramiento del contralor normativo; y (ii) la resolución de las normas para prevenir y evitar conflictos de interés y la realización de operaciones con partes relacionadas.

El director general de las instituciones de fianzas deberá cumplir con los mismos requisitos que los consejeros, entre otros: (i) ser residente en territorio nacional, (ii) haber prestado servicios durante cinco años en puestos de alto nivel decisorio cuyo desempeño requiera conocimiento en materia financiera, legal o administrativa, (iii) no estar en el supuesto de impedimento para ser

consejero y (iv) no estar realizando funciones de regulación de las instituciones de fianzas.

#### 2.9.4 Ley General de Instituciones y Sociedades Mutualistas de Seguros

El artículo 29 de la LGISMS establece las reglas especiales de constitución y estructura corporativa aplicables a las Instituciones de Seguros. Con respecto a la manera en que dichas instituciones serán administradas, la fracción VII del artículo de referencia, establece que la administración de las instituciones de seguros estará encomendada a un consejo de administración y a un director general en el respectivo ámbito de sus competencias.

Según el inciso a) de la fracción en comento, el número de consejeros no podrá ser inferior a cinco ni mayor de quince, y de entre ellos, el veinticinco por ciento deberá tener el carácter de independiente. Por cada consejero propietario se designará a su respectivo suplente, en el entendido que los consejeros suplentes de los consejeros independientes deberán tener ese mismo carácter.

Adicionalmente, el inciso b) de la fracción referida, establece que el consejo de administración de las instituciones de seguros deberá reunirse, cuando menos, una vez cada tres meses, y cuando sea convocado por el presidente del consejo de administración, al menos, el veinticinco por ciento de los consejeros, o cualesquiera de los comisarios de la institución respectiva.

Por su parte, el director general de las instituciones de seguros estará obligado a elaborar y presentar al consejo de administración, para su aprobación, las políticas para el adecuado empleo y aprovechamiento de los recursos humanos y materiales de la institución los cuales deberán considerar el uso racional de los mismos, restricciones para el empleo de ciertos bienes,

mecanismos de supervisión y control, en general, la aplicación de los recursos a las actividades propias de la institución y la consecución de sus fines. El director general deberá en todos los casos proporcionar datos e informes precisos para auxiliar al consejo de administración en la adecuada toma de decisiones. El nombramiento del director general de las instituciones de seguros deberá recaer en persona que cuente con elegibilidad crediticia y honorabilidad, residente en territorio nacional, tener experiencia de cuando menos cinco años en puestos de alto nivel decisorio, no tener impedimento para ser consejero de las instituciones de seguros según se describe a continuación, y no realizar funciones de regulación de instituciones de seguros, según lo dispone la fracción VII Bis 1 del artículo 29 de la LGISMS.

Por su parte, en términos de la fracción VII Bis, del artículo 29 de la LGISMS, los consejeros de las instituciones de fianzas deberán ser personas que cuenten con calidad técnica, honorabilidad, historial crediticio satisfactorios, así como con amplios conocimientos y experiencia en materia financiera, legal o administrativa, y la mayoría de los miembros del consejo de administración deberá residir en territorio nacional.

En ningún caso, por disposición expresa del apartado 3, de la fracción VIII Bis, del artículo 29 de la LGISMS, los consejeros podrán ser:

*“Los funcionarios y empleados de la sociedad, con excepción del director general o su equivalente y funcionarios de la misma que ocupen cargos con las dos jerarquías administrativas inmediatas inferiores a la de aquél, sin que éstos constituyan más de la tercera parte del consejo de administración;*

*"Los cónyuges de los mismos o las personas que tengan parentesco por consanguinidad o afinidad hasta el segundo grado, o civil, con más de dos consejeros;*

*"Las personas que tengan litigio pendiente con la institución de que se trate;*

*"Las personas sentenciadas por delitos patrimoniales intencionales; las inhabilitadas para ejercer el comercio o para desempeñar un empleo, cargo o comisión en el servicio público o en el sistema financiero mexicano;*

*"Los concursados que no hayan sido rehabilitados;*

*"Los servidores públicos de las autoridades encargadas de la inspección y vigilancia de las instituciones de seguros;*

*"Quienes realicen funciones de regulación de las instituciones de fianzas, salvo que exista participación del Gobierno Federal en el capital de las mismas;*

*"Los servidores públicos del Banco de México, del Instituto para la Protección del Ahorro Bancario, de la Comisión Nacional del Sistema de Ahorro para el Retiro, de la Comisión Nacional Bancaria y de Valores y de la Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de los Servicios Financieros;*

*"Quienes participen en el consejo de administración de otra institución de seguros o de una sociedad controladora de una institución de seguros, cuando la institución de que se trate, no mantenga nexos patrimoniales de control*

*entre las mismas en los términos establecidos en la fracción II de este artículo.*

*"Se exceptúa de lo dispuesto en el párrafo anterior a quien sea propietario directa o indirectamente de cuando menos el dos por ciento de las acciones representativas del capital social de ambas instituciones y sociedades."*

Adicionalmente, los consejeros independientes deberán acreditar haber prestado por lo menos cinco años sus servicios en puestos de alto nivel decisorio en materia financiera, legal, administrativa, o relacionada con la actividad financiera.

#### 2.9.5 Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito

La LGOAAC, establece la regulación especial a la que habrán de sujetarse los almacenes generales de depósito, las arrendadoras financieras, las uniones de crédito, y las empresas de factoraje financiero, así como las casas de cambio de divisas (artículo 3 de la LGOAAC). Respecto de la administración de estas sociedades, la regulación impuesta por la LGOAAC en su artículo 8, es menos estricta que en los casos anteriores, estableciendo únicamente que: (i) las sociedades sujetas a la LGOAAC serán administradas por un consejo de administración; (ii) el número de administradores no podrá ser inferior de cinco, salvo en el caso de las uniones de crédito, en cuyo caso, este número no podrá ser inferior de siete; (iii) cada accionista o grupo de accionistas que represente el quince por ciento del capital pagado de la sociedad tendrá derecho a designar un consejero; y (iv) los consejeros y funcionarios de dichas sociedades podrán ser removidos por la Comisión Nacional Bancaria y de Valores en los términos de los artículos 74 y 75 de la ley en comento.

### 2.9.6 Ley de Sociedades de Inversión

Las Sociedades de Inversión, en términos del artículo 12, fracción X de la LSI, son administradas por un consejo de administración integrado por un mínimo de cinco y un máximo de quince consejeros, de los cuales cuando menos, el treinta y tres por ciento serán independientes. Al igual que en el resto de las sociedades especialmente reguladas, por cada consejero propietario se designará un suplente. El consejo de administración, en observancia del artículo 13 de la LSI, tendrá la obligación de: (i) aprobar el manual de conducta y la contratación de personas que presten a la sociedad de inversión los servicios especialmente señalados en la LSI, las normas para prevenir conflictos de interés y las operaciones con partes relacionadas; (ii) establecer las políticas de inversión y operación de las sociedades de inversión y revisarlas cada vez que el consejo se reúna; (iii) dictar las medidas para que se observen debidamente lo señalado en el prospecto de información al público inversionista; (iv) analizar y evaluar el resultado de la gestión de la sociedad; y (v) sesionar por lo menos cada tres meses y en forma extraordinaria cuando sea convocado por el presidente, el veinticinco por ciento de los consejeros o cualquiera de los comisarios.

### 2.9.7 Ley para Regular las Agrupaciones Financieras

En términos de la LRAF, las sociedades controladoras de los grupos financieros deberán ser administradas por un consejo de administración integrado por un mínimo de cinco y un máximo de quince consejeros de los cuales cuando menos el veinticinco por ciento deberán ser independientes. Por cada consejero designado, se nombrará un suplente, en el entendido que los consejeros suplentes de los consejeros independientes deberán tener el mismo

carácter. Los consejeros de una sociedad controladora de grupos financieros, de conformidad con el artículo 25 de la LRAF deberán ser personas con elegibilidad crediticia y honorabilidad, así como con amplios conocimientos y experiencia en materia financiera, legal o administrativa. La mayoría de los miembros del consejo de administración deberán ser mexicanos o extranjeros residentes en el territorio nacional, y estarán sujetos a la remoción de su cargo por la Comisión Nacional Bancaria y de Valores en los términos del artículo 27 de la LRAF.

## CAPÍTULO TERCERO

### Tendencias Internacionales hacia la Adopción de Mejores Prácticas Corporativas

La experiencia internacional muestra que la transparencia en la administración de las sociedades y la divulgación de las prácticas corporativas seguidas por las sociedades, incrementan la confianza de los inversionistas en las empresas que las adopten. Consecuentemente, un número considerable de países y organizaciones internacionales han realizado grandes esfuerzos para mejorar el gobierno corporativo de las sociedades y fomentar la inversión en los mercados a través de la creación y publicación de los llamados códigos de mejores prácticas corporativas.

Los códigos de mejoras prácticas corporativas en el mundo coinciden, en lo general, en la mayoría de sus principios, aunque en cada uno de ellos se contemplan principios específicos y preocupaciones propias de cada uno de los países. La mayoría de los códigos establecen principios básicos de adopción voluntaria respecto de los siguientes temas: (i) consejo de administración; (ii) auditoría y contabilidad; (iii) emolumentos a los consejeros; (iv) elección de consejeros; y (v) derechos de los accionistas.

Respecto del consejo de administración de las empresas, los códigos de mejores prácticas corporativas hacen énfasis en la conveniencia de que dichos órganos cumplan adecuada y profesionalmente con sus funciones, procurando, en todo momento, desarrollarse funcional y dinámicamente y que todos y cada uno de los consejeros se encuentren suficientemente informados respecto de los temas a discutirse y resolverse en cada sesión. Para lograr lo anterior, los códigos de mejores prácticas generalmente recomiendan: (i) que los cargos de

presidente del consejo de administración y de director general de la sociedad recaigan en personas distintas; (ii) que las funciones del consejo de administración sean clara, concreta y específicamente detalladas; (iii) que el número de consejeros que integren el consejo de administración sea lo suficientemente amplio como para asegurar la pluralidad de puntos de vista en las deliberaciones, y que al mismo tiempo, sea lo suficientemente reducido como para asegurar la oportuna y eficiente adopción de resoluciones; y (iv) que una parte de los consejeros sean independientes.

Adicionalmente, los códigos de mejores prácticas recomiendan la creación de órganos intermedios o comités auxiliares del consejo de administración que se encarguen de analizar, evaluar y proponer al consejo las acciones a ser tomadas en relación con temas de gran importancia para el adecuado funcionamiento y la transparencia en las sociedades, siendo éstas, entre otras: (i) la evaluación y remuneración de altos ejecutivos, gerentes y directores; (ii) la planeación financiera y de negocios de la sociedad; y (iii) la auditoría interna de la sociedad.

En general, los códigos de mejores prácticas corporativas, recomiendan la creación de un comité del consejo de administración que se encargue de llevar a cabo la evaluación y la determinación de las remuneraciones de los gerentes y directores de la sociedad evaluando el cumplimiento de las metas y objetivos planteados para proponer al consejo de administración la adopción de las resoluciones correspondientes.

De igual forma, dichos códigos señalan la conveniencia de que el consejo de administración constituya un comité encargado de preparar y proponer al consejo para su adopción, las políticas de inversión y financiamiento que más

convengán a los intereses de la sociedad de conformidad con la planeación estratégica de sus negocios. Asimismo, el comité de inversión y financiamiento estará encargado de revisar periódicamente la planeación estratégica de la sociedad y proponer al consejo de administración las modificaciones pertinentes.

Por último, el consejo debe garantizar que la información financiera sea revisada y los auditores externos participen en estos procesos para que la información que sea divulgada sea precisa y tenga un alto grado de transparencia. Por lo anterior, los códigos de mejores prácticas corporativas recomiendan la creación de un comité de auditoría que: (i) sea presidido por un consejero independiente; (ii) asegure la objetividad en la selección de auditores externos; (iii) vigile que la información financiera sea consistente con los principios contables adoptados por la sociedad; (iv) establezca un adecuado sistema de control interno; y (v) que se asegure que la sociedad cumpla con todas las disposiciones jurídicas aplicables. Como una mejor práctica corporativa en materia de auditoría, se recomienda que las sociedades procuren que los honorarios pagados por la sociedad al auditor externo no excedan del 20% del total de los ingresos del auditor, que el cargo de auditor recaiga en una persona distinta a la de comisario, y que el consejo de administración apruebe y establezca los lineamientos a seguirse en materia de control interno de la sociedad.

En protección de los intereses de los accionistas, especialmente de los accionistas minoritarios, los códigos hacen hincapié en que la sociedad debe contar con mecanismos que aseguren que los accionistas tengan acceso a toda

la información que sea necesaria para la adecuada adopción de resoluciones por la asamblea general ordinaria de accionistas<sup>79</sup>.

### 3.1. La OCDE

La OCDE es un foro que reúne a 30 países para la de discusión, desarrollo y refinamiento de las políticas económicas y sociales. En la OCDE los países miembros comparten sus experiencias, buscan la respuesta a problemas comunes y trabajan para coordinar políticas locales e internacionales para asistir a los países miembros y no miembros a acoplarse a un mundo cada vez más globalizado. La OCDE agrupa a diversos países con el mismo enfoque de mercado. Esencialmente, la admisión de los países como miembros de la OCDE depende únicamente de su compromiso con la economía de mercado y la democracia. Sus 30 miembros actuales, producen dos terceras partes de los productos y servicios de la economía mundial.

Establecida en París, Francia, la OCDE, fue creada en 1960 con el fin de mantener y fomentar el crecimiento y el desarrollo económico alrededor del mundo. Sus antecedentes se encuentran en la Organización para la Cooperación Económica Europea creada, a su vez, para administrar la ayuda de los Estados Unidos de América y Canadá bajo el Plan Marshall, para la reconstrucción Europea después de la Segunda Guerra Mundial. Desde 1961, la vocación de la OCDE ha sido contribuir a la creación de economías fortalecidas entre sus miembros, mejorar la eficiencia, desarrollar sistemas de mercado, expandir el

---

<sup>79</sup> LÓPEZ-DE-SILANES, Florencio, *The Code of Best Practices and the Board of Directors*, International Institute for Corporate Governance, Estados Unidos, 2002.

libre comercio y contribuir al desarrollo tanto de países industrializados como países en vías de desarrollo.<sup>80</sup>

La Convención de la OCDE, firmada en París el 14 de Diciembre de 1960 por los gobiernos de la República de Austria, del Reino de Bélgica, de Canadá, del Reino de Dinamarca, de la República Francesa, de la República Federal de Alemania, del Reino de Grecia, de la República de Islandia, de Irlanda, de la República Italiana, del Gran Ducado de Luxemburgo, del Reino de los Países Bajos, del Reino de Noruega, de la República Portuguesa, de España, del Reino de Suecia, de la Confederación Helvética, de la República Turca, del Reino Unido de la Gran Bretaña y Norte de Irlanda, y de los Estados Unidos de América, fue posteriormente adoptada por los Estados Unidos Mexicanos y promulgada mediante decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el día 5 de Julio de 1994.<sup>81</sup>

El artículo primero de la convención señala que la OCDE *"tiene como objetivos el promover políticas destinadas a:*

*"(a) realizar la más fuerte expansión posible de la economía y del empleo y a un aumento del nivel de vida en los países miembros, manteniendo la estabilidad*

---

<sup>80</sup> Cfr. Página de Internet de la OCDE:

[http://www.oecd.org/document/18/0,2340,en\\_2649\\_201185\\_2068050\\_1\\_1\\_1\\_1,00.html#How\\_has\\_it\\_developed](http://www.oecd.org/document/18/0,2340,en_2649_201185_2068050_1_1_1_1,00.html#How_has_it_developed)

<sup>81</sup> La Convención de la OCDE ha sido ratificada, adicionalmente por Japón en 1964, la República de Finlandia en 1969, Australia en 1971, Nueva Zelanda en 1973, la República Checa en 1995, la República de Polonia y la República de Corea en 1996, y la República Eslovaca en 2000. *Idem*: [http://www.oecd.org/document/58/0,2340,en\\_2649\\_201185\\_1889402\\_1\\_1\\_1\\_1,00.html](http://www.oecd.org/document/58/0,2340,en_2649_201185_1889402_1_1_1_1,00.html)

*financiera y a contribuir así al desarrollo de la economía mundial;*

*(b) contribuir a una sana expansión económica en los países miembros y en los no miembros en vías de desarrollo económico; y*

*(c) contribuir a la expansión del comercio mundial sobre una base multilateral y no discriminatoria, conforme a las obligaciones internacionales".<sup>82</sup>*

El órgano de donde emanan todos los actos de la Organización es el Consejo, en el que todos los miembros de la organización son representados.

Cada miembro tendrá derecho a un voto en las reuniones del Consejo, y sus resoluciones, salvo en casos especiales y mediante la resolución unánime del Consejo, serán adoptadas por unanimidad de votos.

El Consejo puede reunirse tanto a nivel Ministerial como a nivel de los Representantes Permanentes designados por cada uno de los miembros.

Cabe hacer mención que la OCDE no es un organismo supranacional, en virtud de que ningún estado puede ser obligado en contra de su voluntad a cumplir con las resoluciones emitidas por ella. Así, el artículo VI, fracción 3 de la Convención, dispone que "*ninguna decisión será obligatoria para miembro alguno hasta que no haya sido incorporada a su ordenamiento jurídico conforme a las disposiciones de su procedimiento constitucional*". No obstante, dado que las resoluciones de la OCDE son, por regla general, adoptadas por unanimidad de sus miembros, y que en ellas se refleja el sentir de los países

---

<sup>82</sup> Cfr., Decreto de promulgación publicado en el Diario Oficial de la Federación el 5 de julio de 1994.

que la conforman, es evidente que éstas influyen considerablemente a los países miembros para reformar su marco jurídico y llevar a cabo reformas legislativas que reflejen lo resuelto por la OCDE.

### 3.2 Los Principios de Gobierno Corporativo

Uno de los principales esfuerzos a nivel mundial tendientes al desarrollo de las mejores prácticas corporativas han sido los Principios de Gobierno Corporativo de la OCDE, los cuales se describen a continuación.

#### 3.2.1 Antecedentes

El Consejo de la OCDE, en reunión a nivel Ministerial celebrada los días 27 y 28 de abril de 1998, convocó a la OCDE a desarrollar, conjuntamente con gobiernos nacionales, otras organizaciones internacionales y la iniciativa privada, un grupo de principios y lineamientos sobre gobierno corporativo. En consecuencia, la OCDE creó la Fuerza de Trabajo *Ad Hoc* sobre Gobierno Corporativo a fin de desarrollar una serie de principios no obligatorios en los que se plasmara el sentir de los países miembros de la organización en materia de gobierno corporativo. Bajo la premisa que las prácticas de buen gobierno corporativo no solamente benefician a las sociedades en lo individual, sino que en general benefician a las comunidades en las que dichas sociedades operan, la Fuerza de Trabajo *Ad Hoc*, quedó integrada por la totalidad de los gobiernos de los países miembros, la Comisión Europea; el Banco Mundial, el Fondo Monetario Internacional, el Comité de Supervisión Bancaria de Basilea<sup>83</sup>, la

---

<sup>83</sup> El Comité de Supervisión Bancaria de Basilea fue creado por los gobernadores de los bancos centrales de los países del Grupo de los Diez en 1974. Actualmente, está compuesto por los representantes de los bancos centrales de Bélgica, Canadá, Francia, Alemania, Italia, Japón, Luxemburgo, Países Bajos, España, Suecia, Suiza, Reino Unido y Estados Unidos. El Comité no tiene formalmente autoridad supervisora en el ámbito supranacional, por lo que sus conclusiones

Organización Internacional de Comisiones de Valores, el Comité Consultivo del Sector de Negocios e Industria de la OCDE, el Comité Consultivo en materia de Sindicatos, así como por representantes de otras organizaciones del sector privado.

Basados en la experiencia de los países miembros y algunos esfuerzos anteriores llevados a cabo en el seno de la OCDE, incluyendo los trabajos del Grupo Consultivo del Sector de Negocios de la OCDE en materia de Gobierno Corporativo, la Fuerza de Trabajo *Ad Hoc* sobre Gobierno Corporativo desarrolló una serie de principios no obligatorios que serían finalmente adoptados por los Ministros en la reunión del Consejo de la OCDE los días 26 y 27 de Mayo de 1999.<sup>84</sup>

Los Principios de la OCDE ("PGC") representan la primera iniciativa de una organización intergubernamental para desarrollar los elementos centrales de un adecuado régimen de gobierno corporativo. Como tal, dichos principios buscan ser el punto de partida para los gobiernos en la evaluación y mejoramiento de sus leyes y reglamentos y ser utilizados por el sector privado en el desarrollo de sistemas de gobierno corporativo y mejores prácticas en beneficio de las sociedades, los inversionistas y las comunidades.

---

no tienen fuerza legal, no obstante, se trata de recomendaciones y directrices, que las autoridades de supervisión llevan a la práctica en su ámbito nacional, y que son adoptados por prácticamente todos los países que tienen un sector bancario activo internacionalmente.

<sup>84</sup> Cfr. ORGANIZACIÓN DE COOPERACIÓN Y DESARROLLO ECONÓMICOS, *Principles of Corporate Governance*, OÉCD Publications, Francia, 1999, página 3

### 3.2.2 Resumen General de los Principios de Gobierno Corporativo

Los PGC, se clasifican en cinco rubros principales, cada uno de los cuales se enfoca a determinadas áreas del gobierno corporativo de las sociedades, a saber: (i) los derechos de los accionistas; (ii) el trato equitativo a los accionistas; (iii) el papel de los inversionistas; (iv) divulgación y transparencia; y (v) las obligaciones y funciones del consejo de administración. Por no ser materia del presente trabajo de investigación, los principios aplicables a los primeros cuatro rubros citados anteriormente, serán tratados de manera breve, sintetizando los puntos fundamentales referidos por la OCDE respecto de cada uno de ellos.

Trato distinto tendrá el último rubro citado referente a las obligaciones y funciones del consejo de administración, al cual dedicaremos el numeral 3.2.3 siguiente.

#### 3.2.2.1 Derechos de los Accionistas

Dentro de los derechos elementales de los accionistas se incluyen el derecho a: (i) contar con métodos apropiados que aseguren el debido registro de su tenencia accionaria; (ii) transmitir o enajenar sus acciones; (iii) tener acceso a la información de la sociedad oportuna y regularmente; (iv) participar y votar en las asambleas generales de accionistas; (v) elegir consejeros; y (vi) participar de las utilidades de la sociedad.

Adicionalmente, señalan los PGC que los lineamientos de gobierno corporativo seguidos por cada sociedad deberán asegurar que los accionistas cuenten con toda la información necesaria para la adopción de resoluciones fundamentales para la operación de la sociedad, tales como: (i) modificaciones estatutarias, (ii) emisiones de acciones, y (iii) cualquier operación extraordinaria

que de manera directa o indirecta, pudiera resultar en la venta de la sociedad o una parte sustancial de sus activos.

Respecto de las asambleas de accionistas, los accionistas deberán ser debidamente informados del lugar, hora y fecha para su celebración, así como contar con toda la información disponible respecto de los puntos a tratarse durante la sesión. Asimismo, tendrán derecho a emitir su voto en persona o a través de representante.

Por último, los PGC establecen la necesidad de sensibilizar a los accionistas respecto de los beneficios derivados del ejercicio del voto, y de los costos que pudiera acarrear su abstención tanto para la sociedad, como para todas las partes relacionadas con ella, incluyendo los propios accionistas.<sup>85</sup>

#### 3.2.2.2 Trato Equitativo a los Accionistas

Todos los accionistas de una misma serie de acciones, deberán ser tratados equitativamente, tener los mismos derechos de voto, y ser informados de los derechos de voto inherentes a cada una de las series de acciones con anterioridad a su adquisición.

Adicionalmente, la sociedad deberá establecer mecanismos sencillos y que no impliquen costos excesivos para la emisión del voto por parte de los accionistas.<sup>86</sup>

---

<sup>85</sup> *Cfr.* ORGANIZACIÓN DE COOPERACIÓN Y DESARROLLO ECONÓMICOS, *Op. Cit.*, páginas 17 a 18 y 27 a 30.

<sup>86</sup> *Idem*, páginas 19, y 31 a 34.

### 3.2.2.3 El Papel de los Inversionistas

El gobierno corporativo de las sociedades reconocerá los derechos de los inversionistas y fomentará la participación, cooperación e interacción entre la sociedad y los inversionistas para la creación de empleos, y el desarrollo de empresas sanas. Para ello, las sociedades establecerán adecuados y sencillos métodos de comunicación con los inversionistas.<sup>87</sup>

### 3.2.2.4 Divulgación y Transparencia

Las sociedades deberán asegurar que se divulgue oportuna y claramente toda la información referente a los sus actividades, sobre todo, información financiera, resultados de la operación, tenencia accionaria y el gobierno de la sociedad. Específicamente, de conformidad con los PGC, la sociedad deberá hacer especial mención sobre: (i) sus resultados financieros y operativos; (ii) los objetivos sociales; (iii) la tenencia accionaria y los derechos de voto conferidos a cada una de las series y/o clases de acciones representativas del capital social; (iv) los miembros del consejo de administración, principales funcionarios y su remuneración; (v) riesgos de importancia que sean previsible; (vi) información relevante respecto de los empleados e inversionistas; y (vii) las estructuras y políticas sobre gobierno corporativo adoptadas por la sociedad.

Asimismo, los PGC recomiendan que dicha información sea auditada por un auditor externo, a fin de brindar una opinión objetiva e independiente respecto de la manera en que los estados financieros de las sociedades fueron preparados.

---

<sup>87</sup> *Idem*, páginas 20 y 35 a 36.

A fin de asegurar el acceso a la información que debe ser divulgada por las sociedades, los PCG proponen el establecimiento de canales de divulgación que permitan el acceso equitativo, oportuno, y eficiente a los usuarios de dicha información.<sup>88</sup>

### 3.2.3 Obligaciones y Funciones del Consejo de Administración

A demás de conducir las estrategias y políticas de la sociedad, el consejo de administración es esencialmente responsable de vigilar el desarrollo de los gerentes y directores, y de lograr un adecuado margen de utilidad para la sociedad y los accionistas. Adicionalmente, el consejo de administración tiene la responsabilidad de establecer sistemas de operación diseñados para asegurar el cumplimiento por parte de la sociedad con el marco normativo aplicable en materia fiscal, de competencia, laboral y de seguridad social, ambiental, y sanitaria, así como las leyes y reglamentos aplicables al objeto de la sociedad.

Adicionalmente, los PGC hacen especial hincapié en la necesidad de que los consejos de administración tomen en consideración los intereses de las personas relacionadas con la sociedad, distintas de los accionistas, como empleados, acreedores, clientes, proveedores y la comunidad en general en la toma de decisiones y la conducción de las actividades societarias.<sup>89</sup>

Para asegurar el debido cumplimiento de lo anterior, los PGC proponen que:

*"(j) El consejo de administración se encuentre debidamente informados de todos los aspectos*

---

<sup>88</sup> *Idem*, páginas 21 y 37 a 41.

<sup>89</sup> *Idem*, páginas 22 y 42 a 45.

*relacionados con la adopción de sus resoluciones, que dichas resoluciones sean adoptadas de buena fe con la diligencia y esmero adecuados, y que sus resoluciones sean siempre en beneficio de la sociedad y los accionistas;*

*"(ii) El consejo de administración, al momento de tomar sus decisiones, intente, en la medida de lo posible, proteger equitativamente los intereses de todas las series y clases de acciones;*

*"(iii) El consejo se asegure de dar debido cumplimiento a las leyes aplicables, tomando en cuenta los intereses de las personas relacionadas con la sociedad;*

*"(iv) El consejo sea el responsable de cumplir con las siguientes funciones clave:*

*"1. Revisar y conducir la operación de la sociedad, los nuevos planes de desarrollo, la política de riesgos, los presupuestos anuales y los programas de negocios, así como establecer los objetivos de desempeño, dar seguimiento al desarrollo de las actividades de la sociedad y vigilar aquellas operaciones que impliquen erogaciones considerables para la sociedad;*

*"2. Elegir, vigilar y cuando sea necesario, remover a los altos ejecutivos de la sociedad;*

*"3. Determinar y revisar periódicamente las políticas de remuneración a los altos funcionarios de la sociedad;*

*"4. Monitorear y tratar cualquier conflicto de interés que pudiera existir entre los directores y gerentes, los*

*consejeros y los accionistas, incluyendo el uso indebido de los activos y recursos de la sociedad y las operaciones con partes relacionadas;*

*"5. Asegurar la integridad de los sistemas de preparación de la información contable y financiera de la sociedad, incluyendo la auditoría externa, así como vigilar que la sociedad cuente con sistemas de control adecuados, específicamente respecto del monitoreo de riesgos, control financiero y cumplimiento con el marco normativo aplicable a la sociedad;*

*"6. Supervisar y dar seguimiento a la eficacia de las prácticas de gobierno bajo las cuales opere y llevar a cabo los cambios que sean necesarios; y*

*"7. Vigilar los procedimientos de divulgación de información y la emisión de comunicados por parte de la sociedad.*

*"(v) El consejo de administración debe tener la capacidad de emitir resoluciones relativas a la sociedad de manera objetiva e independiente, especialmente respecto de los directores y gerentes."<sup>90</sup>*

La Independencia del consejo de administración generalmente requiere que un número suficiente de consejeros no sean empleados de la sociedad y que no se encuentren vinculados con la sociedad o sus gerentes y directores por virtud de relaciones económicas, familiares o de cualquier otra índole.

---

<sup>90</sup> *Idem*, páginas 22 y 23

La importancia de contar con consejeros independientes en la integración del consejo de administración, radica en la incorporación de una visión objetiva respecto del desempeño del consejo de administración y los directores y gerentes de las sociedades en la toma de decisiones. Asimismo, los consejeros independientes juegan un papel muy importante en la adopción de resoluciones respecto de aquellas áreas en las que los intereses de los directores o gerentes, la sociedad y los accionistas pueden contraponerse, como en el caso de determinar la remuneración de los altos ejecutivos, cambios de control<sup>91</sup> en la sociedad, adopción de defensas contra tomas de control hostil<sup>92</sup>, fusiones, adquisiciones y la función de auditoría.<sup>93</sup>

Al respecto, es conveniente aclarar que, aun cuando la responsabilidad de presentar los informes financieros, la determinación de sueldos, salarios y prestaciones y la designación, nombramiento y remoción de los altos ejecutivos de una sociedad, son facultades y obligaciones del consejo de administración como cuerpo colegiado, la incorporación de consejeros independientes brinda la certeza a los inversionistas que, sus intereses son defendidos en la adopción de resoluciones por parte dicho órgano.

Más aún, los PGC proponen crear comités internos del consejo de administración mayoritariamente integrados por consejeros independientes, que

---

<sup>91</sup> En su acepción general, el control de una sociedad mercantil lo detenta el grupo de accionistas tenedores de la mayoría de las acciones en que se divide el capital social.

<sup>92</sup> Aquellos mecanismos adoptados por las sociedades anónimas abiertas para evitar que un tercero pueda, a través de los distintos medios legales, adquirir el control de la sociedad, sin haberlo acordado previamente con el consejo de administración.

<sup>93</sup> Cfr. ORGANIZACIÓN PARA LA COOPERACIÓN Y DESARROLLO ECONÓMICOS, *Corporate Governance, Improving Competitiveness and Access to Capital in Global Markets*, Francia, OECD Publications, 1998, páginas 20 a 23.

asesoren a éste en la adopción de resoluciones relacionadas con cuestiones en las que puedan existir conflictos de interés entre los accionistas, los consejeros y los directores, funcionarios, gerentes y empleados de la sociedad.

De igual forma, recomiendan los PGC que los cargos de presidente del consejo de administración y de director general sean conferidos a personas distintas, como un método para asegurar el equilibrio de poderes dentro de la sociedad, incrementar el grado de confiabilidad, facilitar la adopción de resoluciones objetivas e independientes por parte del consejo de administración y evitar posibles conflictos de interés.<sup>94</sup>

A fin de asegurar la adecuada y objetiva toma de decisiones por parte del consejo de administración, en adición a la incorporación de consejeros independientes, los PGC, hacen hincapié en que los consejeros dediquen suficiente tiempo al desempeño de sus labores. En este sentido, cabe señalar que la participación en diversos consejos de administración por parte de una misma persona puede interferir con su desempeño en los mismos. Es labor de cada sociedad determinar las consecuencias que pudiera acarrear la participación de un consejero de la sociedad en diversos consejos de administración. No obstante, la OCDE señala que no es del todo conveniente establecer límites estatutarios o legales específicos, sino asegurar que los

---

<sup>94</sup> Cfr. ORGANIZACIÓN DE COOPERACIÓN Y DESARROLLO ECONÓMICOS, *Principles of Corporate Governance*, OECD Publications, Francia, 1999, páginas 42 a 45.

miembros de cada consejo de administración tengan la legitimidad e inspiren la confianza que requieren los accionistas de la sociedad de que se trate.<sup>95</sup>

Adicionalmente, a fin de mejorar la operación del consejo y el desempeño de sus miembros, "...*algunas sociedades han encontrado de gran utilidad, el establecimiento de programas de capacitación y autoevaluación que satisfacen las necesidades de la sociedad*".<sup>96</sup> Lo anterior, permite que los consejeros adquieran los conocimientos necesarios para el desempeño de sus cargos desde el momento de su designación, y en lo sucesivo, se mantengan al tanto de la legislación aplicable, sus reglamentos, y los riesgos comerciales existentes en cada momento.

Por último, los PCG señalan que todos los consejeros deben estar debida y oportunamente informados sobre los asuntos societarios a fin de poder emitir resoluciones fundadas y con conocimiento de causa. En la mayoría de los casos, "...*aquellos consejeros que no forman parte de la dirección o gerencia de las sociedades no tienen el mismo acceso a la información societaria que los consejeros que participan en la administración diaria de la sociedad*".<sup>97</sup> En virtud de lo anterior, es conveniente que la sociedad establezca los mecanismos necesarios para que a los consejeros ajenos a la administración diaria de la sociedad les sea proporcionada toda la información societaria necesaria, así

---

<sup>95</sup> Cfr. ORGANIZACIÓN PARA LA COOPERACIÓN Y DESARROLLO ECONÓMICOS, *Corporate Governance, Improving Competitiveness and Access to Capital in Global Markets*, Francia, OECD Publications, 1998, páginas 20 a 23.

<sup>96</sup> Cfr. ORGANIZACIÓN DE COOPERACIÓN Y DESARROLLO ECONÓMICOS, *Principles of Corporate Governance*, OECD Publications, Francia, 1999, página 44.

<sup>97</sup> *Idem.*, página 45

como la posibilidad de solicitar la asesoría externa e Independiente que sea razonablemente necesaria con cargo a la sociedad,<sup>98</sup>

#### 3.2.4 Revisión de los Principios de Gobierno Corporativo de 2004

Los PCG publicados en 1999, fueron el primer esfuerzo tangible hacia la divulgación y promoción de las mejores prácticas corporativas. No obstante, con el paso del tiempo, éstos se volvieron insuficientes para satisfacer las necesidades corporativas actuales.

Al efecto, Sherman G. Boone, alto funcionario del Departamento del Tesoro de los Estados Unidos, señaló que:

*"...a la fecha, el Código emitido por la OCDE ya no es suficiente y deberá revisarse para: (i) incluir recomendaciones detalladas respecto del desempeño de abogados, analistas financieros y agencias calificadoras; (ii) promover una mayor transparencia de las estructuras corporativas; (iii) definir "independencia" para efectos de los consejos de administración y comités de auditoría; y (iv) tratar el gobierno corporativo y el manejo de activos de las empresas de participación estatal."<sup>99</sup>*

Consciente de la necesidad de adecuar los PCG a la dinámica societaria mundial, el consejo a nivel ministerial de la OCDE encargó al Grupo de Conducción del Gobierno Corporativo de la OCDE ("*OECD Steering Group on*

---

<sup>98</sup> *Ibidem*

<sup>99</sup> BOONE, Sherman G., *Review of the OECD Principles*, discurso presentado durante la Cuarta Reunión de la Mesa Redonda sobre Gobierno Corporativo en América Latina, 28-30 de Mayo de 2003.

*Corporate Governance*) la revisión de los PCG. La revisión de los PCG se llevó a cabo durante 2002 y 2003, con la participación de diversos sectores de la economía mundial como sindicatos, la sociedad civil, el sector privado y representantes de países no miembros de la OCDE. Entre otros, participaron como visores del proceso el Banco Mundial, el Fondo Monetario Internacional, el Comité de Basilea y la Organización Internacional de Comisiones de Valores.<sup>100</sup>

Como resultado de dicha revisión, el 22 de abril de 2004, la OCDE concluyó que era necesario que los países cuenten con bases jurídicas, regulatorias e institucionales que permitan que todos los participantes en el mercado contraigan las relaciones contractuales que requiera el desarrollo de sus actividades amparados en la certeza que dichas bases establezcan. Al efecto, recomienda la OCDE, es conveniente, que el sistema de gobierno corporativo que se instrumente, considere entre otros, la legislación, el marco regulatorio, los acuerdos de autorregulación, compromisos voluntarios, y las prácticas mercantiles, todos ellos reflejo de las circunstancias, historia y tradición del país de que se trate. Al mismo tiempo, se propone que en el desarrollo e instrumentación del marco jurídico en materia de gobierno corporativo, los legisladores y las autoridades regulatorias tomen en cuenta las experiencias y resultados internacionales en la materia y establezcan canales adecuados de cooperación internacional. En este sentido, es necesario que el legislador asuma la obligación de concretar un marco legal que sea lo suficiente

---

<sup>100</sup> ORGANIZACIÓN DE COOPERACIÓN Y DESARROLLO ECONÓMICOS, *Principles of Corporate Governance 2004*, OECD Publications, Francia, 2004, páginas 3 a 4.

flexible como para satisfacer las necesidades y la dinámica de empresas y sociedades que operan en diversas circunstancias.<sup>101</sup>

Por último, de la revisión de los PCG se concluyó que las prácticas corporativas son materia de diversos ordenamientos, tales como la ley de sociedades, la regulación en materia de valores, los principios de contabilidad y auditoría, la regulación en materia concursal y de quiebras, y la legislación en materia laboral y fiscal. En virtud de lo anterior, existe el riesgo de que tal variedad de legislaciones puedan causar conflictos de leyes que puedan limitar la consecución de los objetivos que en materia de gobierno corporativo se deseen. Para ello, es necesario que el legislador tome en cuenta la existencia de este riesgo y adopte las medidas necesarias para mitigarlo. En el mismo sentido, es preciso que la distribución de facultades de regulación, supervisión y ejecución entre las distintas autoridades quede claramente definida, no sólo para evitar la duplicidad de funciones y facultades, sino también para evitar la existencia de vacíos legales y regulatorios<sup>102</sup>.

En virtud de tales conclusiones, la OCDE publicó una versión revisada y actualizada de los PCG en la que se agregó una recomendación adicional referente a la necesidad de que el marco relativo al gobierno corporativo de las sociedades promueva la eficiencia y transparencia en los mercados, sea consistente con la ley y establezca la manera en la que las responsabilidades y deberes de los órganos gubernamentales de regulación, supervisión y ejecución queden claramente establecidas.

---

<sup>101</sup> *Idem*, páginas 5 a 7

<sup>102</sup> *Idem*, páginas 29-31

### 3.3 Institute of International Finance, Inc.

El *Institute of International Finance, Inc.*, ("IIF") es la única asociación mundial de instituciones financieras. Creada en 1983 como respuesta a la crisis de endeudamiento internacional, el IFF tiene como propósito satisfacer las necesidades cambiantes de la comunidad financiera. Sus miembros son los bancos comerciales y los bancos de inversión más grandes del mundo, así como instituciones de seguros y sociedades dedicadas a la administración de inversiones. De entre los miembros asociados del IIF, también se destacan empresas multinacionales, sociedades de financiamiento a la exportación, y algunos otros organismos internacionales. Aproximadamente, la mitad de sus miembros son instituciones financieras europeas, y cada día más se incorporan al IFF instituciones financieras líderes en los países con economías en desarrollo. Hoy en día, el IFF cuenta con más de 320 miembros establecidos en más de 60 países.<sup>103</sup>

Las operaciones y servicios en los que se especializa el IFF se clasifican en tres grandes áreas: (i) análisis de riesgos en los mercados emergentes; (ii) servir como foro de expresión y debate para sus miembros en materia de políticas en las finanzas y marcos regulatorios de los mercados emergentes; y (iii) promover la colaboración entre sus miembros y organismos internacionales como el Banco Mundial y los bancos de desarrollo regional. En consecuencia, los objetivos del IFF son:

---

<sup>103</sup> Los miembros mexicanos del IFF son: (i) Banco Nacional de Comercio Exterior, S.N.C., (ii) BBVA Bancomer, y (iii) Grupo Financiero Banamex. Para ver la lista completa de miembros del IFF *Cfr.*, [http://www.iff.com/about/member\\_list\\_3.quagga](http://www.iff.com/about/member_list_3.quagga)

(i) Colaborar con las áreas de administración de riesgos, colocación de activos y desarrollo de negocios en mercados emergentes de sus miembros. Para el logro de estos objetivos, el IFF proporciona a sus miembros con información confiable y análisis objetivos respecto de los avances económicos y financieros de los países en desarrollo;

(ii) Servir como foro para el Intercambio de puntos de vista en materia de supervisión financiera global, y de las opiniones de sus miembros con el Comité de Basilea en materia de Supervisión Bancaria y otras autoridades regulatorias en materia de requerimientos de capital, transparencia y administración de riesgos; y

(iii) Servir como punto de reunión entre la comunidad financiera privada y los ministros de finanzas, gobernadores de los bancos centrales, y el Fondo Monetario Internacional y otras organizaciones multinacionales respecto de las economías de los mercados emergentes y otros intereses mutuos, incluyendo la prevención y resolución de crisis financieras en mercados emergentes, y así como mitigar los riesgos políticos respecto del financiamiento de proyectos de infraestructura por parte del sector privado.<sup>104</sup>

### 3.4 Políticas para el Gobierno Corporativo y la Transparencia en Mercados Emergentes del IFF

En cumplimiento con los anteriores objetivos, y reconociendo los grandes cambios en la estructura y volumen de los flujos de capital hacia los mercados

---

<sup>104</sup> Cfr., <http://www.iff.com/about/Index.quaagga>

emergentes ocurridos durante la última década del siglo pasado<sup>105</sup>, incluyendo el cambio radical en la manera de financiar proyectos del endeudamiento a la inversión directa de capital<sup>106</sup>, el IFF invitó a sus miembros a crear nuevas políticas para crear sistemas financieros locales más estables, y para fortalecer los flujos de capital privado. A la luz de la creciente importancia de los proveedores de capital privado para los mercados emergentes, el IFF organizó al Grupo de Asesoría de Capitales (*Equity Advisory Group*) ("GAC") en enero de 2001.<sup>107</sup>

El GAC ha sido el encargado de realizar, supervisar y dirigir los estudios sobre gobierno corporativo del IFF, lo que ha asegurado que los puntos de vista sobre gobierno corporativo emitidos por el IFF deriven de los participantes de mayor experiencia en el mercado financiero de capitales del mundo<sup>108</sup>. A fin de concretar los estudios realizados por IFF, dentro del GAC se organizó el Grupo de Trabajo sobre Gobierno Corporativo y Transparencia, el cual, con base en el interés de mejorar las prácticas de gobierno corporativo en los mercados emergentes y crear un ambiente financiero más estable, preparó un Código de

---

<sup>105</sup> Desde el inicio de la década de los 90s, los flujos netos de capital privado a los mercados emergentes promediaron \$170mdd, mientras que los flujos de capital oficiales promediaron \$30mdd. Cfr. THE INTERNATIONAL INSTITUTE OF FINANCE INC., *Policies for Corporate Governance and Transparency in Emerging Markets* páginas 4 y 5.

<sup>106</sup> El mayor componente de los flujos privados ha sido la inversión directa de capital, que durante la década de los 90's promedió \$130mdd. Fuente: *Ibidem*.

<sup>107</sup> Cfr. THE INTERNATIONAL INSTITUTE OF FINANCE INC., *Policies for Corporate Governance and Transparency in Emerging Markets* página 2.

<sup>108</sup> Dentro de los participantes del GAC se encuentran altos funcionarios de ABN Amro Bank NV, AEGON Asset Management, Alliance Capital, Ltd., Citi Venture Capital, Citigroup Investments, Dresdner Bank AG, International Finance Corporation, y USB Asset Management. Cfr. *Idem*, páginas 31 a 34.

Gobierno Corporativo (*Principles for Corporate Governance and Transparency in Emerging Markets*) que comprende los siguientes rubros: (i) protección de accionistas minoritarios; (ii) contabilidad y auditoría; (iii) transparencia y control; y (iv) estructura y responsabilidades del consejo de administración.

Al igual que en el estudio de los PGC de la OCDE, haremos una breve referencia a los primeros tres puntos listados en el párrafo anterior, y trataremos a fondo las recomendaciones hechas por el IIF respecto de la estructura y las responsabilidades del consejo de administración.

#### 3.4.1 Protección de Accionistas Minoritarios

Una cuestión fundamental en materia de gobierno corporativo es el respeto y la protección a los derechos de los accionistas minoritarios de una sociedad. La inversión en mercados en los que no se cuente con adecuados principios de gobierno corporativo deja latente la posibilidad de que los derechos de los accionistas minoritarios sean ignorados. Aún cuando algunos de los derechos de los accionistas minoritarios resultan evidentes, tales como el derecho a votar en la adopción de resoluciones relevantes, otros resultan menos obvios, como su derecho a participar y votar en las discusiones y resoluciones relacionadas con la recompra de acciones de la sociedad.<sup>109</sup>

Para tales efectos, la protección de los accionistas minoritarios debe abordarse desde las siguientes perspectivas:

---

<sup>109</sup> *Idem*, páginas 9 a 12.

#### 3.4.1.1 Derechos de Voto

Una de las prioridades fundamentales de toda sociedad anónima debe ser la emisión de reglas claras y concisas respecto de los asuntos que deban ser resueltos por el consejo de administración y aquellos que deban ser resueltos por la asamblea general de accionistas. En este sentido, es fundamental que se reserven a la competencia de la asamblea general todas las decisiones más importantes, como fusiones, adquisiciones y la enajenación de la totalidad o una parte considerable de los activos de la sociedad.<sup>110</sup>

#### 3.4.1.2 Cambios en la Sociedad y su Estructura Accionaria

Una preocupación constante de los inversionistas es que los accionistas no tengan la facultad de participar adecuadamente en la decisión de la sociedad de aceptar una fusión o una oferta de compra mayoritaria de acciones. La preocupación radica en que el precio ofrecido a los accionistas minoritarios, en el caso de una fusión o adquisición, no sea tan favorable como el ofrecido a los accionistas que detenten el control de la sociedad. Por lo anterior, deben crearse reglas que limiten la posibilidad de que la totalidad de la sociedad, o una parte sustancial de sus activos, sea enajenada en beneficio de los accionistas de control y los directores y gerentes, lesionando los intereses de los accionistas minoritarios. Como regla general, cualquier oferta de adquisición de acciones por encima de un límite mínimo de acciones en circulación, debería ser realizada a través de una oferta pública. Por ejemplo, las bolsas de valores de Hong Kong y Sudáfrica requieren que cualquier oferta de compra que exceda del 35% de las acciones en circulación, deba ser extensiva a todos los accionistas.

---

<sup>110</sup> *Idem*, páginas 9 a 11.

Asimismo, el marco regulatorio mexicano en materia de adquisiciones de valores también contempla, en ciertos casos, la obligación de hacer una oferta pública de compra, extensiva a todos los accionistas.<sup>111</sup>

#### 3.4.1.3 Asambleas de Accionistas

El Código de Gobierno Corporativo del IFF, señala que las convocatorias para las asambleas de accionistas deban ser entregadas a los accionistas con un mes de anticipación a la fecha de la misma. Actualmente, la práctica generalizada mundial requiere que la convocatoria se emita con dos o tres semanas de anticipación. Así, la legislación de Hong-Kong y Sudáfrica requieren que la convocatoria sea emitida con catorce días de anticipación para las asambleas que requieran simple mayoría de votos favorables para la adopción de sus resoluciones y con veintiún días de anticipación en caso de asambleas que requieran algún quórum de votación especial. Por otro lado, Corea del Sur y México requieren que la emisión de la convocatoria se haga con 15 días de anticipación a la fecha de celebración de la asamblea, independientemente de la naturaleza de los asuntos a tratarse en las mismas. Al efecto, cabe señalar que la LGSM en su artículo 186 señala que la convocatoria deberá hacerse mediante publicación en el periódico oficial del domicilio de la sociedad o en uno de los diarios de mayor circulación en dicho domicilio con la anticipación que fijen los estatutos sociales, o en su defecto con 15 días de anticipación.<sup>112</sup>

---

<sup>111</sup> *Cfr.* Reglas Generales Aplicables a las Adquisiciones de Valores que Deban Ser Reveladas y de Ofertas Públicas de Compras de Valores, publicadas en el Diario Oficial de la Federación el 25 de abril de 2002, página 2.

<sup>112</sup> *Idem*, páginas 14 a 16.

Asimismo, el Código de Gobierno Corporativo del IIF recomienda que las sociedades proporcionen a sus accionistas un orden del día suficientemente detallado respecto de los puntos a ser tratados por la asamblea correspondiente a fin de permitir la adecuada e informada adopción de resoluciones.<sup>113</sup>

Por último, de conformidad con el IIF una sana práctica corporativa es evitar que el quórum de asistencia y de votación establecidos para las asambleas de accionistas sean lo suficientemente altos para asegurar que las resoluciones adoptadas por las mismas sean representativas de la voluntad de los accionistas, y lo suficientemente bajos como para no impedir la adopción de resoluciones con la oportunidad requerida.<sup>114</sup>

#### 3.4.1.4 Conflictos de Interés entre los Accionistas Minoritarios y los Accionistas de Control

Los conflictos entre accionistas minoritarios y los accionistas de control deben ser resueltos de manera expedita mediante algún mecanismo establecido por la sociedad. Como una mejor práctica corporativa se recomienda que se conceda el derecho a los accionistas minoritarios a comparecer formalmente ante el consejo de administración de la sociedad a fin de someter a la consideración de dicho órgano societario cualquier asunto de conflicto con los accionistas de control, siempre y cuando dichos accionistas minoritarios reúnan un porcentaje mínimo de participación accionaria.<sup>115</sup>

---

<sup>113</sup> *Idem*, página 14.

<sup>114</sup> *Idem*, página 15.

<sup>115</sup> *Idem*, página 16.

### 3.4.2 Contabilidad y Auditoría

De acuerdo con el IIF, la mayoría de los participantes de los mercados en desarrollo coinciden en que la información disponible en algunas regiones es inadecuada para los inversionistas y demás partes involucradas para la evaluación de riesgos y la toma de decisiones a nivel global. La falta de transparencia y de información financiera confiable es un asunto de particular importancia tanto en las economías emergentes como en algunos países desarrollados. Aun cuando la mayoría de los mercados de importancia han establecido ciertos principios de contabilidad, éstos y la obligatoriedad de los mismos pueden variar sustancialmente. En Malasia, por ejemplo, la adhesión a los Principios Internacionales de Contabilidad es un requisito establecido por la ley, sin embargo, es clara la falta de aplicación rigurosa de la ley. La transparencia y exactitud de la contabilidad y auditoría de una sociedad son la esencia de un adecuado gobierno corporativo. Por lo tanto, los principios de contabilidad a los que se adhiera una sociedad son indispensables para la toma de decisiones de inversión que hagan los capitalistas<sup>116</sup>.

En consideración a lo anterior, el IIF recomienda que, como mínimo, los requisitos de listado del país de que se trate establezcan la obligación de las sociedades de adecuar sus prácticas de contabilidad y auditoría a los principios de contabilidad locales y presentar su información financiera consolidada con todas las subsidiarias en las que tenga una participación relevante. Como mejor práctica, señala el IIF, las sociedades deben adherirse a los principios de contabilidad internacionales o a los principios generales de contabilidad de los

---

<sup>116</sup> *Idem*, página 17

Estados Unidos de América, conocidos como *U.S. GAAP*, (*United States Generally Accepted Accounting Principles*). Asimismo, dichas sociedades deberán preparar y auditar sus estados financieros cada seis meses como máximo, siendo la mejor práctica auditarlos cada trimestre. Adicionalmente, se recomienda que la auditoría a dichos estados financieros se lleve a cabo por un auditor externo independiente.<sup>117</sup>

### 3.4.3 Transparencia y Control

La identidad de las personas que controlan una sociedad y la identidad de quienes tengan una participación relevante en la misma, debe ser un elemento de divulgación obligatoria en los reglamentos de las bolsas de valores y los requisitos de listado, dado que dicha información permite al inversionista evaluar si los actos de la sociedad como la venta sustancial de activos, se llevan a cabo en beneficio de los accionistas que detentan la mayoría del capital social de la misma o en beneficio de las partes que la controlan. Las sociedades deberían publicar información precisa, adecuada y oportuna para permitir a los inversionistas tomar decisiones informadas respecto de cualquier posible adquisición o venta de acciones.

Como mejor práctica corporativa, sugiere el IIF, la identidad de las personas o grupo de personas relacionadas que detentan más del 5% del capital social de una sociedad debe ser divulgada.<sup>118</sup>

---

<sup>117</sup> Por participación relevante se entiende la participación mayor al 20% en el capital social de dicha subsidiaria. *Cfr.*, THE INTERNATIONAL INSTITUTE OF FINANCE INC., *Policies for Corporate Governance and Transparency in Emerging Markets* página 8.

<sup>118</sup> *Idem*, páginas 19 a 21.

### 3.5 Estructura y Responsabilidades del Consejo de Administración

Para el IIF, el desempeño de las sociedades y el valor de las acciones emitidas por éstas pueden verse afectados por la falta de supervisión y el otorgamiento excesivo de facultades a los funcionarios y altos ejecutivos de las mismas. El ejercicio de poderes y facultades excesivas por parte de dichos funcionarios puede acarrear conflictos de interés, falta de competitividad, y en el caso más extremo, nepotismo y fraudes. Por lo tanto, el consejo de administración debe estructurarse en forma tal que asegure la supervisión independiente de los directores y gerentes. *En virtud de lo anterior,*

*"...es indispensable que un número considerable de los miembros del consejo de administración sean independientes a la dirección y administración diaria de la sociedad. Asimismo, es necesario que el consejo de administración sea el único responsable de presentar toda la información necesaria a la asamblea de accionistas." <sup>119</sup>*

Lo anterior, con el propósito de asegurar la transparencia en los distintos niveles de la sociedad y así valorar de manera adecuada y certera el valor de la sociedad.

#### 3.5.1 Integración del Consejo de Administración

En términos de lo anteriormente señalado, el consejo de administración tiene la función de ser un supervisor independiente de los gerentes y directores. Como tal, es conveniente que un número considerable de consejeros

---

<sup>119</sup> *Idem*, página 22.

independientes (por lo menos un tercio) de los miembros del consejo sean independientes.<sup>120</sup>

No obstante, las medidas adoptadas por cada mercado varían considerablemente entre ellas. Malasia, por ejemplo, requiere que, por lo menos, un tercio de los consejeros sean independientes, mientras Corea y México requieren sólo una cuarta parte. Las reglas establecidas en Hong Kong y el mercado electrónico de valores NASDAQ<sup>121</sup>, señalan específicamente el número de consejeros que deben ser independientes, dos y tres, respectivamente, mientras que en Sudáfrica deben ser independientes la mayoría de los consejeros que no sean parte de la gerencia o dirección de la sociedad.

Como mínimo, cada sociedad debe establecer un principio y definición de "independencia" a demás de publicar la currícula de sus consejeros. Como mejor práctica, señala el IIF, para que un consejero sea considerado independiente: (i) no debió ser empleado de la sociedad durante los últimos tres años; (ii) no debe tener una relación de negocios con la sociedad; (iii) no debe ser alto ejecutivo de alguna sociedad en la que cualquiera de los gerentes o directores de la sociedad sean parte del comité de remuneraciones; y (iv) no debe tener una relación de parentesco en primero o segundo grado con cualquiera de los funcionarios, gerentes o directores de la sociedad o las subsidiarias de ésta.

---

<sup>120</sup> *Ibidem*.

<sup>121</sup> NASDAQ es un mercado de valores operado por la Asociación Nacional de Intermediarios de Valores (*National Association of Securities Dealers*) en el que los precios de operación se obtienen a través de una red electrónica y las operaciones se llevan a cabo telefónicamente o a través de la misma red electrónica. El índice que representa a las acciones en este mercado de valores es el *NASDAQ Composite Index*. La mayoría de las sociedades que cotizan en este mercado son empresas de tecnología.

Asimismo, se recomienda que el consejero independiente cuente con la preparación adecuada para la comprensión del negocio.

Los consejeros que se mantienen en sus puestos por largos periodos tienden a generar intereses afines a los directores y gerentes<sup>122</sup>.

Consecuentemente, una vez que el consejero se haya mantenido en su puesto durante un número predeterminado de años, dejará de ser considerado como independiente<sup>123</sup>.

### 3.5.2 Comités del Consejo de Administración

A fin de vigilar adecuadamente el desempeño de la sociedad, el consejo de administración debería establecer varios comités tendientes a mejorar la eficiencia de su desempeño, siendo tres los comités esenciales con los que debe contar el consejo de administración de las sociedades: (i) el comité de nominaciones, cuya función es la búsqueda y reclutamiento de los directores y gerentes que reúnan las características que más se acerquen a las necesidades de la sociedad y la revisión de los expedientes, capacidad, preparación y experiencia de las personas propuestas para ocupar vacantes en el consejo de administración; (ii) un comité de remuneraciones, el cual se encarga de determinar la remuneración de los altos funcionarios de la sociedad equilibrando los intereses de dichos funcionarios y los de los accionistas; y (iii) un comité de auditoría, que tiene la función específica no sólo de asegurar la adecuada documentación y soporte de la situación financiera de la sociedad, sino también de revisar que los controles internos y el manejo de riesgos

---

<sup>122</sup> *Idem*. página 26

<sup>123</sup> Las reglas aplicables al mercado de valores del Reino Unido señalan que un consejero independiente dejará de serlo cuando haya mantenido su cargo durante más de 10 años.

establecidos por la sociedad sean adecuados. Adicionalmente, el comité de auditoría será el encargado de proponer al consejo de administración, previo estudio de las necesidades de la sociedad, la designación del auditor externo.<sup>124</sup>

En la mayoría de los mercados de valores se exige al consejo de administración la creación y establecimiento de un comité de auditoría, pero sólo en algunos casos se hace referencia específica a los comités de nominaciones y remuneraciones.<sup>125</sup>

La mejor práctica corporativa, según el IFF, es que se cuente con un comité de auditoría, un comité de remuneraciones y un comité de nominaciones en todas las sociedades públicas y que los mismos sean presididos e integrados en su mayoría por consejeros independientes.<sup>126</sup>

### 3.5.3 Otras Responsabilidades del Consejo de Administración

El consejo de administración debe asumir la responsabilidad de ampliar los canales de información entre los accionistas, los gerentes y directores y los probables inversionistas a fin de transparentar el gobierno corporativo y el desarrollo de la sociedad. Adicionalmente, el consejo deberá establecer las políticas ambientales y de apoyo a las comunidades en las que la sociedad lleve a cabo sus negocios y publicar dichas políticas y el cumplimiento de las mismas en sus reportes anuales<sup>127</sup>.

---

<sup>124</sup> *Infra*, sección 3.5.4

<sup>125</sup> *Idem*, páginas 26 a 28

<sup>126</sup> *Ibidem*.

<sup>127</sup> *Idem*, página 28

Al respecto, Carol L. Cone señala que las:

*"Empresas que demuestran un sentido de responsabilidad social sobresalen en un mundo en que los bienes y servicios se diferencian cada vez menos."*<sup>128</sup>

En este mismo sentido, el Grupo de Asesoría al Sector Negocios en materia de Gobierno Corporativo de la OCDE, establece que:

*"Las sociedades no actúan independientemente de las comunidades en las que operan. Por lo tanto, las actividades de las sociedades deben ser compatibles con los intereses sociales de integración, bienestar individual e igualdad de oportunidades. La debida atención a los legítimos reclamos de las comunidades resulta, en el largo plazo, en beneficios para todas las partes, incluyendo a los inversionistas."*<sup>129</sup>

#### 3.5.4 Comité de Auditoría

La integridad, capacidad e independencia del comité de auditoría son elementos esenciales de la transparencia y el buen gobierno corporativo. El comité de auditoría no solo mejora el gobierno corporativo de las sociedades, también juega un papel esencial en la administración y manejo de riesgos.

---

<sup>128</sup> CONE, Carol L., *et.al, Causas y Efectos*. Harvard Business Review. Vol. 81, No. 7, Julio 2003, Chile.

<sup>129</sup> *Cfr.* ORGANIZACIÓN PARA LA COOPERACIÓN Y EL DESARROLLO ECONÓMICO, Corporate Governance, Improving Competitiveness and Access to Capital in Global Markets, A Report to the OECD by the Business Sector Advisory Group, OECD Publications, Francia, 1998, página 67.

El comité de auditoría debe ser presidido por un consejero independiente, y como mejor práctica, la mayoría de sus miembros deberán ser consejeros independientes y tener amplia experiencia en materia financiera y contable. El comité de auditoría debe cuestionar rigurosamente tanto a los auditores internos como externos, por lo que una adecuada práctica de gobierno corporativo es que las comunicaciones entre el comité de auditoría y los auditores internos y externos, sean ajenas a la dirección y gerencia de la sociedad. En adición a lo anterior, el consejo de administración deberá expresamente aprobar el proceso de auditoría llevado a cabo y publicar en su informe cualquier inconsistencia o distanciamiento de dicho proceso con los principios de contabilidad adoptados por la sociedad.

### 3.6 Esfuerzos latinoamericanos hacia la adopción de mejores prácticas corporativas

Para Paola Gutiérrez, Coordinadora del Proyecto de Gobierno Corporativo de Colombia, México, Brasil y Argentina, fueron los primeros países en comprometerse con la difusión y consolidación de los PCG en América Latina.<sup>130</sup>

En efecto, señala Gutiérrez, en estos tres países tanto el sector público como el privado han apostado a estas iniciativas generando una mayor estabilidad en sus mercados de capitales. No obstante, cabe resaltar los esfuerzos realizados por países como Colombia, Perú y Chile que durante los últimos años han venido promoviendo programas para fortalecer la capacitación de consejeros y funcionarios, reformar sus leyes en materia de sociedades

---

<sup>130</sup> GUTIÉRREZ, Paola V., *Gobierno Corporativo en Latinoamérica, ¿Cómo ven los inversionistas las prácticas empresariales de los países latinoamericanos?*, Confederación de Cámaras de Comercio de Colombia, Colombia, 2002, página 5

mercantiles y en el marco regulatorio de sus mercados de valores a fin de introducir el concepto de Mejores Prácticas Corporativas en sus mercados.

Dentro de los avances mencionados, se encuentran las reformas legales en materia de valores y de las entidades financieras llevadas a cabo por México, Brasil, Chile y Argentina; la flexibilización de regímenes de inversión que a su vez protegen los derechos derivados de las operaciones realizadas en el territorio nacional por inversionistas extranjeros en Chile, Brasil y Colombia; y, la autorregulación, que materializa específicamente el compromiso del sector privado en la estabilidad de los mercados financieros a través del fortalecimiento de las mejores prácticas corporativas. Por ello, los requisitos de listado en los mercados de valores, como la elaboración de códigos de mejores prácticas corporativas por parte de organizaciones o confederaciones de carácter privado, son un indicio a considerar por parte de la comunidad inversionista. En el escenario de los Códigos de Mejores Prácticas Corporativas, los códigos emitidos en México, Brasil y Colombia son los más avanzados en la región<sup>131</sup>.

En estos tres casos, fue el sector privado sin participación de los órganos reguladores quien ofreció a sus respectivas comunidades un marco de prácticas corporativas. El Código de Gobernabilidad Corporativa de Brasil, fue elaborado por el *Instituto Brasileiro de Governanca Corporativa* ("IBGC")<sup>132</sup>, asociación sin fines de lucro dedicada a la formación y capacitación de consejeros y la promoción del buen gobierno empresarial. Por su parte, Colombia cuenta con

---

<sup>131</sup> *Idem*, página 7

<sup>132</sup> Cfr. <http://ww13.itaub.com.br>

los "Principios y Marco de Referencia para la Elaboración de un Código de Buen Gobierno", promovido por la Confederación Colombiana de Cámaras de Comercio, en conjunción con algunos representantes del sector privado como KPMG, SpencerStuart Colombia, la Bolsa de Valores de Colombia, la Asociación Colombiana de Fondos de Pensiones, las Cámaras de Comercio de Bogotá y Cartagena y la Revista Económica Dinero.<sup>133</sup>

### 3.6.1 Argentina

La Comisión Nacional de Valores de Argentina ha promovido diversas reformas a su marco jurídico a fin de hacer parte de su legislación societaria y de valores los principios de gobierno corporativo. Entre dichas reformas, se encuentra la Ley de Sociedades Comerciales No. 19.550 cuyas disposiciones en materia de responsabilidades de los consejos de administración<sup>134</sup>, los derechos de los accionistas y la reglamentación de las asambleas generales ordinarias de accionistas son consistentes con los PGC. Por otro lado, la referida Comisión ha emitido una serie de principios y disposiciones generales que enfatizan la necesidad de divulgación de las prácticas corporativas de las sociedades emisoras, la identidad de los accionistas de control, los sistemas de compensación, y el tratamiento interno respecto de conflictos de interés<sup>135</sup>.

Aunado a las reformas legislativas mencionadas, el sector privado argentino ha sido partícipe del desarrollo de las mejores prácticas corporativas

---

<sup>133</sup> *Idem*, páginas 7 a 10.

<sup>134</sup> La legislación argentina los denomina "juntas directivas".

<sup>135</sup> *Cfr.* Decreto 677/01 "Régimen de Transparencia de la Oferta Pública", y la Resolución General 400/02.

en su país. Así, el Instituto Argentino para el Gobierno de las Organizaciones, persigue promover el buen gobierno corporativo a través de programas de entrenamiento para ejecutivos y la difusión y establecimiento de lineamientos para incorporar principios de gobierno corporativo en las sociedades argentinas. Dicho instituto busca promover estos preceptos tanto en las sociedades emisoras de valores, como en las pequeñas y medianas empresas<sup>136</sup>.

### 3.6.2 Chile

En Chile, la Superintendencia de Valores y Seguros, ha promovido varios cambios normativos relacionados con el buen gobierno corporativo. Las principales reformas relacionadas con el tema se contienen en la Ley de Sociedades Anónimas No. 18.046 y la Ley del Mercado de Valores No. 18.405, las cuales hacen referencia al gobierno de los emisores y el control de las sociedades anónimas. Bajo la premisa de brindar a los inversionistas un menor riesgo en sus operaciones, y con ello asegurar sus derechos, se han desarrollado a fondo las materias relativas a los consejos de administración y sus comités de auditoría. Así la Ley del Mercado de Valores chilena introdujo los temas de mayor relevancia en materia de prácticas corporativas relacionadas con el consejo de administración, como el establecimiento de un comité de auditoría formado, en su mayoría por consejeros independientes, la aprobación por parte de dicho consejo de las operaciones que lleve a cabo la sociedad con partes relacionadas, y la denominada "Acción Civil Derivada", que confiere el derecho a cualquier consejero para demandar a quien corresponda en nombre y

---

<sup>136</sup> *Cfr.* Instituto Argentino para el Gobierno de las Organizaciones, *Newsletter No. 2*, Buenos Aires, Octubre de 2002, página 5.

beneficio de la sociedad por toda pérdida en el patrimonio derivada de la infracción a la ley o a los estatutos por parte de los otros administradores.

En Chile, contrario a lo que sucede en otros países de la región, como México, Argentina y Brasil, el sector privado aún permanece escéptico respecto de la adopción de mejores prácticas corporativas. Aunque algunos esfuerzos aislados se han manifestado por parte de firmas de abogados independientes<sup>137</sup>, ninguna iniciativa se ha materializado<sup>138</sup>.

### 3.6.3 Brasil

Mediante las instrucciones números 358 y 361 de la Comisión de Valores Mobiliarios de Brasil, *Comissão de Valores Mobiliarios*, se incorporaron a las sociedades emisoras los principios de buen gobierno corporativo en materia de ofertas públicas de valores, revelación y divulgación de información, lineamientos de contabilidad, restricciones para accionistas de control y consejeros independientes.

Esta normatividad reconoce ciertos derechos de los accionistas estableciendo reglas específicas respecto de la convocatoria para asambleas de accionistas, la disponibilidad de la documentación relacionada con dichas asambleas, y el derecho de retiro del socio con la reposición del valor de su participación cuando se den cambios en el control de la sociedad.

En relación con el compromiso del sector privado en la promoción de las mejores prácticas corporativas, Brasil es uno de los países más avanzados en

---

<sup>137</sup> Entre otras, la firma Morales, Noguera Valdivieso y Besa, con sede en Santiago de Chile.

<sup>138</sup> GUTIÉRREZ, *op. cit.*; página 4.

América Latina. El Código Marco de Mejores Prácticas Corporativas del IBGC, ha sido catalogado como uno de los mejores de Latinoamérica <sup>139</sup>.

Por su parte la Bolsa de Valores de Sao Paulo (BOVESPA), emitió el llamado "*Novo Mercado*", que contiene un segmento especial del listado de emisores de dicho mercado, en el que únicamente aparecen las sociedades emisoras que hayan adoptado los mejores estándares de gobierno corporativo, y por ende, son consideradas entre los inversionistas como los mejores prospectos para la inversión<sup>140</sup>.

En este sentido, la página de internet del "*Novo Mercado*" advierte:

*"La inscripción de una sociedad en el Novo Mercado, implica la adhesión a una serie de reglas corporativas conocidas genéricamente como "mejores prácticas de gobierno corporativo" que son más rígidas que las requeridas por la legislación actual en Brasil. Estas reglas, consolidadas en el Reglamento de Listado, incrementan los derechos de los accionistas y amplían la calidad de la información comúnmente proporcionada por las sociedades. Adicionalmente, la creación de un Panel de Arbitraje del Mercado para la solución de conflictos entre inversionistas y las sociedades ofrece una alternativa más segura, rápida y especializada a los inversionistas."*<sup>141</sup>

---

<sup>139</sup> *Idem*, página 6

<sup>140</sup> Cfr. [www.novomercadobovespa.com.br](http://www.novomercadobovespa.com.br)

<sup>141</sup> Cfr. [www.bovespa.com.br/index1.htm](http://www.bovespa.com.br/index1.htm)

### 3.6.4 Colombia

La Superintendencia de Valores de Colombia ha promovido desde el año 2001 una reforma sustancial al marco regulatorio del Mercado Público de Valores. Las normas de buen gobierno corporativo relacionadas con la protección a los accionistas y la revelación de información y conflictos de interés fueron incorporadas al marco jurídico aplicable al mercado de valores, a través de las Resoluciones 275 de 2001 y 116 de 2002.

La Resolución 275 de 2001 obliga a los emisores con interés en ser destinatarios de recursos provenientes de los fondos de pensiones a adoptar códigos de buen gobierno en los que se prevean sistemas de control de riesgos, mecanismos para la protección de accionistas minoritarios, procedimientos para administrar los conflictos de intereses y la posibilidad de solicitar auditorías externas y/o especiales. Esta resolución consiguió que Colombia, que hasta el año de promulgación de dicha norma no contaba con ningún código de buen gobierno corporativo, tenga, en la actualidad, más de cien códigos adoptados por los emisores listados en el Registro Nacional de Valores e Intermediarios<sup>142</sup>.

El sector privado Colombiano también ha sido partícipe del desarrollo de las mejores prácticas corporativas. La Confederación de Cámaras de Comercio ha encabezado los esfuerzos de promoción de los principios de buen gobierno en ese país. Este esfuerzo contempla no sólo la difusión de dichos principios, sino también la formación y capacitación de consejeros, auditores, emisores, medios de comunicación e intermediarios en asuntos relacionados con el gobierno corporativo. La Confederación de Cámaras de Comercio ha publicado

---

<sup>142</sup> Cfr. [www.supervalores.gov.co](http://www.supervalores.gov.co)

el Código Marco de Buen Gobierno, único en Colombia, el cual, siguiendo la estructura básica de los PGC de la OCDE, incluye recomendaciones respecto de temas adicionales como la responsabilidad societaria, y prácticas contra la piratería, y el soborno a autoridades y funcionarios públicos.<sup>143</sup>

---

<sup>143</sup> Cfr. THE INTERNATIONAL INSTITUTE OF FINANCE INC., *Policies for Corporate Governance and Transparency in Emerging Markets* páginas (ii) a (iii).

## CAPÍTULO CUARTO

### Las Mejores Prácticas Corporativas en la Administración de Sociedades Anónimas Mexicanas

De acuerdo con el IIF<sup>144</sup>, México se encuentra a la vanguardia entre los países con economías emergentes en la realización de esfuerzos para mejorar las prácticas corporativas seguidas por sus sociedades. Al efecto, y como quedó señalado en el Capítulo II de este trabajo de investigación, la regulación de los órganos de administración de las entidades que conforman el sistema financiero mexicano ha sido uno de los mejores esfuerzos realizados por México en este sentido, a través de las reformas legislativas del año 2001 a la LMV, la LIC, la LGISMS, LIF, y la LRAF, entre otras.

#### 4.1 El Código de Mejores Prácticas Corporativas

Adicionalmente y como parte de esos esfuerzos, el Consejo Coordinador Empresarial<sup>145</sup> constituyó el Comité de Mejores Prácticas Corporativas que a su vez emitió el Código de Mejores Prácticas Corporativas ("CMPC"), en el que se establecen una serie de recomendaciones y principios para un mejor gobierno

---

<sup>144</sup> Cfr., THE INSTITUTE OF INTERNATIONAL FINANCE, INC., *Corporate Governance in Mexico, an Investor Perspective*, 2003, página 5.

<sup>145</sup> El Consejo Coordinador Empresarial fue constituido el 5 de Agosto de 1976, a iniciativa del sector empresarial de México. Actualmente sus miembros son: la Confederación de Cámaras Industriales (CONCAMIN), la Confederación Patronal de la República Mexicana (COPARMEX), la Asociación Mexicana de Instituciones de Seguros (AMIS), el Consejo Mexicano de Hombres de Negocios (CMNH), el Consejo Nacional Agropecuario (CNA), la Asociación Mexicana de Banqueros (ABM), la Confederación de Cámaras Nacionales de Comercio (CONCANACO), y como invitados permanentes, la Cámara de Comercio de Servicios y Turismo de la Ciudad de México, la Cámara Nacional de la Industria de la Transformación (CANACINTRA), la Asociación Mexicana de Intermediarios Bursátiles (AMIB), el Consejo Mexicano de Comercio Exterior (COMCE) y la Asociación Nacional de Tiendas de Autoservicio y Departamentales (ANTAD).

corporativo de las sociedades mexicanas. Siguiendo los ejemplos de Australia, Nueva Zelanda y el Reino Unido, en el Comité de Mejores Prácticas Corporativas participaron representantes de todos los sectores, incluyendo destacados empresarios, representantes del gobierno federal, profesionistas independientes y académicos universidades de amplio reconocimiento a nivel mundial<sup>146</sup>.

El CMPC fue publicado por primera vez en el Diario Oficial de la Federación el 26 de octubre de 2000 como parte del Anexo II de la Circular 11-33 emitida por la Comisión Nacional Bancaria y de Valores. Con motivo de la abrogación de dicha circular por las Disposiciones de Carácter General Aplicables a las Emisoras de Valores y a otros Participantes del Mercado de Valores, publicadas el 19 de marzo de 2003 (la "Circular Única"), el CMPC fue publicado nuevamente, como Anexo J-4 de la circular mencionada.

El CMPC fue el primero en su clase en Latinoamérica, y como se menciona en el mismo, surge del interés de varios sectores de la economía nacional, en lograr que las sociedades anónimas mexicanas fueran cada vez más competitivas. Su propósito es lograr administraciones más transparentes que fomenten la confianza de inversionistas nacionales e internacionales y por ende logren atraer inversiones permanentes en beneficio de la economía nacional<sup>147</sup>.

---

<sup>146</sup> Entre ellos, el Lic. Alberto Bailleres González, Presidente del Consejo de Administración de Grupo Bal, y el Ing. Carlos Slim Helú, Presidente Honorario del Consejo de Administración de Grupo Carso, los Doctores Rafael Laporta Drago y Florencio López de Silanes, Profesores de la Universidad de Harvard, el Presidente de la Comisión Nacional Bancaria y de Valores, y el Subsecretario de Hacienda y Crédito Público. Para una lista completa de los miembros del Comité de Mejores Prácticas Corporativas, *Cfr.*, Anexo J4 de las Disposiciones de Carácter General Aplicables a las Emisoras de Valores y a otros Participantes del Mercado de Valores, publicadas en el Diario Oficial de la Federación el 19 de marzo de 2003.

<sup>147</sup> *Cfr.* Exposición de Motivos del CMPC.

De acuerdo a lo establecido en el Anexo J, denominado Guía General para la Revelación sobre el Grado de Adhesión a los Principios del Código de Mejores Prácticas Corporativas, de la Circular Única, en el rubro de Consideraciones Generales, la adhesión al CMPC es voluntaria; sin embargo, es obligación de las Emisoras revelar su apego conforme a lo dispuesto en la propia Circular Única. En este sentido el citado Anexo J dispone:

*"La presente guía tiene por objeto indicar y describir de manera general la información que deberán presentar las sociedades Emisoras de valores inscritas en el Registro sobre su prácticas de gobierno corporativo y sobre el cumplimiento de las recomendaciones del Código de Mejores Prácticas Corporativas. Se debe destacar que la adhesión al Código es voluntaria; sin embargo, es obligación de estas Emisoras revelar su apego conforme a lo dispuesto en la presente."<sup>148</sup>*

Así, de conformidad con el artículo 2, inciso J, de la Circular Única, las solicitudes de inscripción de cualquier clase de valores en la Sección de Valores o en la Sección Especial del Registro Nacional de Valores y, en su caso, la solicitud de autorización de cualquier oferta pública de venta, deberán presentarse ante la Comisión Nacional Bancaria y de Valores, acompañadas, entre otros, del informe correspondiente al grado de adhesión al Código de Mejores Prácticas Corporativas, en los siguientes términos:

---

<sup>148</sup> Cfr. Anexo J, de las Disposiciones de Carácter General Aplicables a las Emisoras de Valores y a Otros Participantes del Mercado de Valores

*“Las solicitudes de Inscripción de cualquier clase de valores en la Sección de Valores o Sección Especial y, en su caso, autorización de oferta pública de venta, deberán presentarse ante la Comisión, debidamente integradas por cada valor que pretenda Inscribirse, conforme a los requisitos siguientes:*

*\*..*

*j) Informe correspondiente al grado de adhesión al Código de Mejores Prácticas Corporativas, de acuerdo con lo señalado en el anexo J de estas disposiciones. Este requisito no será exigible tratándose de instrumentos de deuda con plazo igual o menor a 1 año.*

*“...”*

Asimismo, el Artículo 33, inciso b), numeral 2 de la Circular Única, que en su parte conducente se transcribe a continuación, impone a las sociedades emisoras de valores la obligación de proporcionar a la Comisión Nacional Bancaria de Valores a las Bolsas de Valores correspondientes y al público inversionista, a más tardar el 30 de junio de cada año, el informe correspondiente al ejercicio social inmediato anterior, relativo al grado de adhesión al CMPC.

*“Las Emisoras con valores inscritos en la Sección de Valores, deberán proporcionar a la Comisión, a la Bolsa y al público inversionista, la información financiera, económica, contable y administrativa que a continuación se señala, en la forma y con la periodicidad siguientes:*

*\*..*

*"b) A más tardar el 30 de junio de cada año:*

*"2. Informe correspondiente al ejercicio social inmediato anterior, relativo al grado de adhesión al Código de Mejores Prácticas Corporativas de acuerdo con lo señalado en el anexo J de estas disposiciones.*

*"..."*

Por su parte, la sociedad emisora que no siga estas prácticas, indicará las razones por las cuales no las sigue, así como el mecanismo alternativo que haya adoptado para suplirlas.<sup>149</sup>

El CMPC se encuentra dividido en cinco capítulos, a saber: (i) Consejo de Administración; (ii) Función de Evaluación y Compensación; (iii) Función de Auditoría; (iv) Función de Finanzas y Planeación; y (v) Revelación de Información a los Accionistas, que comprenden los 56 principios recomendados por el Comité de Mejores Prácticas Corporativas.

#### 4.1.1 Consejo de Administración

De conformidad con el CMPC, el Consejo de Administración de las Sociedades Emisoras de Valores deberá estructurarse y operar en términos de lo descrito a continuación.

##### 4.1.1.1 Funciones

Según el enunciado general del rubro denominado Consejo de Administración, el CMPC reconoce la función exclusiva del consejo de administración de definir la visión estratégica y la aprobación de la gestión del equipo directivo de la misma, es decir, directores, gerentes y funcionarios.

---

<sup>149</sup> Cfr. Exposición de Motivos del CMPC

Para lograr lo anterior, en adición a lo dispuesto por la LGSM y las leyes aplicables a las sociedades anónimas especialmente reguladas, según sea el caso, es conveniente establecer, que las funciones del consejo de administración incluyen, sin limitar: (i) establecer la visión estratégica de la sociedad; (ii) asegurar que tanto los accionistas como el mercado tengan acceso a la información pública de la sociedad; (iii) establecer mecanismos de control interno; (iv) asegurar que la sociedad cuente con mecanismos de comprobación de la observancia de las disposiciones legales que le sean aplicables; y (v) evaluar regularmente el desempeño de directores generales y los funcionarios con jerarquía inmediata inferior a éste.<sup>150</sup>

#### 4.1.1.2 Integración

Para el adecuado cumplimiento de dichas funciones, el CMPC recomienda que el consejo de administración esté conformado por miembros que no estén involucrados en la operación diaria de la sociedad, a fin de que las resoluciones adoptadas por el órgano de administración de las sociedades hayan contado con una visión externa e independiente.<sup>151</sup>

En términos de lo anterior, el Principio 2 del CMPC recomienda que el consejo de administración se integre por un número mínimo de cinco consejeros y un máximo de quince.

Contar con un consejo de administración compuesto por un número de consejeros dentro de los límites recomendados contribuye a que exista una pluralidad de opiniones para la adopción de las resoluciones correspondientes sin que el proceso de deliberación y decisión pueda volverse ineficiente por un

---

<sup>150</sup> Cfr. Principio 1 del CMPC

<sup>151</sup> *Idem*, Numeral I

número excesivo de consejeros. Asimismo, se recomienda evitar la designación de consejeros suplentes, a fin de evitar la dilución de responsabilidades de los consejeros en virtud de la suplencia. No obstante, reconociendo la práctica generalizada de las sociedades anónimas mexicanas, el CMPC señala, que en caso de existir consejeros suplentes, estos únicamente deberán suplir a un determinado consejero propietario, el cual deberá intervenir en la designación de dicho suplente. El consejero propietario y su respectivo suplente deberán mantener una comunicación eficiente y continua respecto del desempeño de su cargo a fin de lograr una participación más efectiva y eficiente en el consejo de administración.<sup>152</sup>

Asimismo, se recomienda que el consejo de administración se integre por diversas clases de consejeros en atención a los intereses que cada uno de ellos representa. Así el CMPC recomienda la existencia de Consejeros Independientes, Consejeros Patrimoniales y Consejeros Relacionados.

#### 4.1.1.2.1 Consejeros Independientes

El CMPC recomienda que cuando menos, el veinte por ciento del total de los consejeros deberán ser consejeros independientes, quienes, de manera genérica, se definen como aquellas personas que son electas como consejeros en virtud de su experiencia, capacidad y prestigio profesional y que no se encuentran vinculados con la dirección de la sociedad de manera alguna.<sup>153</sup>

Al respecto, cabe hacer notar que las leyes aplicables a las sociedades anónimas especialmente reguladas, incluyendo la LMV, establecen un porcentaje mínimo de consejeros independientes superior al recomendado por el CMPC,

---

<sup>152</sup> *Idem*, Principio 3

<sup>153</sup> *Idem*, Principios 4 y 7

establecer que los consejeros independientes de dichas sociedades conformarán, por lo menos, el veinticinco por ciento del total de consejeros<sup>154</sup>.

#### 4.1.1.2.2 Consejeros Patrimoniales

A diferencia de la mayoría de los países desarrollados en los que el capital de las sociedades se encuentra pulverizado, es decir, en manos de una gran cantidad de accionistas, en México el capital social de la mayoría de las sociedades anónimas lo detentan pequeños grupos de accionistas de control<sup>155</sup>. Estos accionistas de control han asumido el riesgo de participar de manera significativa en el capital de la sociedad, y por tanto, se espera mantengan una estrecha vigilancia de su inversión<sup>156</sup>. En este sentido, el CMPC recomienda que dichos accionistas formen parte del consejo de administración de la sociedad, denominándolos consejeros patrimoniales, los que podrán ser consejeros patrimoniales independientes o consejeros patrimoniales relacionados.<sup>157</sup>

Serán consejeros patrimoniales independientes aquellos seleccionados por tener una participación significativa en el capital de la sociedad y que no se ubiquen en alguna de las prohibiciones para ser considerado independiente. Por otro lado, serán consejeros patrimoniales relacionados aquellos que teniendo una participación significativa en el capital de la sociedad, no puedan considerarse como independientes. Se considera que un accionista tiene una participación significativa en el capital de la sociedad cuando, de manera directa

---

<sup>154</sup> *Cfr. Supra* 2.9

<sup>155</sup> *Cfr.*, Exposición de motivos del CMPC.

<sup>156</sup> *Cfr.*, Numeral 1.2 del CMPC.

<sup>157</sup> *Idem*, Principio 5

o indirecta, detente un porcentaje igual o mayor al dos por ciento del mismo<sup>158</sup>.

En relación con lo anterior, el CMPC en su Principio 7, recomienda que los consejeros patrimoniales conjuntamente, con los consejeros independientes representen, cuando menos, el cuarenta por ciento del total de los consejeros de la sociedad.

#### 4.1.1.2.3 Consejeros Relacionados

De acuerdo con las recomendaciones del código en comento, el resto del consejo de administración estará compuesto por consejeros relacionados, es decir, personas que de alguna manera se encuentran vinculados de manera importante con la sociedad, sus accionistas, consejeros o funcionarios. El CMPC los define como "*aquellos que no se encuentran en alguno de los supuestos enumerados en las definiciones anteriores*"<sup>159</sup>, es decir quienes no sean consejeros independientes ni consejeros patrimoniales.

#### 4.1.1.3 Deberes de los Consejeros

El CMPC establece seis principios de conducta que deben seguir los consejeros en el desempeño de sus funciones:

(i) que el consejero informe al presidente o al secretario del consejo de administración de cualquier situación de la que pudiera derivar un conflicto de interés y abstenerse de participar en la deliberación correspondiente;<sup>160</sup>

En este sentido, la recomendación del CMPC resulta insuficiente considerando que, en todo caso, el artículo 156 de la LGSM tiene un contenido

---

<sup>158</sup> *Ibidem*.

<sup>159</sup> *Cfr.*, Principio 6 del CMPC.

<sup>160</sup> *Idem*, Principio 22

más favorable para la protección de los intereses de la sociedad. Al respecto, el Artículo 156 de la LGSM, establece:

*“El administrador que en cualquiera operación tenga un interés opuesto al de la sociedad, deberá manifestarlo a los demás administradores, y abstenerse de toda deliberación y resolución. El administrador que contravenga esta disposición será responsable de los daños y perjuicios que se causen a la sociedad.”*

(ii) que los consejeros utilicen los activos o servicios de la sociedad sólo para el cumplimiento del objeto social. Al respecto, la sociedad podrá establecer y definir políticas claras respecto de los casos excepcionales en los que dichos activos o servicios puedan ser utilizados para cuestiones personales de los consejeros;<sup>161</sup>

(iii) que los consejeros dediquen a sus funciones el tiempo y la atención necesarias, y que los consejeros propietarios asistan como mínimo, al setenta por ciento de las reuniones a las que sean convocados;<sup>162</sup>

(iv) que los consejeros mantengan absoluta confidencialidad respecto de toda información que pudiera afectar la operación de la sociedad, así como de las deliberaciones que se lleven a cabo en las sesiones de consejo de administración;<sup>163</sup>

---

<sup>161</sup> *Idem*, Principio 23

<sup>162</sup> *Idem*, Principio 24

<sup>163</sup> *Idem*, Principio 25

(v) que los consejeros propietarios y sus respectivos suplentes, en su caso, se mantengan mutuamente informados acerca de los asuntos tratados en las sesiones del consejo de administración;<sup>164</sup> y

(vi) que las opiniones y propuestas que presenten a la sociedad estén debidamente sustentadas en criterios profesionales y de personal calificado que cuente con un enfoque más amplio e independiente respecto de la sociedad<sup>165</sup>.

#### 4.1.1.4 Operación

El CMPC señala que para el adecuado y permanente seguimiento de los asuntos societarios, el consejo de administración debe reunirse con cierta periodicidad, y al respecto, el Principio 18 del CMPC recomienda que el consejo de administración de las sociedades anónimas se reúna, cuando menos, cuatro veces al año y que una de esas reuniones tenga por objeto la definición de la estrategia a mediano y largo plazo de la sociedad.

Al respecto, señaló el Comité de Mejores Prácticas Corporativas, es esencial que las sociedades cuenten con mecanismos suficientes de apertura en el seno del consejo a fin de evitar que el mismo sea controlado por una sola persona, o grupo de personas, que representen algún interés particular dentro del consejo<sup>166</sup>. En este sentido, el Principio 19 del CMPC, establece la recomendación de contar con algún mecanismo que permita a cuando menos, el veinticinco por ciento del número de consejeros, convocar a sesión de dicho órgano.

---

<sup>164</sup> *Idem*, Principio 26

<sup>165</sup> *Idem*, Principio 27

<sup>166</sup> *Idem*, Numeral 1.4

Asimismo, para asegurar la adecuada adopción de resoluciones a nivel consejo de administración, es necesario que todos los consejeros cuenten con la información necesaria y suficiente a la fecha de celebración de la sesión respectiva. Adicionalmente, es necesario que dicha información sea proporcionada a los consejeros de manera oportuna y con la anticipación razonable que requiera el debido estudio de la misma<sup>167</sup>. En este sentido, el CMPC recomienda, en su Principio 20, que toda la información relativa a la orden del día de cada sesión de consejo sea puesta a disposición de los consejeros cuando menos, con cinco días hábiles de anticipación a la fecha de celebración de la sesión respectiva. En el mismo sentido, cuando se trate de asuntos que requieran confidencialidad, será necesario contar con los mecanismos apropiados que permitan a los consejeros evaluar adecuadamente las propuestas respecto de esos asuntos confidenciales o estratégicos antes de la votación.

En adición a lo anterior, y con relación a la necesidad de contar con consejeros debidamente informados, el Principio 21 del CMPC recomienda que la sociedad establezca los mecanismos adecuados para que el consejero que sea nombrado por primera vez, tenga conocimiento de la sociedad y su entorno, así como de las obligaciones, responsabilidades y facultades inherentes al cargo de consejero de esa sociedad.

#### 4.1.1.5 Estructura

Dentro de las funciones del consejo de administración se encuentra la toma de decisiones respecto de tres temas fundamentales para el sano

---

<sup>167</sup> *Ibidem*

desempeño de cualquier sociedad: (i) la evaluación y remuneración a los directivos, (ii) la función de auditoría y (iii) finanzas y planeación<sup>168</sup>. Dada la importancia que las resoluciones adoptadas respecto de estos temas tienen para la sociedad, y la necesidad de tomar decisiones informadas, el CMPC recomienda que el consejo de administración constituya órganos intermedios que lo apoyen en el cumplimiento de estas funciones. En éstos términos, el CMPC recomienda la creación de comités los cuales en ningún caso intervendrán en la operación de la sociedad ni asumirán las funciones del consejo de administración o a las áreas operativas de la misma, y únicamente se limitarán a ser órganos intermedios de apoyo del consejo de administración en el desahogo de las funciones de evaluación y compensación, auditoría y finanzas y planeación.<sup>169</sup>

Al respecto, señala el Comité de Mejores Prácticas Corporativas:

*"No obstante que el Comité reconoce que se debe ser flexible en las estructuras organizacionales de las distintas sociedades, la práctica internacional utiliza a los comités para cumplir con estas funciones específicas. Lo que es de especial relevancia es que el Consejo de Administración tome decisiones informadas sobre temas importantes."<sup>170</sup>*

Según el principio 13 del CMPC, los comités creados por el consejo de administración de las sociedades que se adhieran a los lineamientos de dicho

---

<sup>168</sup> *Idem*, Numeral 1.3

<sup>169</sup> *Idem*, Principio 10

<sup>170</sup> *Idem*, Numeral 1.3

código, deberán estar integrados por un número mínimo de tres y un máximo de siete consejeros propietarios cuya membresía en dicho comité no sea causa de o implique conflictos de interés. Asimismo, el CMPC recomienda que cada uno de los consejeros independientes de la sociedad participe en al menos, un comité<sup>171</sup>, y que uno de ellos sea el presidente del comité de auditoría<sup>172</sup>.

A continuación se describen las funciones y estructura de los comités a ser creados por el consejo de administración de conformidad con las recomendaciones del CMPC.

#### 4.1.2 Función de Evaluación y Compensación

El CMPC en su Principio 28, recomienda que exista un mecanismo que apoye al consejo de administración en el cumplimiento de la función de evaluación del director general y de los funcionarios de alto nivel de la sociedad. A fin de lograr lo anterior, se recomienda que las funciones de evaluación y compensación del director general y los altos funcionarios de la sociedad se haga a través de un comité del consejo de administración que proponga a éste los criterios de evaluación del director general y de los funcionarios de alto nivel de acuerdo con los lineamientos impuestos por el propio consejo de administración, y analizar y proponer al consejo de administración la propuesta realizada por el director general respecto de la estructura y monto de las remuneraciones de los principales ejecutivos de la sociedad.

Adicionalmente, el propio Principio 28 del CMPC recomienda que este comité sea el encargado de sugerir al consejo de administración los

---

<sup>171</sup> *Idem*, Principio 16

<sup>172</sup> *Idem*, Principio 17

procedimientos para proponer el nombramiento del director general y funcionarios de alto nivel de la sociedad.

En términos del Principio 29 del CMPC, el comité de evaluación y compensación también será responsable de apoyar al consejo de administración en la determinación y evaluación de políticas para el establecimiento de las remuneraciones del director general y los altos funcionarios de la sociedad y las cuales, una vez adoptadas por el consejo de administración deberán ser reveladas al mercado.

Al respecto, cabe aclarar que el que un mismo órgano intermedio lleve a cabo tanto el proceso de evaluación y la determinación de la compensación del director general y los altos funcionarios de la sociedad, como el análisis y propuesta de los mecanismos de designación pudiera ser el origen de diversos conflictos de intereses.<sup>173</sup>

#### 4.1.3 Función de Auditoría

El CMPC recomienda la creación de un mecanismo, o comité, para asistirlo en la verificación del cumplimiento de la función de auditoría, vigilando que tanto la auditoría interna como externa de los estados financieros de la sociedad se lleven a cabo de manera objetiva y que la información financiera presentada al consejo de administración, a la asamblea de accionistas y al público inversionista sea útil, oportuna y confiable<sup>174</sup>. Como ya ha sido señalado anteriormente, el comité auditoría deberá ser presidido por un

---

<sup>173</sup> Cfr. THE INTERNATIONAL INSTITUTE OF FINANCE INC., *Policies for Corporate Governance and Transparency in Emerging Markets* página 27.

<sup>174</sup> Cfr. Numeral III del CMPC

consejero independiente, y será el encargado de preparar y proponer al consejo de administración la información financiera de la sociedad y la revisión del cumplimiento de las disposiciones legales aplicables a la sociedad.<sup>175</sup>

A fin de lograr lo anterior, el comité de auditoría de las sociedad deberá establecer una comunicación permanente y coordinada con el auditor externo, el auditor interno y los comisarios de la sociedad.<sup>176</sup>

Las funciones recomendadas del comité de auditoría según el principio 31 del CMPC serán:

"...

*"(i) recomendar al consejo de administración los candidatos para auditores externos de la sociedad;*

*"(ii) recomendar al consejo las condiciones de contratación y el alcance de los mandatos profesionales de los auditores externos;*

*"(iii) apoyar al consejo de administración supervisando el cumplimiento de los contratos de auditoría;*

*"(iv) servir de canal de comunicación entre el consejo de administración y los auditores externos;*

*"(v) revisar el programa de trabajo, las cartas de observaciones y los reportes de auditoría e informar al consejo de administración sobre los resultados;*

---

<sup>175</sup> Idem, Principio 44

<sup>176</sup> Idem, Numeral III, 1

*“(vi) recomendar al consejo las bases para la preparación de la información financiera;*

*“(vii) auxiliar al consejo mediante la revisión de la información financiera y su proceso de emisión;*

*“(viii) contribuir en la definición de los lineamientos generales del sistema de control interno y evaluar su efectividad;*

*“(ix) auxiliar al consejo en la coordinación y evaluación de los programas anuales de auditoría interna;*

*“(x) coordinar las labores del auditor externo, interno y comisario; y*

*“(xi) verificar que se cuenten con los mecanismos necesarios de manera que se pueda comprobar que la sociedad cumple con las diferentes disposiciones a las que está sujeta.”*

Respecto de la designación de los auditores externos de la sociedad, el CMPC, en su Principio 32 recomienda que su nombramiento no recaiga en algún despacho de contadores públicos cuyos ingresos por servicios prestados a la sociedad sean iguales o mayores al veinte por ciento de los ingresos totales de la firma de que se trate.

Adicionalmente, el CMPC recomienda que el auditor externo de la sociedad no sea designado también como comisario, práctica generalizada en nuestro país. No obstante, tanto el auditor externo como el comisario podrán ser personas pertenecientes al mismo despacho.

Al respecto, el Doctor Héctor M. de Uriarte, señala:

*"Como la función de comisario en muchos aspectos coincide y es compatible con el trabajo que realizan los auditores externos, desde la segunda mitad del siglo pasado, se aprobó por parte del Instituto Mexicano de Contadores Públicos, el aceptar la compatibilidad de funciones entre el comisario y el auditor externos y, por ende, que el trabajo realizado por el auditor externo sirva como realización del que debe efectuar el comisario".<sup>177</sup>*

No obstante, el órgano de vigilancia de las sociedades anónimas, en términos de lo expuesto en el primer capítulo de este trabajo, es designado por la asamblea general de accionistas para vigilar y opinar respecto de las políticas y desempeño de la administración de la sociedad. Por su parte, los auditores externos son designados por la administración de la sociedad para revisar y dictaminar los estados financieros preparados por la propia administración en términos de las obligaciones impuestas a dicho órgano por la LGSM. En consecuencia, la designación de una misma persona como comisario y auditor externo de la sociedad es fuente inevitable de conflictos de interés.

Adicionalmente, con el propósito de conservar la imparcialidad en el desempeño de quien dictamine los estados financieros de la sociedad, el Principio 33 del CMPC recomienda que el auditor externo de la sociedad sea relevado cada seis años, a fin de evitar que se pierda la objetividad en sus dictámenes.

Al respecto, el Comité de Mejores Prácticas Corporativas señala:

---

<sup>177</sup> Cfr. URIARTE, Héctor M, de, *"Principales Asuntos del Consejo de Administración en Latinoamérica"*, The Third Meeting of the Latin American Corporate Governance Roundtable, México, Abril de 2002.

*"El dictamen de auditoría aporta la opinión de un tercero independiente sobre la razonabilidad de los Estados Financieros. Si la persona que dictamina, se encarga de esta función por un tiempo prolongado, se puede correr el riesgo de que pierda objetividad al emitir su opinión. Por esta razón, el Comité considera importante que la sociedad procure una rotación en la persona encargada de dictaminar los Estados Financieros."*<sup>178</sup>

#### 4.1.3.1 Información Financiera

Para la preparación de la información financiera, el principio 36 del CMPC recomienda que la sociedad cuente con un área de auditoría interna, que permita valorar internamente la Información financiera de la sociedad y la efectividad de los controles internos adoptados por la misma. Adicionalmente, el Principio 37 del mismo código, recomienda que el consejo de administración apruebe las políticas contables seguidas en la preparación de la información financiera intermedia, así como cualquier cambio en las mismas. De igual forma, según lo recomienda el Principio 39 del CMPC, el consejo de administración deberá cerciorarse que la información financiera se elabore bajo las mismas políticas, criterios y prácticas con las que se vaya a preparar la información financiera anual. Para tales efectos, el consejo de administración deberá apoyarse en el comité de auditoría, los auditores internos, externos y el comisario de la sociedad.

De acuerdo con las recomendaciones establecidas en el Principio 41 del CMPC, el consejo de administración deberá establecer los mecanismos de

---

<sup>178</sup> *Idem*, Numeral III.2

control interno que estime necesarios a fin de crear un ambiente general de control dentro de la empresa, el cual, según el Principio 43, deberá ser validado por los auditores externos de la sociedad.

En este sentido, el CMPC, establece que:

*"Se entiende por sistema de control interno a los controles operacionales que se establecen con el fin de que la sociedad marche conforme a los lineamientos generales establecidos por el Consejo de Administración. Entre otros aspectos, estos controles cubren políticas y procedimientos, segregación de funciones, manuales de operación y salvaguarda de activos."<sup>179</sup>*

El establecimiento de este tipo de mecanismos de control interno, de acuerdo con Cevallos Gómez y Cruz Reyes<sup>180</sup>, debe basarse en un análisis de riesgos, los cuales deberán tener orientación preventiva, fomentar el autocontrol de la sociedad, ser prácticos y costeables, ser adaptables al cambio y reconocer y controlar los riesgos, no evadirlos.

#### 4.1.3.2 Revisión del Cumplimiento de Disposiciones

De acuerdo con el Principio 44 del CMPC, la sociedad debe contar con un mecanismo que permita al consejo de administración estar informado del cumplimiento de las disposiciones legales aplicables a la sociedad.

Para ello, es necesario que se prepare y presente al consejo de manera periódica la información relativa a todas y cada una de las disposiciones legales

---

<sup>179</sup> *Idem*, numeral III.4

<sup>180</sup> CEVALLOS Gómez, Jesús y Guillermo Cruz Reyes, *op. Cit.*, página 173.

aplicables a la sociedad y el grado de cumplimiento por parte de la sociedad con dichas obligaciones. Con lo anterior, se reduce considerablemente el riesgo de incurrir en costos inesperados y proporciona al mercado certidumbre sobre la situación legal de la sociedad. El consejo estará encargado de llevar a cabo esta revisión por lo menos una vez al año.

*"Con esta información, se podrá estar en condiciones de emitir una opinión sobre el nivel de cumplimiento con las disposiciones y de que no existe contingencia legal alguna para la sociedad. Con este proceso se reduce la posibilidad de ocurrencia de costos inesperados y da al mercado certidumbre sobre la situación legal de la sociedad."<sup>181</sup>*

#### 4.1.4 Función de Finanzas y Planeación

Por último, la función de finanzas y planeación de la sociedad, responsabilidad también del consejo de administración, está encaminada, sobre todo, a la evaluación y diseño de la estrategia a largo plazo del negocio, así como de las principales políticas de inversión y financiamiento. Para asistir al consejo de administración en el adecuado cumplimiento de estas disposiciones, el Principio 46 del CMPC recomienda establecer un comité de finanzas y planeación encargado de cumplir con las siguientes funciones:

*"(i) evaluar y, en su caso, sugerir las políticas de inversión de la sociedad propuestas por la dirección general para posteriormente someterlas a la aprobación del consejo;*

---

<sup>181</sup> Cfr. Numeral III.5 del CMPC

*"(ii) evaluar, y en su caso, sugerir las políticas de financiamiento (capital o deuda) de la sociedad, propuestas por la dirección general, para posteriormente someterlas a la evaluación y aprobación del consejo de administración;*

*"(iii) evaluar y, en su caso, sugerir los lineamientos generales para la determinación de la planeación estratégica de la sociedad;*

*"(iv) opinar sobre las premisas del presupuesto anual y proponerlas al consejo para su aprobación;*

*"(v) dar seguimiento a la aplicación del presupuesto y del plan estratégico; y*

*"(vi) identificar los factores de riesgo a los que está sujeta la sociedad y evaluar y proponer las políticas para la administración de los mismos."*

Adicionalmente, en términos del Principio 47 del CMPC, el comité de finanzas y planeación estará encargado de presentar al consejo de administración una evaluación sobre la viabilidad de las principales inversiones y transacciones de financiamiento de la sociedad, de acuerdo a las políticas establecidas, así como de evaluar, periódicamente, la posición financiera, administrativa y de negocios de la sociedad de acuerdo a lo estipulado en el plan estratégico.

Por último, el Principio CMPC recomienda que dicho comité este obligado a vigilar e informar al consejo de administración respecto de la congruencia de

las políticas de inversión y de financiamiento, así como de la revisión de las proyecciones financieras de la sociedad, con el plan estratégico establecido.

Para tales efectos, de acuerdo con el Comité de Mejores Prácticas Corporativas, la planeación estratégica de las sociedades: *"...no solamente implica la definición de objetivos, sino el establecimiento de procesos que supervisen las estrategias y planes que se instrumenten para la consecución de dichos objetivos."*<sup>182</sup>

#### 4.1.5 Revelación de Información a los Accionistas

De acuerdo con el CMPC, para facilitar a las sociedades el acceso a recursos en mejores condiciones, es necesario que éstas proporcionen al mercado información adecuada y suficiente<sup>183</sup>. La labor de mantener informados a los accionistas y a los potenciales accionistas de la sociedad es responsabilidad del consejo de administración, quien estará encargado de vigilar la certeza y suficiencia de la información proporcionada a los accionistas respecto de las asambleas generales ordinarias y extraordinarias a las que convoque el órgano de administración, así como de mantener un mecanismo de comunicación y contacto con inversionistas.

Respecto de las asambleas de accionistas, el Principio 51 del CMPC recomienda evitar que se incluya en el orden del día correspondiente el rubro "Asuntos Varios", "Misceláneos" y otros de naturaleza similar, así como evitar incluir asuntos relacionados con diferentes temas en un solo punto. Por el contrario, una práctica corporativa adecuada es que en cada uno de los puntos

---

<sup>182</sup> *Idem*, Numeral IV.2

<sup>183</sup> *Idem*, Numeral V

del orden del día para la asamblea respectiva se precisen y determinen con claridad los asuntos a tratar respecto de los mismos.<sup>184</sup>

En este sentido, el Comité de Mejores Prácticas Corporativas ha señalado que:

*"Se considera importante que en la convocatoria a la Asamblea de Accionistas, los puntos del orden del día precisen y determinen con claridad los asuntos a tratar en la misma. En la práctica actual, se llega a incluir varios temas en un solo punto del orden del día; sin embargo, el discutir cada tema por separado facilita su análisis y evita la resolución conjunta de temas sobre los que se puede tener una opinión diferente. Lo mismo sucede cuando se incluye en el orden del día, un rubro dedicado a "Asuntos Varios"."*<sup>185</sup>

Como parte de la información que se proporcione a los accionistas, el Principio 54 del CMPC recomienda que se incluya la propuesta relativa a la integración del consejo de administración, así como el perfil profesional de los candidatos a consejeros propuestos.

Por lo que respecta al informe anual de los administradores, éste deberá, según el Principio 55 del CMPC, incluir los aspectos relevantes del desempeño y actividades de cada uno de los comités, así como los nombres de los integrantes de cada uno de ellos.

---

<sup>184</sup> En relación con esta recomendación, el artículo 16-Bis de la LIC establece que: *"En el orden del día se deberán listar todos los asuntos a tratar en la asamblea de accionistas, incluso los comprendidos en el rubro de asuntos generales"*.

<sup>185</sup> *Cfr.*, Numeral V.1 del CMPC

Por último, el CMPC considera de importancia, según lo señala el Principio 56, el que cada sociedad deberá establecer las políticas, mecanismos y personas responsables para informar a los inversionistas, a fin de mantener una comunicación abierta y oportuna entre la sociedad y sus accionistas e inversores potenciales.

#### 4.2 Grado de Adhesión al CMPC

Como ya quedó señalado, el cumplimiento del CMPC por parte de las sociedades emisoras de valores es voluntario. No obstante, dichas sociedades están obligadas a publicar su grado de adhesión al mismo, y en caso de no acoger los principios propuestos por el CMPC, deberán manifestar los medios alternos establecidos para tales efectos. Para estos efectos, la Circular Única en su Anexo J-1, contiene un documento denominado "Instructivo y Formato a Presentar para la Revelación sobre el Cumplimiento de las Recomendaciones del Código de Mejores Prácticas Corporativas", y en su Anexo J-2, otro documento denominado "Instructivo y Formato a Presentar para la Revelación sobre el Cumplimiento de las Recomendaciones del Código de Mejores Prácticas Corporativas con Relación a la Asamblea de Accionistas", los cuales deben ser requisitados por la sociedad y entregados conjuntamente con su informe anual, según lo dispuesto por el Artículo 33, inciso b), numeral 2 de la Circular Única, anteriormente transcrito.

De acuerdo con la información publicada por la Comisión Nacional Bancaria y de Valores<sup>186</sup>, las sociedades emisoras de valores mexicanas, cada

---

<sup>186</sup> Cfr., COMISIÓN NACIONAL BANCARIA Y DE VALORES, Código de Mejores Prácticas Corporativas, Agosto 2003, disponible en: <http://www.cnbv.gob.mx/recursos/Código%20de%20Mejores%20Prácticas%20%20Internet%20Ago.%202003.ppt>

vez más han ido adoptando los principios de mejores prácticas corporativas propuestas por el CMPC.

Del total de las empresas emisoras inscritas en la Bolsa Mexicana de Valores, en el año 2000, solo el 64% se habían adherido a los principios del CMPC, porcentaje que aumentó durante 2001 al 70% y para el 2002 se encontraba ya en el 74%. Adicionalmente, en el 2002, el 54% de las sociedades emisoras aumentaron su grado de cumplimiento con las recomendaciones establecidas por el CMPC.

La tabla que aparece a continuación, señala los principios propuestos por el CMPC, así como el porcentaje de sociedades emisoras que al cierre de los ejercicios de 2000, 2001 y 2002, se han adherido a dichos principios:

Principio	2000	2001	2002
El número de consejeros se ubica entre 5 y 15	89%	88%	88%
Existen únicamente consejeros propietarios	33%	32%	32%
Los consejeros suplentes únicamente suplen a consejeros propietarios previamente establecidos	29%	50%	58%
El consejero propietario sugiere a su suplente al Consejo	21%	31%	42%
Al menos 40% de los consejeros son independientes o patrimoniales	83%	85%	85%
Al menos 20% de los consejeros son independientes	75%	81%	83%
En el Informe anual se menciona qué consejeros son independientes y quiénes son patrimoniales	28%	41%	51%
En el informe anual se indica la categoría de los consejeros patrimoniales	28%	37%	46%
En el informe anual se indican los cargos de cada consejero	52%	57%	66%
El consejo realiza las funciones de compensación y evaluación, auditoría y planeación y finanzas	72%	72%	76%
Los órganos intermedios sólo están integrados por	44%	51%	52%

Principio	2000	2001	2002
consejeros propietarios			
Los órganos intermedios tienen entre 3 y 7 miembros	60%	66%	74%
Cada consejero independiente participa, como mínimo, en un órgano intermedio	25%	38%	41%
Un consejero independiente preside el comité de auditoría	26%	58%	70%
El consejo se reúne al menos, cuatro veces al año	92%	92%	95%
Al menos una vez al año se definen estrategias a largo plazo	92%	92%	93%
El 25% de los consejeros puede convocar a sesión del consejo	62%	81%	86%
La información está disponible 5 días antes de la sesión	84%	84%	87%
Hay mecanismos para que los consejeros evalúen asuntos estratégicos aún sin tener la información 5 días antes	67%	74%	75%
Se encausa al consejero nombrado por primera vez	84%	82%	86%
Los consejeros informan al presidente y al secretario del consejo de conflictos de interés por los que se deban abstener de votar, y en efecto se abstienen de participar y votar en la deliberación	93%	95%	95%
Se utilizan los activos sólo para el cumplimiento del objeto social	99%	99%	98%
Existen políticas para utilizar los activos con otros fines	54%	55%	52%
Los consejeros asisten al menos al 70% de las sesiones	96%	98%	96%
Confidencialidad de los consejeros	99%	99%	100%
Los consejeros propietarios y suplentes se mantienen mutuamente informados	69%	72%	78%
Se apoya al consejo con opiniones y recomendaciones	97%	98%	99%
El comité de evaluación y compensación revisa las condiciones de contratación y pagos probables por separación de ejecutivos de alto nivel	58%	56%	57%
Se revela la estructura y forma en que se determinan los paquetes a consejeros y funcionarios	33%	37%	41%

Principio	2000	2001	2002
Los ingresos del auditor externo son menores al 20% que los ingresos del despacho de auditores	83%	85%	91%
Rotación del socio cada 6 años	72%	81%	84%
El auditor externo es distinto al comisario	67%	75%	78%
El informe anual contiene el perfil profesional del comisario	29%	42%	53%
La sociedad cuenta con un área de auditoría interna	79%	83%	84%
El comité de auditoría somete políticas contables a la aprobación del consejo	41%	59%	66%
El comité se cerciora que los informes trimestrales y anuales se elaboren bajo los mismos principios	55%	76%	77%
Existe un sistema de control interno	95%	98%	97%
El consejo aprueba lineamientos del sistema de control interno	57%	66%	74%
El comité opina sobre el sistema de control interno	48%	65%	71%
Los auditores externos validan el sistema de control interno	90%	91%	87%
El comité verifica que se cumplan con las disposiciones legales aplicables	54%	66%	77%
La revisión de las disposiciones se realiza por lo menos una vez al año	89%	92%	94%
Se informa al consejo respecto de la situación legal de la sociedad	87%	91%	93%
El comité de finanzas y planeación evalúa la viabilidad de las inversiones y financiamiento	63%	63%	61%
El comité de finanzas y planeación evalúa periódicamente la estrategia de la sociedad de acuerdo a su plan	64%	63%	62%
El comité de finanzas y planeación apoya al consejo vigilando las políticas de inversión y financiamiento	63%	62%	61%
El comité de finanzas y planeación apoya al consejo revisando las proyecciones financieras de la sociedad	63%	63%	62%
Se omite en el orden del día de asambleas el punto de asuntos varios	76%	86%	89%
Se evita agrupar asuntos en un solo punto del orden del día	92%	97%	97%

Principio	2000	2001	2002
Información de asambleas disponible con quince días de anticipación	90%	96%	98%
Accionistas con suficiente información y alternativas de voto para girar instrucciones a sus mandatarios	31%	50%	57%
En la información entregada a los accionistas se incluye la propuesta de integración del consejo y el perfil de sus integrantes	42%	43%	49%
Incluye aspectos relevantes del funcionamiento de los órganos intermedios	22%	31%	45%
Informes de órganos intermedios disponibles a accionistas	32%	38%	59%
Tiene mecanismos de comunicación con inversionistas	94%	92%	92%

#### 4.3 El CMPC en Sociedades Anónimas No Emisoras de Valores

Las sociedades anónimas no emisoras de valores (generalmente constituidas y controladas por familias o pequeños grupos de accionistas relacionados entre sí) han sido esenciales en el desarrollo industrial de México, y en general, de América Latina. El reto hacia el futuro de estas sociedades será modernizar su acceso al financiamiento y sus prácticas administrativas y corporativas a fin de mantenerse competitivas respecto de sus competidores globales. Para ello, es necesario que la cultura de las mejores prácticas corporativas sea difundida entre dichas sociedades, lo que les permitirá tener acceso a mejores condiciones de financiamiento y transmitir un mensaje de transparencia a los mercados y consumidores.<sup>187</sup>

<sup>187</sup> LÓPEZ-DE-SILANES, Florencio, *NAFTA and Mexico's Reforms on Investor Protection*, Yale University and NBER, Estados Unidos, Junio 2003, página 10.

#### 4.4 Crítica al CMPC

Si bien es cierto que el CMPC es, en términos generales, congruente con los códigos de mejores prácticas corporativas analizados en el Capítulo III de este trabajo de investigación, también lo es que el mismo deberá ser complementado por la experiencia de las sociedades emisoras en el proceso de adopción de sus principios, así como por la inclusión en su texto, de los siguientes principios y recomendaciones actualmente no previstos en él.

##### 4.4.1 Independencia de los Consejeros

El CMPC no hace indicación o recomendación alguna respecto del momento en el que los consejeros independientes dejan de serlo. Al respecto, y a fin de mantener en todo momento el principio de transparencia en las sociedades anónimas, así como de contar con un punto de vista objetivo en la adopción de resoluciones del consejo de administración, sería recomendable incluir un principio que estableciera que la sociedad debe dejar de considerar a los consejeros independientes como tales después de que éstos hayan ocupado dicho cargo durante más de seis años.

##### 4.4.2 Número de Consejeros Independientes

El porcentaje de consejeros que deberán ser independientes de acuerdo con el CMPC (veinte por ciento), es considerablemente menor a lo establecido en otros códigos de mejores prácticas corporativas e incluso a las disposiciones aplicables a las sociedades anónimas especialmente reguladas que establecen, como mínimo, el veinticinco por ciento de consejeros independientes en el consejo de administración de dichas sociedades. Por lo anterior, sería conveniente aumentar el número de consejeros independientes recomendados por el CMPC, por lo menos al veinticinco por ciento, a fin de que las

recomendaciones de dicho código sean consistentes con las disposiciones aplicables a las sociedades emisoras de valores y como una medida adicional hacia la transparencia y la objetividad en la administración de las sociedades anónimas mexicanas.

#### 4.4.3 Responsabilidad de los Consejeros

El CMPC, al igual que la gran mayoría de los otros CMPC publicados alrededor del mundo, no establecen recomendaciones o principios referentes a la responsabilidad de los consejeros en las sociedades anónimas. Si bien es cierto que nuestra ley societaria, la LGSM, establece diversos criterios y principios rectores de la responsabilidad de los consejeros, también lo es que ésta no define de manera adecuada cuáles son los criterios mínimos de desempeño de los administradores en cuanto a sus labores de administración de los negocios societarios, por lo que sería recomendable incluir una serie de principios aplicables al desempeño y responsabilidad de los consejeros a fin de proporcionar a los inversionistas mayor certeza respecto de la administración de sus inversiones en sociedades anónimas. Lo anterior contribuiría a proteger de manera específica los derechos de los accionistas minoritarios y los consejeros designados por ellos. Los principios que se adopten deberán señalar y establecer de manera estricta el deber de lealtad de los consejeros hacia la sociedad.

#### 4.4.4 Comité de Contrataciones y Designaciones

Si bien el CMPC recomienda que un órgano intermedio o comité del consejo de administración se encargue de proponer al consejo a los candidatos para ocupar los puestos de mayor jerarquía en la sociedad, este comité será de igual forma, el encargado de realizar la función de evaluación de dichos

funcionarios. El CMPC a diferencia del Código de Gobierno Corporativo del IIF, no recomienda la creación de un comité de contrataciones y designaciones distinto del comité de evaluación y compensación. Éste comité, según lo recomienda el IIF, es el órgano intermedio encargado de analizar las características y perfil profesional de los candidatos a gerentes, directores y consejeros y de proponer su designación al consejo de administración y a la asamblea de accionistas según corresponda. Al respecto, es conveniente señalar que la existencia de un comité de contrataciones y designaciones, evitaría la existencia de conflictos de interés con respecto al proceso de contratación y designación y la función de evaluación y compensación. De igual forma, la existencia de dicho comité supone una mayor transparencia respecto de la forma en que la sociedad designa a sus consejeros, directores y gerentes.

Respecto a la función de contrataciones y designaciones, es preciso que el CMPC recomiende a las sociedades anónimas que lo adopten, que el cargo de presidente del consejo de administración y el cargo de director general de la sociedad recaigan en personas distintas, a fin de evitar conflictos de intereses y fomentar la transparencia en la toma de decisiones por parte del órgano de administración de dichas sociedades.

#### 4.4.5 Seguimiento y análisis de la gestión del Director General y Funcionarios de Alto Nivel

El CMPC no recomienda el seguimiento y análisis del desempeño del director general y los funcionarios de alto nivel en la sociedad como función del comité de evaluación y compensación. El otorgar dichas facultades al comité de evaluación y compensación no solo contribuiría a que éste se encuentre en posibilidades de proponer al consejo de administración la adopción de

resoluciones suficientemente informadas, sino también, de proponer al órgano de administración la toma de decisiones más oportunas respecto de la determinación de la compensación del director general y los funcionarios de alto nivel de la sociedad o su remoción cuando sea necesaria o conveniente para los fines de la sociedad.

#### 4.4.6 Capacitación y Autoevaluación

Contrario a lo que señalan los PCG, el CMPC no recomienda a las sociedades anónimas la adopción de mecanismos encargados de establecer programas y planes de capacitación constante para sus administradores y funcionarios de alto nivel, ni la autoevaluación de los mismos. Al respecto, sería conveniente establecer una recomendación general, lo suficiente mente flexible como para permitir a las sociedades anónimas establecer los planes y programas que más convengan a sus posibilidades y necesidades, sin dejar de considerar la importancia del cumplimiento de dicho principio. Asimismo, el CMPC deberá recomendar que los programas y planes establecidos en relación con la capacitación y autoevaluación de consejeros y altos funcionarios llevados a cabo o patrocinados por la sociedad sean divulgados públicamente.

#### 4.5 Obligatoriedad del CMPC

México ha hecho considerables esfuerzos tendientes a mejorar el gobierno corporativo de la sociedades mexicanas durante los últimos años. Las diferentes entidades de gobierno han buscado difundir la importancia de las mejores prácticas corporativas en la administración de las sociedades anónimas mexicanas entre la comunidad empresarial y aquellas familias que aún dominan a las grandes sociedades anónimas mexicanas. De igual forma, se ha intentado convencer a los empresarios de que las mejores prácticas corporativas no deben

ser entendidas como una limitante al desarrollo de la sociedad sino como un medio para reducir los costos del capital. Al respecto, el C.P.C. Jorge Barajas Palomo señala:

*"Es notable el énfasis que los modelos integrados ponen en la interacción de los diversos componentes y elementos integrados de esa estructura de control, así como los beneficios que produce en las organizaciones que lo adoptan como sistema; de paso, advierten que no se trata de métodos complejos o costosos aplicables tan sólo a grandes corporaciones, sino a empresas pequeñas y familiares, asociaciones no lucrativas, entes gubernamentales y otros tipos de organizaciones."*<sup>188</sup>

Estas ideas han adquirido importancia en el sector empresarial mexicano, en tanto cada vez son más las sociedades anónimas que buscan acceder a los mercados de capitales internacionales.

A pesar de estos esfuerzos, es necesario fortalecer la adopción de mejores prácticas corporativas en la administración de las sociedades anónimas mexicanas. Para ello, es preciso que los principios del CMPC que no hayan sido previamente adoptados por las leyes aplicables, sean obligatorios para las sociedades emisoras de valores o sociedades públicas y que el CMPC, en su integridad, sea difundido y fomentado entre el sector empresarial mexicano sin importar si las sociedades sean emisoras de valores o no.

Los principios de aplicación voluntaria no son suficientes para garantizar la transparencia en la administración de las sociedades, y consecuentemente, no

---

<sup>188</sup> Cfr., BARAJAS Palomo, Jorge, "Algo Sobre las Mejores Prácticas" en *Contaduría Pública*, Instituto Mexicano de Contadores Públicos, México, Abril 2003, páginas 26-29.

permiten la disminución de los costos de capital ni atraer a la inversión nacional o extranjera, lo que confirma la necesidad una reforma legislativa, a través de la Circular Única y del propio CMPC, que establezca la obligación a las sociedades emisoras de valores de adoptar los principios de mejores prácticas corporativas propuestos por el CMPC.

En adición a lo anterior, es importante señalar que aun cuando el CMPC juega un papel importante en el desarrollo del gobierno corporativo en México, también es cierto que los principios no obligatorios no brindan certeza jurídica alguna al mercado en cuanto a su ámbito de aplicación, la vigencia de los mismos y las sanciones aplicables en caso de incumplimiento.

#### 4.6 Otros medios de difusión del CMPC

En adición a los esfuerzos legislativos que precisa el país para el desarrollo de las mejores prácticas corporativas, existen otros factores que podrían fomentar la adhesión a éstas por parte de las sociedades anónimas mexicanas. Como ejemplo de estas alternativas, encontramos la flexibilización del régimen de inversión de las administradoras de fondos para el retiro, el papel que desempeñan las entidades y dependencias gubernamentales, las instituciones financieras en la provisión de recursos financieros a las sociedades y las cámaras y confederaciones industriales.

Las reformas a los sistemas de pensiones tanto públicos como privados y su crecimiento estimado son una justificación más para enaltecer las mejores prácticas corporativas y el desarrollo de los mercados de capital.

Las Administradoras de Fondos para el Retiro ("Afores"), jugarán un papel fundamental en el desarrollo del mercado de capitales en México. Los activos bajo la administración de las Afores son cada vez mayores, y según vayan

Invirtiendo dichos activos en sociedades mexicanas con un alto grado de adhesión a las mejores prácticas corporativas que aseguren una adecuada protección a sus intereses, el resto de las sociedades se verán obligadas a mejorar sus prácticas corporativas a fin de competir en el acceso a esas inversiones de recursos. Por lo anterior, las Afores, deben constituirse como un elemento esencial de difusión de las mejores prácticas corporativas entre el sector empresarial mexicano.

Al respecto, el Presidente de la Asociación Mexicana de Administradoras de Fondos para el Retiro, A.C. (Amafore), Lic. Francisco González Almaraz, señala que:

*"El éxito de las reformas al sistema de Gobierno Corporativo en México se puede explicar por varios factores, siendo uno de los más importantes: el liderazgo que sobre estas reformas han tenido los grandes empresarios quienes han aportado el ingrediente indispensable ausente en muchas de las reformas estructurales: la voluntad de cambio..."*

*México, cuenta con grandes empresas que cotizan en Bolsa y están mostrando ser capaces de transformarse, pero también cuenta con un conjunto de empresas medianas y pequeñas; por lo que es necesario que las mejores prácticas corporativas se difundan entre todas ellas y vayas creando el sustento cultural adecuado para el desarrollo de las empresas del país. Por tanto, con el propósito de que la adopción del citado código [el CMPC], pueda finalmente traducirse en beneficios para los trabajadores afiliados en las Afores, los integrantes de la*

*Asociación Mexicana de Administradoras de Fondos para el Retiro recomendaron a los distintos emisores que pretendan obtener financiamiento a través de las Siefores, el que se adhieran a éste Código de Mejores Prácticas Corporativas.”<sup>189</sup>*

Por otro lado, las empresas controladas por el Estado no solo tienen la necesidad de poner el ejemplo al resto de las sociedades anónimas mexicanas al adoptar las mejores prácticas corporativas, sino que, considerando que estas empresas necesitan cada vez más de la inversión privada para satisfacer las necesidades de la población, deben transparentar su administración y por ende, asegurar su acceso a créditos y capitales en condiciones más favorables para el estado.

Por su parte las entidades gubernamentales, federales, estatales y municipales podrían considerar, en los casos en que resulte aplicable, establecer como requisito para la adjudicación de contratos derivados de licitaciones públicas a aquellos participantes que hayan adoptado mejores prácticas corporativas en su administración.

Por último, las cámaras empresariales entre sus agremiados, los sindicatos con las sociedades con las que celebren contratos colectivos de trabajo, las entidades financieras para el otorgamiento de créditos a sus deudores y los medios de comunicación en general también podrían fungir como elementos de presión para la adopción de mejores prácticas corporativas y privilegiar a aquellas sociedades que en efecto se adhieran a las mismas.

---

<sup>189</sup> Cfr., GONZÁLEZ Almaraz, Francisco, "Carta del Presidente" en *Amafore Informa, Informativo de la Asociación Mexicana de Afores*, número 8, agosto 2003.

## Conclusiones

### 1. Administración de las Sociedades Anónimas Mexicanas

El órgano de administración cumple con la doble función de representar a la sociedad frente a terceros y de conducir la estrategia de negocios de la sociedad, vigilar y supervisar el desempeño de los gerentes, directores y funcionarios, y asegurar un adecuado rendimiento a los accionistas.

El órgano de administración de las sociedades anónimas es responsable de asegurarse que la sociedad cumpla con las normas aplicables a la misma, y a conciliar los intereses de todos los grupos involucrados y relacionados con la actividad de la sociedad, como empleados, acreedores, proveedores, clientes y posibles inversionistas.

### 2. Mejores Prácticas Corporativas y Gobierno Corporativo

Gobierno corporativo es el sistema mediante el cual las sociedades mercantiles son conducidas y controladas. Las estructuras de gobierno corporativo establecen la distribución de derechos y obligaciones entre los distintos participantes en la sociedad tales como, el consejo de administración, los gerentes, accionistas y otros sectores relacionados, e imponen las reglas y procedimientos aplicables para la toma de decisiones respecto de los asuntos sociales. Al mismo tiempo, los sistemas de gobierno corporativo determinan la estructura mediante la cual se establecen los objetivos societarios así como los medios para lograr dichos objetivos.

### 3. Beneficios del Gobierno Corporativo

La experiencia internacional ha comprobado que la transparencia y la divulgación de las prácticas corporativas seguidas por las sociedades incrementan la confianza de inversionistas en las mismas, y tienden a evitar la

administración indebida de recursos de los inversionistas, como los ocurridos durante los últimos años.

Además de contribuir a la disminución de los costos de capital, las mejores prácticas corporativas significan la creación de valor agregado para las sociedades que las adopten al establecer una serie de mecanismos tendientes hacia la competitividad, y elevar la confianza de todos los sectores involucrados en el desarrollo de las actividades societarias.

#### 4. Códigos de Mejores Prácticas Corporativas

Tanto los estados como las organizaciones internacionales han descubierto que una adecuada manera de divulgar y mejorar la manera en la que se administran las sociedades mercantiles, es a través de los códigos de mejores prácticas corporativas, los cuales han sido enfocados y dirigidos primordialmente a sociedades que ofrecen sus valores entre el gran público inversionista.

#### 5. Aplicabilidad de los Códigos de Mejores Prácticas Corporativas.

Las mejores prácticas corporativas no son métodos complejos o costosos aplicables sólo a las grandes sociedades emisoras de valores, sino también a empresas medianas, pequeñas y familiares, asociaciones no lucrativas y entes gubernamentales, entre otras.

Los códigos de mejores prácticas corporativas establecen una serie de lineamientos en beneficio de la transparencia y la protección de los intereses de los accionistas y los inversionistas, al ser un elemento de presión de los mercados que los adopten para institucionalizar y profesionalizar sociedades y transparentar la administración de las sociedades que se adhieren a sus principios.

## 6. Contenido de los Códigos de Mejores Prácticas Corporativas.

La mayoría de los códigos de mejores prácticas corporativas publicados en el mundo, establecen principios básicos respecto de la elección, integración, funcionamiento y desempeño del consejo de administración, incluyendo las funciones de auditoría y contabilidad, así como respecto de los derechos de los accionistas de las sociedades, especialmente los accionistas minoritarios.

Generalmente, los códigos de mejores prácticas corporativas son sólo un conjunto de principios, recomendaciones y lineamientos de adopción voluntaria.

## 7. México y la OCDE

Es preciso que México haga suyas las ideas y preocupaciones expuestas por los países más desarrollados en el foro de la OCDE, considerando que éstas si bien no son obligatorias, sí constituyen directrices en materia económica y de desarrollo para las economías de mercado, a fin de incorporarlas a nuestro sistema jurídico y económico y con ello, promover el desarrollo y avance del país, tal como se ha hecho en materia de gobierno corporativo.

## 8. Esfuerzos en México hacia las Mejores Prácticas Corporativas

Desde un punto de vista jurídico, parece que México se encuentra a la vanguardia en lo que a los estándares internacionales en materia de gobierno corporativo se refiere. Las reformas a la legislación financiera del 2001 y el CMPC son un claro ejemplo de que el sector privado está consciente de las necesidades y exigencias de los mercados internacionales y fomenta la adhesión de las sociedades anónimas mexicanas a dichos principios.

De igual forma, el CMPC es el primer paso hacia la creación de una cultura de protección y fomento a la inversión en sociedades anónimas mexicanas en tanto que permite a los inversionistas detectar a las sociedades

que cuenten con adecuadas prácticas corporativas para favorecerlas con mejores costos de capital.

#### 9. Modificaciones al CMPC

Es necesario que el CMPC sea revisado y modificado, a fin de que se incluyan en su texto una serie de principios y recomendaciones que completen los esfuerzos realizados. Entre ellos, deben incluirse, por lo menos, los siguientes:

(i) Independencia de los consejeros

Es recomendable incluir un principio en el CMPC que establezca que se dejará de considerar a los consejeros independientes como tales después de que éstos hayan ocupado dicho cargo durante más de seis años.

(ii) Número de consejeros independientes

Es necesario aumentar el número de consejeros independientes recomendados por el CMPC, por lo menos al veinticinco por ciento, a fin de que las recomendaciones del código en comento sean consistentes con las disposiciones legales aplicables a las sociedades emisoras de valores.

(iii) Responsabilidad de los consejeros

Es recomendable incluir una serie de principios aplicables al desempeño y responsabilidad de los consejeros a fin de proporcionar a los inversionistas mayor certeza respecto de la administración de sus inversiones en sociedades anónimas públicas, protegiendo de manera específica los derechos de los accionistas minoritarios y los consejeros designados por ellos. Los principios que se adopten deberán señalar y establecer de manera clara y precisa el deber de lealtad de los consejeros para con la sociedad y sus accionistas.

(iv) Comité de contrataciones y designaciones

Es necesario que el CMPC ordene la constitución de un comité de contrataciones y designaciones, lo que evitaría la existencia de conflictos de interés con respecto al proceso de contratación y designación y la función de evaluación y compensación. De igual forma, la existencia de dicho comité supone una mayor transparencia y objetividad respecto de la forma en que la sociedad designa a sus consejeros, directores y gerentes.

(v) Separación de los cargos de presidente del consejo de administración y director general

Es necesario añadir al CMPC un principio que establezca que los cargos de presidente del Consejo de Administración y Director General de la sociedad deben recaer en personas distintas, evitando así posibles conflictos de interés derivados de la duplicidad de funciones.

(vi) Seguimiento y análisis de la gestión del director general y funcionarios de alto nivel

El CMPC debe prever el seguimiento y análisis del desempeño del director general y los funcionarios de alto nivel en la sociedad como función del comité de evaluación y compensación, a fin de permitir que el comité de evaluación y compensación se encuentre en posibilidades de proponer al consejo de administración la adopción de resoluciones suficientemente informadas, sino también, de proponer a dicho consejo la toma de decisiones más adecuadas respecto de la determinación de la compensación del director general y los funcionarios de alto nivel de la sociedad, o su remoción cuando sea necesaria o conveniente para los fines de la sociedad.

(vii) Capacitación y autoevaluación

Es preciso que se añada el principio de capacitación y autoevaluación en el CMPC, que permita a las sociedades anónimas establecer los planes y programas que más convengan a sus posibilidades y necesidades, sin dejar de considerar la importancia del cumplimiento de dicho principio. La información relativa a la capacitación y autoevaluación de consejeros y altos funcionarios llevados a cabo o patrocinados por la sociedad debe hacerse pública.

#### 10. Obligatoriedad del CMPC

Los principios de aplicación voluntaria, no son suficientes para garantizar la transparencia en la administración de las sociedades, y consecuentemente no permiten la disminución de los costos de capital ni atraer a la inversión nacional o extranjera, lo que confirma la necesidad de una reforma legislativa que establezca la obligación a las sociedades emisoras de valores de adoptar los principios de mejores prácticas corporativas propuestos por el CMPC.

#### 11. Beneficios de la Obligatoriedad del CMPC

La obligatoriedad del CMPC contribuirá al manejo ético, profesional y transparente de las sociedades públicas mexicanas, del que dependen los mercados eficientes. Asimismo, el cumplimiento obligatorio del CMPC tenderá a asegurar la confianza en las sociedades mexicanas y la integridad en su manejo, lo que se traducirá en más y mejores oportunidades de negocios y de fuentes de inversión.

#### 12. El CMPC en Sociedades Anónimas No Emisoras de Valores

La adopción de mejores prácticas corporativas debe ser un objetivo de las sociedades no emisoras de valores, quienes continuarán dependiendo del

financiamiento propio, fuentes de capitales privadas y el sistema bancario y financiero para su crecimiento. Las instituciones bancarias, los inversionistas privados y las instituciones financieras especializadas así como otras fuentes de financiamiento distintas a los mercados de valores cada vez más irán tomando en consideración las prácticas corporativas seguidas por las sociedades a quienes otorguen financiamientos, como un componente esencial de su evaluación y administración de riesgos.

### 13. Otros Medios de Difusión de las Mejores Prácticas Corporativas

Las cámaras de comercio, otras agrupaciones privadas, la banca y, en ciertos, casos las entidades gubernamentales deben constituirse como medios alternos de difusión de la cultura de las mejores prácticas corporativas y la transparencia entre las sociedades anónimas no emisoras de valores.

## BIBLIOGRAFÍA

### I. Libros

1. ACOSTA ROMERO, Miguel, *Nuevo Derecho Bancario, Panorama del Sistema Financiero Mexicano*, 8ª edición, Editorial Porrúa, S.A. de C.V., México, 2000.
2. \_\_\_\_\_, Julieta Areli Lara Luna, *Nuevo Derecho Mercantil*, Editorial Porrúa, S.A. de C.V., México, 2000.
3. \_\_\_\_\_, et.al., *Tratado de Sociedades Mercantiles con Énfasis en la Sociedad Anónima*, Editorial Porrúa, S.A. de C.V., México, 2001.
4. BAGLEY, Constance E., y Craig E DAUCHY, *The Entreperneurs Guide to Business Law*, Editorial West Educational Publishing Company, Estados Unidos, 1996.
5. BARRERA GRAF, Jorge, *Instituciones de Derecho Mercantil*, 2ª edición, México, Editorial Porrúa, S.A. de C.V., 2003.
6. BRUNETTI, Antonio, *Tratado del Derecho de las Sociedades*, Editorial Unión Tipográfica, Argentina, 1960
7. CARVALLO Yáñez, Erick. *Tratado de Derecho Bursátil*. 2ª edición, Editorial Porrúa, S.A. de C.V., México, 1998.
8. CERVANTES AHUMADA, Raúl, *Derecho Mercantil*, 2ª edición, Editorial Porrúa, S.A. de C.V., México, 2002.
9. CEVALLOS Gómez, Jesús y CRUZ Reyes Guillermo, *Consejo Corporativo de alta efectividad, Experiencias de Éxito para un Comité de Auditoría con Valor Agregado*, Patrocinado y publicado por Deloitte & Touche, México, 2003
10. CLARK, Robert Charles, *Corporate Law*, Aspen Law & Business, Estados Unidos, 1986.
11. CORPORATION SERVICE COMPANY, *Delaware, Laws Affecting Business Entities, Annotated*, Aspen Law & Business, Estados Unidos, 2003.
12. DE LA FUENTE RODRÍGUEZ, Jesús, *Tratado de Derecho Bancario y Bursátil*, 4ª edición, Editorial Porrúa, S.A. de C.V., México, 2002.
13. ENRÍQUEZ Rosas, José David, *La Personalidad Jurídica Societaria*, Editorial Oxford University Press, S.A. de C.V., México, 2001.

14. FREEMAN, Gilbert D. y Stoner, J., *Administración*, Editorial Prentice Hall Hispanoamericana, México, 1998.
15. FRISCH, Phillip, Walter, *Sociedad Anónima Mexicana*, 4ª edición, Editorial Oxford University Press Harla México, S.A. de C.V., México, 1996.
16. GALINDO GARFIAS, Ignacio, *Sociedad Anónima Responsabilidad Civil de los Administradores*, Editorial Porrúa, S.A. de C.V., México, 1957.
17. GARCÍA RENDÓN, Manuel, *Sociedades Mercantiles*, México, 2ª edición, Editorial Harla, 1997.
18. GARRIGUES, Joaquín, *Curso de Derecho Mercantil*, Editorial Porrúa, S.A. de C.V., 8a edición, México, 1993
19. GUADARRAMA LÓPEZ, Enrique, *Las Sociedades Anónimas Análisis de los Subtipos Societarios*, México 3ª edición, Editorial Porrúa, S.A. de C.V.; México 1999.
20. GUTIÉRREZ, Paola V., *Gobierno Corporativo en Latinoamérica, ¿Cómo ven los inversionistas las prácticas empresariales de los países latinoamericanos?*, Confederación de Cámaras de Comercio de Colombia, Colombia, 2002.
21. HAMILTON, Robert W., *The Law of Corporations in a Nutshell*, 4a ed, Editorial West Group, Estados Unidos, 1996.
22. MANTILLA MOLINA, Roberto L., *Derecho Mercantil*, 29ª edición, Editorial Porrúa, S.A. de C.V., México, 2001.
23. MILLSTEN M, Ira, *et.al, Corporate Governance, Improving Competitiveness and Access to Capital in Global Markets, A Report to the OECD by the Business Sector Advisory Group*, OECD Publications, Francia, 1998
24. MONKS, Robert A.G., y Minow, Neil, *Corporate Governance*, Blackwell Publishers, Ltd, Inglaterra, 1995.
25. ORGANIZACIÓN DE COOPERACIÓN Y DESARROLLO ECONÓMICOS, *Principles of Corporate Governance*, OECD Publications, Francia, 1999.
26. -----, *Principles of Corporate Governance 2004*, OECD Publications, Francia, 2004.

27. \_\_\_\_\_, *Corporate Governance, Improving Competitiveness and Access to Capital in Global Markets*, OECD Publications, Francia, 1998.
28. ORTIZ AHLF, Loretta, *Derecho Internacional Público*, 2ª edición, Editorial Harla, S.A. de C.V., México, 1 993.
29. REYES Ponce, A. *Administración de Empresas*, Editorial Limusa-Wiley, S.A. de C.V., México, 1992.
30. RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ, Joaquín, *Derecho Mercantil*, 26ª edición, Editorial Porrúa, S.A. de C.V., México, 2003
31. \_\_\_\_\_ *Tratado de Sociedades Mercantiles*, 7ª edición, Editorial Porrúa, S.A. de C.V., México, 2001.
32. SOLOMON, Lewis D., *et.al.*, *Corporations, Law and Policy, Materials and Problems*, 4a edición, Editorial West Group, Estados Unidos, 1998.
33. VÁSQUEZ DEL MERCADO, Oscar, *Asambleas, Fusión, Liquidación y Escisión de Sociedades Mercantiles*, 8ª edición, Editorial Porrúa, S.A. de C.V., México, 2001.

## II. Revistas

1. BARAJAS Palomo, Jorge, "Algo Sobre las Mejores Prácticas" en *Contaduría Pública*, Instituto Mexicano de Contadores Públicos, México, Abril 2003, páginas 26-29.
2. CONE, Carol L., *et.al.*, "Causas y Efectos" en *Harvard Business Review*, Vol. 81, No. 7, Chile, Julio 2003.
3. GONZÁLEZ Almaráz, Francisco, "Carta del Presidente" en *Amafore Informa, Informativo de la Asociación Mexicana de Afores*, número 8, agosto 2003.
4. HANSMANN, Henry y KRAAKMAN, Reiner, *The End of History For Corporate Law*, John M. Olin Center for Law, Economics, and Business, Program on Corporate Governance, Harvard Law School, Estados Unidos, 2000.

5. HEATHER, Thomas S., *Corporate Governance Trends in Mexico*, Guide to the World's Leading Corporate Governance Lawyers, Euromoney Legal Media Group, Inglaterra, Junio 2003.
6. INSTITUTO ARGENTINO PARA EL GOBIERNO DE LAS ORGANIZACIONES, *Newsletter*, No. 2, Argentina, Octubre de 2002.
7. LÓPEZ-DE-SILANES, Florencio, *NAFTA and Mexico's Reforms on Investor Protection*, Yale University and NBER, Estados Unidos, Junio 2003.
8. \_\_\_\_\_, *The Code of Best Practices and the Board of Directors*, International Institute for Corporate Governance, Estados Unidos, 2002.

### III. Diccionarios

1. BLACK, Henry Campbell, *Black's Law Dictionary*, 6a edición, West Group, Estados Unidos, 1990.
2. REAL ACADEMIA ESPAÑOLA, *Diccionario de la Lengua Española*, Espasa Calpe, España, 1992.

### IV. Legislación

1. Código Civil Federal
2. Código de Comercio
3. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos
4. Decreto de Promulgación de la Convención de la Organización de Cooperación y Desarrollo Económicos
5. Disposiciones de Carácter General Aplicables a las Emisoras de Valores y a Otros Participantes del Mercado de Valores
6. Ley de Instituciones de Crédito
7. Ley de Inversión Extranjera
8. Ley del Mercado de Valores
9. Ley de Nacionalidad

10. Ley Federal de Correduría Pública
11. Ley Federal de Instituciones de Fianzas.
12. Ley General de Instituciones y Sociedades Mutualistas de Seguros
13. Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito
14. Ley de Sociedades de Inversión
15. Ley General de Sociedades Mercantiles
16. Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito
17. Ley Para Regular las Agrupaciones Financieras
18. Reglamento de la Ley de Inversión Extranjera y del Registro Nacional de Inversiones Extranjeras
19. Reglamento de la Ley Federal de Correduría Pública
20. Reglas Generales Aplicables a las Adquisiciones de Valores que Deban Ser Reveladas y de Ofertas Públicas de Compras de Valores
21. Reglas Generales para la Integración de Expedientes que Contengan la Información que acredite el cumplimiento de los requisitos que deben satisfacer las personas que desempeñen empleos, cargos o comisiones en entidades financieras

#### V. Disco Compacto

1. IUS 2003, Jurisprudencia y Tesis Aisladas de junio 1917–abril 2002 e Informe de Labores 2002, Poder Judicial de la Federación, Suprema Corte de Justicia de la Nación.

#### VI. Fuentes en Internet

1. Página de internet de la Bolsa de Valores de Sao Paulo  
<http://www.novomercadobovespa.com.br>
2. Página de internet de la Bolsa Mexicana de Valores <http://www.bmv.com.mx>

3. Página de internet de la Comisión de Valores Mobiliarios de Brasil  
<http://www.cvm.gov.br>
4. Página de internet de la Comisión Nacional Bancaria y de Valores  
<http://www.cnbv.gob.mx>
5. Página de internet de la Comisión Nacional de Valores de Argentina  
<http://www.cnv.gob.ar>
6. Página de internet de la Convención de la Organización de Cooperación y Desarrollo Económicos <http://www.oecd.org>
7. Página de internet de la Secretaría de Gobernación <http://www.segob.gob.mx>
8. Página de internet de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público  
<http://www.shcp.gob.mx>
9. Página de internet de la Superintendencia de Valores y Seguros de Chile  
<http://www.svs.cl>
10. Página de internet de la Superintendencia de Valores de Colombia  
<http://www.supervalores.gov.cl>
11. Página de internet del Banco Central de Chile <http://www.bcentral.cl>
12. Página de internet del Banco de España, <http://www.bde.es>
13. Página de internet del Banco Itaú Holding Financiera, S.A. <http://www13.itaub.com.br>
14. Página de internet del Banco Mundial <http://www.worldbank.org>
15. Página de internet del Center for International Private Enterprise  
<http://www.cipe.org>
16. Página de internet del Consejo Coordinador Empresarial <http://www.cce.org.mx>
17. Página de internet del International Institute of Finance, <http://www.iif.com>
18. Página de internet del John M. Olin Center for Law, Economics, and Business Harvard Law School

[http://www.law.harvard.edu/programs/olin\\_center/corporate\\_governance/](http://www.law.harvard.edu/programs/olin_center/corporate_governance/)

19. Página de internet del NASDAQ [www.nasdaq.com](http://www.nasdaq.com)

20. Página de internet del Novo Mercado [www.novomercadobovespa.com.br](http://www.novomercadobovespa.com.br)

## VII. Otras Fuentes

1. BOONE, Sherman G., *Review of the OECD Principles*, discurso presentado durante la Cuarta Reunión de la Mesa Redonda sobre Gobierno Corporativo en América Latina, 28-30 de mayo de 2003.
2. THE INTERNATIONAL INSTITUTE OF FINANCE INC., *Policies for Corporate Governance and Transparency in Emerging Markets*.
3. \_\_\_\_\_, *Corporate Governance in Mexico, an Investor Perspective*, 2003
4. URIARTE, Héctor M, de, "*Principales Asuntos del Consejo de Administración en Latinoamérica*", discurso presentado en la Cuarta Reunión de la Mesa Redonda sobre Gobierno Corporativo en América Latina, México, abril de 2002.