

397
205

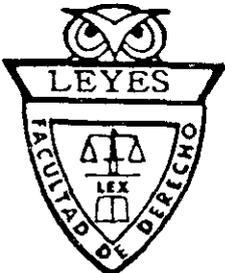
UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA
DE MEXICO



FACULTAD DE DERECHO

"ANALISIS JURIDICO SOBRE LAS ASAMBLEAS
EN LA SOCIEDAD ANONIMA"

T E S I S
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A :
BARBARA VANESSA PEREZ CONTRERAS



ASESOR: DR. JOEL CHIRINO CASTILLO

MEXICO, D. F.

1999

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

0274300



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.

FACULTAD DE DERECHO SEMINARIO DE DERECHO MERCANTIL

DIRECTOR GENERAL DE LA ADMINISTRACION ESCOLAR.
UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO.
P R E S E N T E.

La alumna **BARBARA VANESSA PEREZ CONTRERAS**, realizó bajo la supervisión de este Seminario el trabajo titulado: "**ANALISIS JURIDICO SOBRE LAS ASAMBLEAS EN LA SOCIEDAD ANONIMA**", con la asesoría del LIC. JOEL CHIRINO CASTILLO; que presentará como tesis para obtener el título de **Licenciada en Derecho**.

El mencionado asesor nos comunicó 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 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 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 *receptional* conserve su actualidad y siempre que la 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 7 de septiembre de 1999.

DR. ALBERTO FABIAN MONDRAGON PEDRERO
DIRECTOR

c.c.p. Secretaría General de la Facultad de Derecho.
c.c.p. Alumna
c.c.p. Archivo Seminario

AGRADECIMIENTOS

A mi MADRE y HERMANA por su inmenso amor, apoyo y confianza, gracias por creer en mí.

Al DR. JOEL CHIRINO CASTILLO por las enseñanzas y apoyo que siempre me ha brindado.

A LEONEL, por estar conmigo.

A mis amigas Claudia, Corina, Mónica, Paty, Tania y Zarahí.

BARBARA P. CONTRERAS

INDICE

Introducción. 1

Capítulo I.

LA SOCIEDAD ANONIMA.

1. Concepto y requisitos de constitución de la Sociedad Anónima.	1
1.1. Concepto de Sociedad Anónima.	2
1.2. Requisitos y procedimiento de constitución de la Sociedad Anónima.	5
2. Características de la Sociedad Anónima.	8
2.1. Permiso de la Secretaría de Relaciones Exteriores	9
2.2. Contenido de la Sociedad Anónima.	10
2.3. Derechos y Obligaciones de los socios.	16
2.4. Disolución y Liquidación de la Sociedad.	18
3. Organos de representación.	22
3.1. Organo de Decisión.	23
3.2. Organo de Administración.	24
a) Organo de Administración Primario.	25
b) Organo de Administración Secundario.	27
3.3. Organo de Vigilancia.	28

Capítulo II.

CLASIFICACION DE LAS ASAMBLEAS EN LA SOCIEDAD ANONIMA.

1. La asamblea de accionistas como órgano supremo de gobierno. Sus características.	32
2. Clasificación de las asambleas.	36
2.1. Asambleas generales.	36
2.2. Asambleas especiales.	39
3. Competencia de las asambleas.	40
3.1. Asamblea constitutiva.	41
3.2. Asamblea ordinaria.	42
3.3. Asamblea extraordinaria	49
3.4. Asamblea especial.	59
3.5. Límites de competencia de las asambleas.	60

Capítulo III.

REQUISITOS FORMALES DE LAS ASAMBLEAS.

1. La convocatoria.	63
1.1. Convocatoria por el órgano de administración.	64
1.2. Convocatoria por el órgano de vigilancia.	65
1.3. Convocatoria judicial a petición de los accionistas.	66
1.4. Tipos de convocatoria.	67
2. Contenido y publicidad de la convocatoria.	68
2.1. Lugar y fecha.	69
2.2. Orden del día.	72
2.3. Publicidad.	73
a) Asamblea totalitaria.	74
b) Asamblea no colegiada.	74
2.4. Segunda convocatoria.	75
3. Derecho de información de los socios y el depósito de acciones.	77
4. Dirección de la asamblea.	81
4.1. Lista de asistencia.	82
4.2. Quórum.	83
4.3. Acta de asamblea.	87

Capítulo IV.

EFECTOS JURIDICOS DE LAS RESOLUCIONES DE ASAMBLEAS.

1. Teoría de la invalidez del acto jurídico.	92
2. Inexistencia de las asambleas y de sus deliberaciones.	98
3. Invalidez de las asambleas y de sus acuerdos.	100
3.1. Invalidez de las asambleas.	100
3.2. Invalidez de los acuerdos.	103
4. Acción de Oposición.	106
5. Sujetos de la impugnación.	111

CONCLUSIONES.	116
--------------------	-----

BIBLIOGRAFIA.	121
--------------------	-----

INTRODUCCION

Las sociedades mercantiles representan dentro de la economía una función muy importante, en virtud de que al ser varias las personas que aportan capitales mayor movimiento de dinero existe; es aquí donde se aprecia la utilidad de la asamblea general de accionistas para obtener el mejor rendimiento.

El objeto de presente trabajo consiste en realizar un estudio minucioso de todas y cada una de las circunstancias jurídicas que rodean a las asambleas en la Sociedad Anónima, incluyendo la aplicabilidad del discutido y complejo tema de las nulidades del derecho civil a la materia mercantil, por ser esta, una de las sociedades mercantiles de más uso en la actualidad.

A esta clase de sociedad la ubicamos en un primer plano muy por encima de las demás sociedades mercantiles, debiendo fomentarse su desarrollo, dada su importancia para las relaciones económicas entre la colectividad.

De ahí que otra de las finalidades de este estudio sea el de proponer el establecimiento de una mejor seguridad jurídica en cuanto al desarrollo y validez de las asambleas generales de accionistas, por ser el órgano supremo de la sociedad, es decir, el órgano de mayor importancia y jerarquía de la sociedad anónima.

Para tal efecto, he desarrollado cuatro capítulos cuyos puntos principales son los siguientes:

Nos ocupamos en primer término, del concepto mismo de la Sociedad Anónima y de su contenido actual, mostrando de una manera general los procedimientos de constitución y todos los factores y requisitos que intervienen en el desarrollo de dicha sociedad.

En la segunda parte atendemos a las asambleas de accionistas como tema central del presente trabajo. En el estudio que aquí realizamos sobre estas asambleas en su carácter de órgano supremo de gobierno, encontramos sin duda el eje en el que gira y del que se deriva la regulación de la estructura orgánica de la Sociedad Anónima y de los derechos que le corresponden como tal, así como la clasificación de las mismas.

En el capítulo tercero nos ocupamos de los requisitos formales de las asambleas, es decir, de los elementos y requisitos que deben cumplirse para instalar válidamente una asamblea de accionistas así como su manera de operar, mediante la aplicación de la forma y contenido de la ley y de los estatutos sociales.

Finalmente, en el capítulo cuarto de nuestra exposición, consistente en los efectos producidos por las resoluciones en las asambleas de accionistas, hacemos un análisis sobre las causas de nulidad de las asambleas y de sus

deliberaciones; nos ocupamos por establecer tanto los medios de impugnación del acto como de los sujetos que intervienen en dicha impugnación.

capítulo I

LA SOCIEDAD ANONIMA.

1. CONCEPTO Y REQUISITOS DE CONSTITUCIÓN DE LA SOCIEDAD ANONIMA.

El origen de toda sociedad mercantil es un acto constitutivo de naturaleza contractual. La sociedad anónima surge de un contrato plurilateral, con la particularidad de dar nacimiento a una persona jurídica distinta de aquellos que intervinieron en el acto de su constitución, es decir, cada socio se sitúa jurídicamente frente a todos los demás socios, originando así el nacimiento de una persona jurídica con características propias y distintas de la de los sujetos que intervinieron en el acto, las cuales se comprometen a efectuar aportaciones. Dichas contribuciones en su conjunto forman el capital social de la sociedad que es el núcleo del patrimonio inicial de la persona moral que nace y mismo que tiene por finalidad asistir para la consecución del objetivo que se propone la sociedad.

La personalidad es la aptitud para ser sujeto de derechos y obligaciones. Esta se compone de atributos que son un conjunto de caracteres inherentes a ella. en el caso de las personas morales la constituyen la capacidad jurídica. denominación o razón social, domicilio, patrimonio y nacionalidad.

La Ley General de Sociedades Mercantiles, en su artículo primero enuncia seis clases de sociedades mercantiles: Sociedad en Nombre Colectivo, Sociedad en Comandita Simple, Sociedad de Responsabilidad Limitada, Sociedad Anónima, Sociedad en Comandita por Acciones, y Sociedad Cooperativa, las que su vez se clasifican en sociedades de personas y sociedades de capital.

1.1. CONCEPTO DE SOCIEDAD ANONIMA.

Para el tema de esta tesis hago referencia a la Sociedad Anónima. Existen diversos conceptos respecto de la Sociedad Anónima, tal es el caso del doctrinario OSCAR VASQUEZ DEL MERCADO al definirla como "una persona jurídica que ejerce el comercio con el patrimonio aportado por los socios quienes no tienen frente a la sociedad más obligación que la que se han comprometido aportar, obligación que se refleja también frente a los acreedores sociales."¹

El también tratadista JOAQUIN RODRIGUEZ RODRIGUEZ manifiesta al respecto: "La Sociedad Anónima es una sociedad mercantil, de estructura colectiva capitalista, con denominación, de capital fundacional, dividido en acciones, cuyos socios tienen su responsabilidad limitada al importe de sus aportaciones."²

¹ VASQUEZ del Mercado Oscar. Asambleas, Fusión, Liquidación y Escisión de Sociedades Mercantiles. Porrúa. México 1997. p. 20.

² RODRIGUEZ Rodríguez Joaquín. Tratado de Sociedades Mercantiles Tomo I. Porrúa. México 1977 p. 232.

Por su parte, el artículo 87 de la Ley General de Sociedades Mercantiles prescribe que "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 esta definición podemos desprender tres puntos importantes:

- a) el empleo de un nombre ó denominación.
- b) la responsabilidad de los socios al pago de sus acciones.
- c) los derechos de los socios por su participación accionaria.

De acuerdo con lo expresado anteriormente por la doctrina y la ley, podrá decir que esta es una sociedad con personalidad jurídica propia y distinta a la de las personas que la componen, creada bajo un nombre ó denominación, en la cual los socios participan aportando el capital social que se encuentra dividido en acciones y no responden personalmente por las obligaciones sociales de la sociedad.

En cuanto a su denominación, el artículo 88 de la Ley en comento dispone que "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.".

Con relación a este artículo podemos señalar que existen algunas limitantes. Si bien es cierto que la denominación se formará libremente, también es cierto que no debe parecerse a ninguna otra denominación, por lo que debe existir particularidad en el nombre. Agregado a esto, el nombre o la denominación no deberán atentar a las buenas costumbres, ni implicará una actividad ilícita.

Por otro lado es importante recalcar que la sociedad anónima existe bajo una denominación, por lo que al momento en el que se hace constar el nombre de alguno de los socios dentro de esta, estamos ante la presencia de una razón social. En la práctica vemos infinidad de ocasiones que ni los socios fundadores, ni los notarios, ni los corredores hacen caso de esta distinción que tan claramente marca la ley, ya que constantemente se inscriben en el Registro Público de Comercio sociedades anónimas que se ostentan con una razón social cuando debían poseer una denominación. Así pues, no es raro que encontremos sociedades anónimas que se llamen "Labastida, Yañez y Cía", S.A. cuando en estricto derecho, los notarios y corredores públicos y aún el Registro Público de Comercio deberían abstenerse, ya sea su caso, de autorizar las escrituras constitutivas y llevar a cabo la inscripción correspondiente. De lo anterior considero que su uso es inadecuado para la sociedad anónima en términos de los artículos 87 y 88 de la Ley en comento.

1.2 REQUISITOS Y PROCEDIMIENTO DE CONSTITUCIÓN DE LA SOCIEDAD ANÓNIMA

El artículo 90 de la Ley General de Sociedades Mercantiles establece que existen dos sistemas para constituir una sociedad anónima; ya sea que las personas que otorgan la escritura social comparezcan ante un Notario Público, o bien por suscripción pública. De acuerdo con lo expresado por la doctrina respecto a estos procedimientos de constitución, se les ha denominado sistema de "constitución simultánea" y "constitución sucesiva".

En el sistema de constitución simultánea como su nombre lo indica, los socios comparecen ante el Notario Público o Corredor y simultáneamente emiten su voluntad al formalizar el nacimiento de la sociedad, es decir, los socios al firmar el instrumento, instantáneamente formalizan una persona jurídica distinta a la de ellos mismos, la que posteriormente será objeto de inscripción en el Registro Público de Comercio. Este es el sistema de constitución al que generalmente se acude en la práctica

Por otro lado, el sistema de constitución sucesiva o también llamado suscripción pública, no es un proceso de constitución instantáneo, ya que prevé cierta duración, que puede ser hasta de un año, durante la cual se recolectará el monto total del capital social que se proyecte, concluyendo con la asamblea general constitutiva y el otorgamiento que le da forma a la constitución de la

sociedad, momento en el cual tendrá lugar el nacimiento de la persona moral. En este caso, los socios fundadores (que son aquellos que llevarán a cabo la invitación al público en general, para constituir la sociedad) redactarán y depositarán en el Registro Público de Comercio un programa que deberá contener el proyecto de estatutos que cumpla con los requisitos establecidos en el artículo 6º, con excepción de las fracciones I y VI y en el artículo 91, salvo la fracción V:

1. el nombre, nacionalidad y domicilio del suscriptor;
2. el número de las acciones suscritas, naturaleza y valor;
3. la forma y términos en que el suscriptor se obligue a pagar la primera exhibición;
4. la determinación de los bienes que servirán para cubrir las aportaciones en especie;
5. la forma de hacer la convocatoria para la asamblea constitutiva y las reglas conforme a las cuales deba celebrarse;
6. la fecha de la suscripción, y la declaración de que el suscriptor conoce y acepta el proyecto de estatutos.

Los suscriptores depositarán en la institución de crédito designada al efecto por los fundadores, las cantidades que se hubieren obligado a exhibir en numerario, para ser recogidas por los representantes de la sociedad una vez constituida. Las aportaciones en especie se formalizarán al protocolizarse el acta de la asamblea constitutiva. Todas las acciones deberán quedar suscritas dentro

del término de un año, contado desde la fecha del programa, a no ser que se haya fijado un plazo menor, y en caso contrario, o si por cualquier circunstancia no se llegare a constituir la sociedad, los suscriptores quedarán desligados y podrán retirar las cantidades que hubieren depositado. Ya suscrito el capital social y hechas las exhibiciones, los fundadores, dentro de un plazo de quince días, publicarán la convocatoria para la reunión de la asamblea general constitutiva, que se ocupará de comprobar la existencia de la primera exhibición prevista en el programa, examinar y, en su caso, aprobar el avalúo de los bienes aportados distintos al numerario; deliberar acerca de la participación que los fundadores se hubieren reservado en las utilidades y de nombrar a los administradores, comisarios y a quienes habrán de llevar la firma social. Aprobada por dicha asamblea la constitución de la sociedad, se protocolizará el acta y los estatutos.

Para la constitución de una sociedad anónima el artículo 89 de la Ley General de Sociedades Mercantiles establece que "deberán haber dos socios como mínimo, y que cada uno de ellos suscriba una acción por lo menos; que el capital social no sea menor de cincuenta millones de pesos y que esté íntegramente suscrito; que se exhiba en dinero efectivo, cuando menos, el veinte por ciento del valor de cada acción pagadera en numerario; y que se exhiba íntegramente el valor de cada acción que haya de pagarse, en todo o en parte, con bienes distintos del numerario."

2 CARACTERÍSTICAS DE LA SOCIEDAD ANONIMA

Como se mencionó anteriormente, las sociedades mercantiles se dividen en sociedades de personas y en sociedades de capital. Son llamadas sociedades de personas, porque los socios tienen el derecho de participar en las cuestiones administrativas de la sociedad como en todas sus gestiones; en esta clase de sociedades se atiende principalmente a las cualidades personales de los socios. A diferencia de estas sociedades, las llamadas sociedades de capital atienden preferentemente a la capacidad económica de los integrantes, es decir, lo que cada socio puede aportar.

En este sentido el doctrinario MARIO BAUCHE GARCADIÉGO nos comenta que, en las primeras "la organización descansa sobre la persona de los socios, sobre sus cualidades personales, sobre su competencia, sobre su crédito, sobre su propio patrimonio individual". Y en las segundas, "la organización descansa sobre el capital y será la cuota de participación de cada socio la que condicionará y medirá sus derechos dentro de la sociedad."³

Dentro de las llamadas sociedades de capital se encuentra la Sociedad Anónima, cuyas características y requisitos son las siguientes:

³ BAUCHE, Garcadiégo Mario. La Empresa. Porrúa. México 1977. p. 664.

2.1. PERMISO DE LA SECRETARIA DE RELACIONES EXTERIORES.

La escritura constitutiva de la sociedad requiere de una formalidad rígida al otorgarse mediante escritura pública. Es requisito previo a la constitución de la sociedad anónima, la obtención del permiso que otorga la Secretaría de Relaciones Exteriores y la inserción del mismo en la escritura constitutiva, en los términos del artículo 15 de la Ley de Inversión Extranjera, el cual también obliga a la inserción en los estatutos sociales, ya sea de la cláusula de exclusión de extranjeros, ya del convenio a que se refiere la fracción I del artículo 27 Constitucional. El contenido de tal convenio consiste en que los socios extranjeros que la sociedad tenga o llegare a tener, "se obligan formalmente con la Secretaría de Relaciones Exteriores a considerarse como nacionales respecto de las acciones de dichas sociedades que adquieran o de que sean titulares, así como de los bienes, derechos, concesiones, participaciones, intereses de que sean partes tales sociedades, o bien de los derechos y obligaciones que de los contratos en que sean parte las propias sociedades con autoridades mexicanas, y a no invocar, por lo mismo, la protección de sus gobiernos, bajo la pena, en caso contrario, de perder en beneficio de la Nación las participaciones que hubieren adquirido".⁴

En oposición, encontramos la cláusula de exclusión de extranjeros, que expone que "las sociedades de que se trate no admitirán directa ni indirectamente

⁴ Transcrito textualmente del art. 31 del Reglamento de la Ley para promover la Inversión Mexicana y Regular la Inversión Extranjera.

como socios o accionistas a inversionistas extranjeros y sociedades sin "cláusula de exclusión de extranjeros", ni tampoco reconocerán en absoluto derechos de socios o accionistas a los mismos inversionistas y sociedades"

En la actualidad, dicho permiso sólo tiene por objeto permitir que la sociedad utilice la denominación que pretenda llevar, así como para el caso de que se deseé modificar, pues la documentación de la "cláusula de exclusión de extranjeros" o del convenio a que se refiere la fracción I del artículo 27 Constitucional, se lleva a cabo, como se ha dicho, mediante su inserción dentro de los estatutos sociales, y por ese sólo hecho surte sus efectos.

2.2. CONTENIDO DE LA SOCIEDAD ANÓNIMA.

Cualquier sociedad requiere de elementos esenciales para su constitución, refiriéndonos por lo tanto a la expresión de aquellas disposiciones que son indispensables para funcionar eficazmente como tal. Dichos elementos se encuentran reglamentados en el artículo 6 en forma general, y en el artículo 91 en forma especial, ambos de la Ley General de Sociedades Mercantiles. Así pues, el artículo 6 de la Ley en comento establece que la escritura constitutiva deberá contener:

"I.- Los nombres, nacionalidad y domicilio de las personas físicas o morales que constituyan la sociedad;

Son los datos generales de los contratantes, que sirven para identificarlos como partes de la sociedad. La nacionalidad del socio fija la posibilidad o imposibilidad de las sociedades para tener una finalidad u objeto determinado, además de que da la pauta para el cumplimiento de las disposiciones constitucionales respecto de la Cláusula Calvo a que se refiere la fracción I del artículo 27 Constitucional.

II.- El objeto de la sociedad;

Se comprende como la actividad económica de la sociedad y la capacidad jurídica de la misma en términos del artículo 26 del Código Civil. A falta de este, la sociedad deberá liquidarse.

III.- Su razón social o denominación;

El nombre que utilice la sociedad será la forma de ostentarse. La sociedad anónima como sociedad de capital se constituye bajo una denominación formada libremente.

IV.- Su duración;

La vida de la sociedad anónima puede ser determinada o indefinida y está sujeta a la temporalidad pactada por los accionistas estableciendo expresamente el tiempo de duración. En la práctica sin que exista disposición expresa se acostumbra establecer un máximo de 99 años.

V.- El importe del capital social;

Se integra por "la suma de las obligaciones de dar que los socios asumen frente a la sociedad"⁵ que deberá ser expresado en moneda nacional aunque las aportaciones se hayan hecho en especie.

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

Deberá señalarse en los estatutos lo que cada socio aporte en la sociedad, que puede ser dinero o bienes.

VII - El domicilio de la sociedad;

Conforme al artículo 33 del Código Civil, el domicilio de las personas morales es aquel en donde tienen establecida su administración. Sin embargo "se tiene derecho de designar un domicilio convencional para el cumplimiento de determinadas obligaciones" (artículo 34). Por lo tanto, por domicilio social deberá entenderse la circunscripción territorial señalada para su establecimiento.

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

La forma de administración de la sociedad queda al arbitrio de la asamblea, haciendo la designación a favor de los mismos socios o a favor de terceras personas. Las facultades de los administradores consisten, principalmente, en las necesarias para que lleven a cabo la representación general de la sociedad, con las limitaciones establecidas en la ley, en los estatutos sociales o en la asamblea

⁵ BARRERA Graf, Jorge. "Instituciones de Derecho Mercantil", México, Porrúa, 1992, p 289.

general de socios (artículo 10 L.G.S.M.).

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

Se atiende a lo señalado en la fracción anterior.

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

Va en razón a su participación accionaria y no podrá excluirse a ningún socio de la participación de las ganancias (art. 17 pacto leonino).

XI.- El importe del fondo de reserva;

Se encuentra regulada en el artículo 20 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, y obliga a toda sociedad a que de las utilidades netas se separe anualmente el cinco por ciento, por lo menos, hasta que importe la quinta parte del capital social. Dicho fondo podrá ser mayor pero no menor, en tal caso, deberá ser reconstituido.

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

Existen dos grupos de causales por las que se puede disolver anticipadamente una sociedad; por una situación establecida en la ley, o por una situación especial, esto es, por un interés particular.

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

Se puede disponer en los estatutos sociales que determinados sujetos tengan beneficios en el momento de pagarles su cuota de liquidación, y en cuanto a la designación de los liquidadores y sus facultades, esto se hará mediante la asamblea general.

Relativo a lo anterior, el artículo 8 nos obliga a considerar sólo a las primeras siete fracciones del mencionado artículo 6 como requisitos esenciales y de necesaria mención en los estatutos sociales, pues establece que en ausencia de las disposiciones de las fracciones de la VIII a la XIII, se aplicarán las disposiciones relativas a la ley.

Una vez establecidos estos requisitos, es indispensable complementar la constitución de la sociedad anónima con las características específicas a este tipo de sociedad, enunciados en el artículo 91 y que a la letra dice:

"I.- La parte exhibida del capital social;

Se permite a los socios, cuando su aportación es en dinero, pagar sólo el veinte por ciento de su capital suscrito.

II.- El número, valor nominal y naturaleza de las acciones en que se divide el capital social;

Se debe especificar en los estatutos sociales lo que cada socio aporta, cuántas acciones le corresponden y cuál es su valor, a menos que las acciones que se emitan no tengan un valor nominal, podrá dejar de mencionarse.

III.- La forma y términos en que deba pagarse la parte insoluta de las acciones;

Se atiende al comentario hecho en la fracción anterior

IV.- La participación en las utilidades concedida a los fundadores;

Los socios fundadores, por el solo hecho de serlo, pueden reservarse una participación especial en las utilidades calificándola así como un privilegio, independientemente de la cuota que les corresponde por su calidad de socios.

V.- El nombramiento de uno o varios comisarios,

El comisario constituye el órgano de vigilancia de la sociedad, es obligatorio y puede ser individual o colegiado.

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

Más adelante abundaré al respecto, pero por el momento señalaré que si en los estatutos sociales no se hace mención específica, se deberá atender a las disposiciones establecidas en los artículos 178 al 206 de la Ley General de Sociedades Mercantiles.

Los textos legales mencionados determinan las características tanto esenciales como específicas que debe contener la escritura constitutiva de una sociedad anónima.

El Código de Comercio, en su artículo 19 establece que la inscripción en el registro mercantil será obligatoria para todas las sociedades, es por esto que una vez constituida la sociedad anónima ante un Notario Público o Corredor, se deberá proceder de inmediato a su inscripción en el Registro Público de Comercio

2.3. DERECHOS Y OBLIGACIONES DE LOS SOCIOS.

En cuanto a las obligaciones de los socios éstos quedan obligados al pago de las acciones suscritas, cuyas aportaciones pueden ser de capital que a su vez se pueden dividir en:

- dinero
- bienes distintos al dinero
- créditos (cualquier título por cobrar)

Las aportaciones en dinero deberán expresarse en moneda nacional, en este caso no hay ningún problema para obtener su valor, ya que lo tiene por si. Pero al tratarse de bienes distintos al dinero o dicho de otro modo aportaciones en especie, existe el problema para determinar su valor, por lo que se requiere para tal efecto, la realización de un avalúo bancario que determine su valor. También el artículo 11 establece que "las aportaciones de bienes se entenderán traslativas de dominio, salvo pacto en contrario". En cuanto a las aportaciones de créditos, "el socio que los aporte deberá responder de la existencia y legitimidad de estos, así

como de la solvencia del deudor en la época de la aportación, y de que no hayan sido objeto de la publicación que previene la ley para los casos de pérdida" conforme al artículo 12.

El maestro ROBERTO MANTILLA MOLINA dice: "Socio industrial sólo lo es quien se obliga a prestar su propia actividad para la consecución del fin social; el objeto de la aportación viene a ser la fuerza de trabajo, la capacidad del socio"⁶ De acuerdo con esta definición, podemos concluir que en la sociedad anónima no están permitidas las aportaciones en industria ya que como habíamos mencionado con anterioridad, por tratarse de una sociedad de capital, los socios se obligan únicamente al pago de sus acciones, esto es, contraen una obligación de dar, constituyendo así el capital social, mientras que los servicios prestados por los socios industriales, por su propia naturaleza, no se pueden sumar al capital social.

En cuanto a los derechos de los socios, estos se dividen en derechos patrimoniales o también llamados derechos económicos, y derechos políticos o corporativos. MANTILLA MOLINA los define diciendo que los "derechos de carácter patrimonial facultan al socio para exigir una prestación que vendrá a sumarse a su patrimonio, y por ello, son un elemento activo de él. Y de este carácter carecen los derechos que hemos llamado corporativos, que ni tienen un valor apreciable en numerario ni mediante su ejercicio se obtienen bienes que puedan valuarse de tal modo."⁷

⁶ MANTILLA, Molina Roberto. Derecho Mercantil. Porrúa. México 1961. p. 214.

⁷ *Ibidem*, p. 216.

En consecuencia podemos mencionar como derechos patrimoniales la obtención del reparto de utilidades, en donde cada socio recibirá las ganancias conforme a la proporción de su aportación (artículo 16) o bien, "la distribución de las utilidades y del capital social se hará en proporción al importe exhibido de las acciones" (artículo 117); así como a la cuota de liquidación en caso de disolución de la sociedad, en donde a cada socio, una vez liquidadas las deudas de la misma, se les hará entrega del remanente de acuerdo al porcentaje con el que hayan participado cada uno.

Con relación a los derechos políticos podemos mencionar como tales el derecho a votar y ser votado, así como "el derecho a obtener de algunos órganos sociales la realización de actos que permitan o faciliten el ejercicio de otros derechos del socio", como el derecho a que se convoque la asamblea de accionistas reglamentado en términos de los artículos 184 y 185.

2.4. DISOLUCIÓN Y LIQUIDACIÓN DE LA SOCIEDAD.

Algunos autores al tratar el tema de disolución de sociedades han hecho la distinción entre disolución parcial y disolución total, distinción no especificada en la Ley General de Sociedades Mercantiles aunque sí contemplada en diversas disposiciones del estatuto legal en comento.

Tal es el caso del maestro MANTILLA MOLINA que dice que disolución parcial "no es otra cosa que la extinción del vínculo jurídico que liga a uno de los socios con la sociedad." ⁸

Por su parte RODRIGUEZ RODRIGUEZ señala que "Si la causa de disolución solo afecta al vínculo que une a uno o varios socios con la sociedad y con los demás, hablamos de disolución parcial." ⁹

Las causas de disolución parcial son las siguientes:

- Derecho de retiro. Conforme a lo establecido en el artículo 206 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, cuando en una asamblea general de accionistas se haya resuelto sobre el cambio del objeto social, el cambio de nacionalidad de la sociedad o la transformación de la sociedad, el socio que haya votado en contra de esa resolución tendrá el derecho de separarse de la sociedad, y se le deberá reembolsar el valor de sus acciones en proporción al activo social conforme al último balance aprobado.
- Violación de las obligaciones. Cuando el socio no haya cumplido con su aportación, la sociedad podrá vender las acciones por medio de un corredor titulado, extendiéndose nuevas acciones para substituir las anteriores y desligando al accionista de la sociedad, conforme al artículo 120.

⁸ MANTILLA, Molina. Op. cit. p. 443.

⁹ RODRIGUEZ, Rodríguez. Tomo II. Op. cit. p. 451.

- Comisión de actos fraudulentos o dolosos contra la sociedad. Es obligación de los socios actuar conforme a las disposiciones establecidas en el contrato social del que son parte, en cuanto a la comisión de alguno de estos actos se entenderá como violación de las obligaciones.
- Muerte de un socio Esta causa de disolución tiene diferentes consecuencias en cuanto a los distintos tipos de sociedades que existen, sin embargo en la sociedad anónima no tiene ningún efecto sobre el contrato social, ya que los derechos y obligaciones del socio se transmiten a los herederos.

Ahora bien, entendemos por disolución total la ruptura del vínculo que hay entre la sociedad con cada uno de los socios. "Son causas de disolución total aquellas que al producirse motivan la conclusión del vínculo social para todos los socios, sin excepción."¹⁰

En cuanto a la disolución total de la sociedad, "podría afirmarse que no es el hecho mismo el que produce la disolución de la sociedad, sino el acto en que se declara la existencia de tal hecho";¹¹ por lo que una vez declarada la disolución podrán producirse sus efectos y proceder a la liquidación.

El artículo 229 reglamenta las causas por las que podrá disolverse una sociedad:

¹⁰ RODRIGUEZ Rodriguez. Ob. cit. p. 465.

¹¹ MANTILLA Molina. Ob. cit. p. 449.

- I. Por expiración del término fijado en el contrato social;
- II. Por imposibilidad de seguir realizando el objeto principal de la sociedad o por quedar éste consumado,
- III. Por acuerdo de los socios tomado de conformidad con el contrato social y con la ley;
- IV. Porque el número de accionistas llegue a ser inferior al mínimo que esta ley establece, o porque las partes de interés se reúnan en una sola persona;
- V. Por la pérdida de las dos terceras partes del capital social."

Una vez disuelta la sociedad se pondrá en estado de liquidación, y aún así, subsistirá su personalidad jurídica para los mismos efectos. Por liquidación debemos entender "las operaciones necesarias para concluir los negocios pendientes a cargo de la sociedad, para cobrar lo que a la misma se le adeude, para pagar lo que ella deba, y para dividir entre los socios el patrimonio que así resulte."¹²

VIVANTE dice que la liquidación comprende "todas las operaciones posteriores a la disolución de la sociedad, que sean necesarias para finalizar los negocios en curso, pagar las deudas, cobrar los créditos, reducir a metálico los bienes sociales y dividirlos entre los socios. En un sentido más restringido y jurídico comprende todas las operaciones que se llevan a cabo en el período que media entre la disolución y la formación de la masa divisible entre los socios."¹³

¹² RODRIGUEZ, Rodríguez. Op. cit., p. 481.

¹³ VASQUEZ, del Mercado. Op. cit., p. 373.

El maestro VASQUEZ DEL MERCADO resume diciendo que "liquidar es extinguir el pasivo y regular el activo social, en interés de los socios y conforme a sus estipulaciones, las cuales no pueden desvirtuar la esencia de la institución".¹⁴

Como consecuencia, hay un cambio del objeto social ya que solo trata sobre los efectos de la liquidación de las obligaciones pendientes; y a su vez hay un cambio en el órgano de administración ya que este se substituye por uno o varios liquidadores quienes serán los encargados de realizar las operaciones relativas a la liquidación, y cuyas facultades serán las suficientes y necesarias para realizar y cumplir con el cometido de la liquidación, esto es, la extinción de las obligaciones pendientes. Su nombramiento podrá estar previsto en el contrato social, o bien podrá ser designado después por medio de una asamblea, nombramiento que podrá ser revocable.

Una vez concluida la liquidación, los liquidadores deberán obtener la cancelación de la inscripción de la sociedad en el Registro Público de Comercio, y deberán guardar durante diez años toda la información que tienen de la empresa a efecto de que prescriban todas las obligaciones de esta.

3. ORGANOS DE REPRESENTACIÓN.

¹⁴ Ibidem, p. 380.

Como señalamos anteriormente, al constituirse una sociedad anónima se da origen a una persona con características propias y distintas de los sujetos que intervinieron en el acto. Sin embargo, al ser la sociedad por si misma un ente abstracto, no puede exteriorizar su voluntad; de aquí que la legislación haya establecido una estructura mediante la cual la sociedad se encuentre en condiciones de actuar por medio de órganos encargados de formar y ejecutar la voluntad del ente social. Pero estos órganos en su carácter de institución para formar la voluntad del ente social, precisan del concurso de personas físicas que actúen por ellas, y den vida a las relaciones en las que puedan intervenir. En este sentido, tales personas como órgano de actuación y representación podrán estar vinculadas a un cargo específico.

Los órganos de representación de la sociedad están divididos en tres:

- órgano de decisión.
- órgano de administración.
- órgano de vigilancia.

3.1. ORGANOS DE DECISION.

Más adelante abundaré al respecto, pero por el momento señalaré que el órgano de decisión está compuesto por las personas que se encargan de crear el ente jurídico distinto al de las personas que lo constituyen. Este órgano es

reconocido como la Asamblea General de Accionistas, es permanente, y sesiona a través de asambleas.

3.2. ORGANOS DE ADMINISTRACIÓN.

En relación al órgano de administración la doctrina ha distinguido entre "órgano de administración primario" y "órgano de administración secundario". Dentro del primero encontramos que a su vez puede ser unitario o colegiado. El unitario se refiere al administrador único, mientras que el colegiado se refiere al consejo de administración.

WIELAND conceptúa al órgano de administración diciendo "son los que tienen confiadas exclusivamente la gestión de los negocios corrientes y la representación legal."¹⁵

Podemos definir al órgano de administración diciendo que es el órgano encargado de representar a la sociedad, así como de gestionar los negocios sociales. De aquí que la administración de la sociedad podrá conferirse a un administrador único o a un consejo de administración.

¹⁵ WIELAND citado por Rodríguez Rodríguez, Op. cit., p. 87.

a) ORGANISMO DE ADMINISTRACIÓN PRIMARIO.

La Ley establece en su artículo 142 que "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." Estos mandatarios son nombrados administradores de la sociedad y son designados por medio de la Asamblea General Ordinaria de Accionistas.

Su cargo tiene las siguientes características: es personal, ya que no puede ser desempeñado por medio de representante; es temporal, porque su designación puede ser indefinida; es revocable, en cuanto a la facultad que tiene la sociedad para conseguir un nuevo administrador, aunque este no haya concluido sus funciones; y es remunerable, toda vez que la ley en su artículo 181 fracción III determina los emolumentos que deberá recibir el administrador, independientemente de ser considerado un mandato, y como tal resulta oneroso.

Para poder ser administrador de la sociedad, el cargo deberá ser desempeñado por una persona física, ya que como la ley lo establece, el cargo es personal y no puede desempeñarse por medio de representante; puede tratarse de un socio o de alguna persona extraña a la sociedad y sobre todo no deberá estar inhabilitado para ejercer el comercio, según el artículo 151 del mismo ordenamiento.

En cuanto a las facultades del administrador el artículo 10 de la Ley General de Sociedades Mercantiles prescribe: "La representación de toda sociedad mercantil corresponderá a su administrador o administradores, quienes podran realizar todas las operaciones inherentes al objeto de la sociedad, salvo lo que expresamente establezcan la ley y el contrato social."

Como administradores de la sociedad, están encargados de representar y dirigir los negocios sociales, siempre y cuando lo hagan dentro de los límites que el contrato social y la asamblea de accionistas acuerden.

Para poder ejercer su cargo, todos los administradores deben caucionar su manejo; y el importe de esta garantía va en razón directa de las obligaciones que pueden asumir en razón de sus puestos. El artículo 152 nos dice que la garantía se podrá establecer en los estatutos de la sociedad o por medio de una asamblea general de accionistas.

Por lo que se refiere a la responsabilidad, los administradores son responsables frente a la sociedad del desempeño de sus actuaciones. Los artículos 156 y 160 establecen que los administradores incurrn en responsabilidad cuando tienen un interés opuesto al de la sociedad y no lo manifiestan a los demás miembros del consejo de administración, o bien, cuando el nuevo administrador de la sociedad al percatarse de irregularidades que haya cometido su antecesor, no las denuncie al órgano de vigilancia.

"La responsabilidad de los administradores solo podrá ser exigida por acuerdo de la asamblea general de accionistas", a menos que los socios que representen el 33 por ciento del capital social ejerciten la acción de responsabilidad, en razón de su inconformidad con la decisión tomada por la asamblea, en cuanto a la absolución del administrador (artículos 161 y 163).

De los textos legales precedentes, RODRIGUEZ deduce que "la acción de responsabilidad tiende exclusivamente al reintegro del capital social perdido o disminuido por dolo o por culpa de los administradores".¹⁶

b) ORGANO DE ADMINISTRACIÓN SECUNDARIO.

Por lo que toca al órgano de administración secundario, podemos decir que este se forma para auxiliar al administrador único o al consejo de administración en su caso. Nos referimos a las figuras del delegado y del gerente, cuya finalidad es la de facilitar la representación y dirección de la sociedad.

Su designación será mediante la asamblea general, el consejo de administración o el administrador único y su nombramiento podrá ser revocable en cualquier tiempo por estos mismos.

¹⁶ Ibidem, p. 120

Para su desempeño, los delegados tendrán a su cargo la representación de la sociedad en cuanto a la ejecución de los acuerdos tomados por el consejo, mientras que los gerentes tendrán las facultades que expresamente se les confieran, o bien, dentro de la órbita de las atribuciones que se les hayan asignado, gozarán de las más amplias facultades de representación y ejecución.

3.3 ORGANISMO DE VIGILANCIA.

Como sabemos, en toda sociedad anónima debe existir un órgano de vigilancia, que podrá estar a cargo de uno o más sujetos denominados comisarios, cuya obligación será vigilar el cumplimiento de la ley y de los estatutos sociales en el desarrollo de la actividad de la sociedad. De esta manera, podemos decir que el órgano de vigilancia es un órgano necesario cuya función se limita como su nombre lo dice, a vigilar las actividades de los administradores y el buen manejo de la sociedad.

WIELAND señala que "los comisarios son los órganos encargados de vigilar permanentemente la gestión social, con independencia de la administración y en interés exclusivo de la sociedad."¹⁷

¹⁷ WIELAND citado por Rodríguez Rodríguez, Op. cit., p. 152.

La Ley General de Sociedades Mercantiles señala en su artículo 164 que la vigilancia de la sociedad anónima estará a cargo de uno o varios comisarios, temporales y revocables pudiendo ser socios o personas extrañas a ella.

Del texto precedente podemos desprender las siguientes características:

- Es un cargo temporal, toda vez que la ley no establece ningún término para su ejercicio, su designación puede ser indefinida.
- Es un cargo revocable, en cuanto a la facultad que tiene la sociedad de conseguir un nuevo comisario, aunque este no haya concluido sus funciones.
- Conforme al artículo 181 fracción III, podemos establecer que el cargo es remunerable, debido a la determinación de emolumentos que deberán obtener los comisarios.

La Ley General de Sociedades Mercantiles establece algunas limitantes para poder ejercer el cargo de comisario en los términos siguientes:

"Art. 165. No podrán ser comisarios:

- I. Los que conforme a la ley estén inhabilitados para ejercer el comercio;
- II. Los empleados de la sociedad, los empleados de aquellas sociedades que sean accionistas de la sociedad en cuestión por más de un veinticinco por ciento del capital social, ni los empleados de aquellas sociedades de las que la sociedad en cuestión sea accionista en más de un cincuenta por ciento.

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

Por lo que toca a las atribuciones de los comisarios, en términos generales deberán custodiar todos los actos inherentes a los administradores para comprobar que la ejecución de estos actos sean convenientes para la sociedad. Al respecto FISCHER establece que "la función más importante, es la de fiscalizar en todas sus partes, la administración de la sociedad, velando porque esta se ajuste no solo a los requisitos, sino también a las normas de una buena administración."¹⁸

Por su parte la Ley General de Sociedades Mercantiles, después de establecer las normas a seguir, concluye señalando:

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

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

En relación a la responsabilidad a que pueden estar sujetos los comisarios, esta se deriva por el incumplimiento de las obligaciones que la ley y los propios estatutos sociales les imponen. Sin lugar a duda, nos encontramos frente a una

¹⁸ RODRIGUEZ, Rodríguez, Op. cit. p. 160

causa de responsabilidad cuando el comisario participe en alguna operación en donde tenga un interés contrario al de la sociedad, de aquí que resulte responsable por los daños y perjuicios que se originen.

capítulo II

CLASIFICACION DE LAS ASAMBLEAS EN LA SOCIEDAD ANONIMA.

1. LA ASAMBLEA DE ACCIONISTAS COMO ORGANO SUPREMO DE GOBIERNO. SUS CARACTERISTICAS.

Tanto la doctrina como la legislación han calificado a la asamblea como el órgano supremo de la sociedad. Como se señaló en el capítulo anterior, como órgano deberá entenderse a la institución que forma y ejecuta la voluntad del ente jurídico; de esta manera, si la asamblea de accionistas es el medio por el que los socios manifiestan y expresan su voluntad en cuanto a la marcha de la sociedad, entonces la asamblea es considerada un órgano. El artículo 178 de la Ley General de Sociedades Mercantiles en su primer párrafo establece que "La asamblea general de accionistas es el órgano supremo de la sociedad; podrá acordar y ratificar todos los actos y operaciones de esta y sus resoluciones serán cumplidas por la persona que ella misma designe, o a falta de designación, por el administrador o por el consejo de administración."

Se dijo que la asamblea general es el órgano supremo de la sociedad; es el órgano deliberante y la autoridad suprema de la sociedad. De ella depende la marcha y el buen funcionamiento de la empresa, esto implica que la asamblea está investida desde un punto de vista jerárquico con facultades superiores a los

demás órganos de la sociedad, de aquí que es la encargada de controlar y determinar las normas de actuación de los demás órganos de representación de la sociedad.

De esta manera, podemos darnos cuenta que si bien es cierto que la asamblea general como órgano deliberante tiene competencia sobre todos los asuntos relativos a la sociedad y goza de facultades superiores a la de los demás órganos de representación, como lo son la decisión de todos los asuntos de sumo interés para la sociedad, esto no implica que su competencia se encuentre exenta de limitantes al grado de que pudiera afectar los intereses de algunos accionistas así como los de la misma sociedad. Por esto su facultad de decisión se encuentra restringida tanto en las disposiciones legales, en los estatutos sociales así como en los derechos individuales de los socios. Al respecto el maestro OSCAR VASQUEZ DEL MERCADO señala que los límites de competencia de la asamblea se clasifican en dos grupos: el primero son los límites constituidos por el conjunto de normas legales que rigen su funcionamiento, y el segundo son los límites constituidos por los derechos particulares de los socios.¹

Existen diversidad de opiniones de los autores para definir a la asamblea, dentro de las cuales encontramos las siguientes: para RODRIGUEZ RODRIGUEZ "la asamblea general es la reunión de accionistas legalmente convocados y reunidos, para expresar la voluntad social en materias de su competencia."²

¹ VASQUEZ del Mercado, Op. cit., p 37.

² RODRIGUEZ Rodríguez, Tratado de Sociedades Mercantiles, Tomo II, México, Porrúa, 1981, p.3

VASQUEZ DEL MERCADO conceptúa a la asamblea 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."³

BRUNETTI por su parte dice "la asamblea general es la reunión de los accionistas en la forma prescrita por la ley y por los estatutos."⁴

Es de advertir que dichos autores retoman en sus definiciones elementos comunes de suma importancia, llegando así a determinadas características específicas de las asambleas, tales como las siguientes:

Como primera característica se dirá que la asamblea por su naturaleza jurídica es un órgano de carácter colegiado, por lo que requiere para su existencia de la reunión de los accionistas. Dicha reunión actuará conforme al principio mayoritario, donde la voluntad social será la voluntad que adopte la mayoría imponiéndosele a la minoría; "la asamblea general, no puede, por necesidad práctica y lógica, sino exteriorizar normalmente la voluntad social por medio de la mayoría, aún cuando sean varios los criterios."⁵

³ VASQUEZ del Mercado, Op. cit., p37.

⁴ BRUNETTI citado por Rodríguez Rodríguez, Op. cit., p. 3

⁵ VASQUEZ del Mercado, Op. cit., p. 34.

Como segunda característica se encuentra la legalidad de la convocatoria y reunión de los accionistas. Más adelante abundaré al respecto, sin embargo señalaré que tanto la ley como los estatutos sociales establecen formalidades a seguir para que una asamblea sea válidamente instalada; de donde se desprende que la asamblea no tiene el carácter de permanente.

Como tercera característica se encuentra que la asamblea general es el órgano encargado de expresar la voluntad del ente jurídico. Conforme al artículo 178 de la Ley General de Sociedades Mercantiles donde en su parte conducente establece que "la asamblea podrá acordar y ratificar todos los actos y operaciones de la sociedad"; de aquí partimos para decir que la asamblea al acordar y ratificar está expresando la voluntad colectiva sobre los actos realizados o próximos a ejecutar.

Como cuarta y última característica de la asamblea se encuentra la competencia. Si bien es un tema que se analizará posteriormente, es necesario señalar que aunque la asamblea sea el *órgano supremo de la sociedad* y cuyas funciones sean las de expresar válidamente la voluntad social, sus facultades están limitadas por la ley, los estatutos sociales y los derechos individuales de los socios; por esto que su voluntad no puede recaer sobre cualquier acto jurídico, sino por aquellos que solo le competen a la sociedad.

2. CLASIFICACION DE LAS ASAMBLEAS

2.1 ASAMBLEAS GENERALES.

La asamblea general es aquella en donde todos los accionistas tienen el derecho de asistir y participar en ella. La Ley General de Sociedades Mercantiles establece en el artículo 179 que "las asambleas generales de accionistas son ordinarias y extraordinarias"; sin embargo algunos tratadistas han agregado a esta clasificación tradicional otras clases de asambleas como lo son las asambleas constitutivas, las asambleas mixtas y las asambleas durante el estado de liquidación; las cuales se diferenciarán de acuerdo a la materia de que traten.

ASAMBLEA CONSTITUTIVA. Este tipo de asamblea es peculiar por su estructura ya que solamente se celebra una vez en la vida de la sociedad a través del procedimiento de constitución sucesiva o también llamado suscripción pública.

Como ha quedado establecido en el capítulo anterior, esta forma de constitución de la sociedad anónima rara vez se lleva a la práctica ya que su finalidad principal como se había mencionado es que el público en general haga las aportaciones a la sociedad que se está creando. El régimen jurídico de la asamblea constitutiva es voluntario, toda vez que depende de la voluntad de los socios fundadores, expresada en el boletín de suscripción de la sociedad.

ASAMBLEA ORDINARIA. De acuerdo con el artículo 180 de la ley General de Sociedades Mercantiles son asambleas ordinarias las que se reúnen para tratar de cualquier asunto que no sea de los enumerados en el artículo 182. Como regla general es obligación de la asamblea ordinaria celebrarse periódicamente por tratar "materias que se reproducen periódica e imprescindiblemente"⁶; conforme al artículo 181 de la mencionada Ley, deberá reunirse por lo menos una vez al año dentro de los cuatro meses siguientes a la clausura del ejercicio social. Su competencia se encuentra limitada por lo que su materia a tratar se encuadra dentro de la gestión normal de la sociedad. "La asamblea ordinaria se reúne convocada, anualmente por lo menos, para resolver, desde luego, sobre el balance, situación de los administradores y su retribución, y además, sobre todos los asuntos que no sean de la competencia de la asamblea extraordinaria".⁷

ASAMBLEA EXTRAORDINARIA. A diferencia de la asamblea ordinaria, esta asamblea puede o no celebrarse en cualquier tiempo y la materia a tratar no corresponde a las gestiones normales de la sociedad como lo señala el artículo 182 de la citada Ley, por lo que requiere de la asistencia de un quórum especial. Rodríguez señala: "la asamblea extraordinaria es la que se reúne convocada para resolver sobre la modificación de los estatutos o sobre la adopción de ciertos acuerdos legalmente determinados, y de aquellos que por la ley o por los estatutos requieren mayorías especiales."⁸ De esta manera se concluye diciendo que la

⁶ VIVANTE citado por Rodríguez Rodríguez. Op. cit. p 5.

⁷ RODRIGUEZ Rodríguez. Ob. cit. p. 5.

⁸ Ibidem, p 4.

asamblea extraordinaria es la que resuelve sobre la modificación de los estatutos así como los acuerdos en donde la ley o los estatutos exigen un *quórum* especial.

ASAMBLEA MIXTA. Algunos doctrinarios como VASQUEZ DEL MERCADO y FRISCH las han denominado de esta manera. Es una asamblea con doble carácter, combina en una misma sesión la reunión de las asambleas ordinaria y extraordinaria, y se lleva a cabo en la práctica con el objeto de simplificar las dificultades que pudiesen existir para la celebración de dos asambleas indistintamente. Podrán celebrarse válidamente si reúnen las condiciones necesarias para cada asamblea. Para que la asamblea mixta sea válidamente instalada deberá reunir el *quórum* necesario para una asamblea extraordinaria, esto es, las tres cuartas partes del capital social (art. 190), de esta manera automáticamente el *quórum* de la ordinaria queda reunido al requerir la mitad del capital social (art. 189). Las resoluciones que esta adopte pueden ser materia de competencia de la asamblea ordinaria o extraordinaria, y por lo tanto la mayoría requerida para resolver variará según sea el caso; por ejemplo, si se trata de una asamblea ordinaria se resolverá por mayoría de votos presentes (art. 189), en cambio, si se trata de una asamblea extraordinaria se resolverá con la votación que represente la mitad del capital social (art. 190).

ASAMBLEA DURANTE EL ESTADO DE LIQUIDACION. Como quedó señalado en el capítulo anterior, tomando en cuenta que una vez disuelta la sociedad anónima entra en el periodo de liquidación, resulta claro que esta sigue

subsistiendo y conservando su personalidad jurídica para los efectos de la misma. Ahora el fin social para la que fue creada cambia, remitiéndose a la ejecución de las operaciones pendientes. De esta manera, el órgano deliberante de la sociedad continúa funcionando en su normalidad y celebrando las asambleas generales ordinarias durante el período que dure la liquidación con la única salvedad de que no podrá resolver sobre aquellos acuerdos que vayan en contra del objetivo de la liquidación.

2.2. ASAMBLEAS ESPECIALES.

La asamblea especial es aquella que se integra solo con la asistencia de algunos accionistas cuando son titulares de derechos especiales, y cuyos derechos se pretenden afectar. Al respecto, RODRIGUEZ RODRIGUEZ señala que “estas asambleas especiales están formadas por grupos de accionistas con derechos particulares, que se reúnen para adoptar acuerdos en relación con los mismos”.⁹

Por su parte, el artículo 195 de la Ley General de Sociedades Mercantiles nos da su concepto legal al decir que: “En el caso de que existan diversas categorías de accionistas, toda proposición que pueda perjudicar los derechos de una de ellas deberá ser aceptada previamente por la categoría afectada, reunida

⁹ Ibidem, p. 46.

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."

De la definición anterior se puede señalar que la finalidad de la asamblea especial es la de aprobar o desaprobar las resoluciones adoptadas por la asamblea general, cuando estas afectan los derechos de determinada categoría de acciones. Esto es, para que tengan efecto las resoluciones tomadas por la asamblea general que perjudican una clase determinada de acciones, previamente deberán ser aceptadas por la categoría afectada.

En cuanto al régimen jurídico de la asamblea especial, el artículo 195 en comento complementa sus disposiciones con la de los artículos 179, 183, y del 190 al 194 remitiéndonos a los requisitos de que la asamblea deberá celebrarse en el domicilio social, a las normas previstas para la convocatoria de las asambleas, a las mayorías y *quora* necesarios, así como a las normas sobre las actas de asambleas.

3. COMPETENCIA DE LAS ASAMBLEAS.

Conforme a la clasificación hecha anteriormente acerca de las asambleas conviene señalar, que si la asamblea general es el órgano supremo de la

sociedad, entonces será de su competencia todos los asuntos que no se encuentren reservados a otros órganos.

3.1. ASAMBLEA CONSTITUTIVA.

Como quedó señalado anteriormente, la asamblea constitutiva solamente se lleva a cabo una vez en la vida de la sociedad, y su competencia se encuentra específicamente reglamentada en el artículo 100 de la Ley General de Sociedades Mercantiles que a la letra dice:

“Art. 100. La asamblea general constitutiva se ocupará:

- I. De comprobar la existencia de la primera exhibición prevenida en el proyecto de estatutos;
- II. De examinar y, en su caso, aprobar el avalúo de los bienes distintos del numerario que uno o más socios se hubieren obligado a aportar. Los suscriptores no tendrán derecho a voto en relación a sus respectivas aportaciones en especie;
- III. De deliberar acerca de la participación que los fundadores se hubieren reservado en las utilidades;
- IV. De hacer el nombramiento de los administradores y comisarios que hayan de funcionar durante el plazo señalado por los estatutos, con la designación de quiénes de los primeros han de usar la firma social.”

3.2. ASAMBLEA ORDINARIA.

Como quedó asentado anteriormente, las atribuciones de la asamblea general ordinaria se derivan precisamente del curso normal de las actividades sociales, pudiendo deliberar sobre cualquier materia siempre que eso no signifique una modificación a los estatutos sociales, competencia que como ya sabemos, corresponde únicamente a las asambleas extraordinarias. La competencia atribuida a la asamblea ordinaria se encuentra establecida en los artículos 180 y 181 de la L.G.S.M. que a la letra dicen:

“Art. 181. La asamblea ordinaria se reunirá por lo menos una vez al año dentro de los cuatro meses que sigan a la clausura del ejercicio social y se ocupará, además de los asuntos incluidos en la orden del día, de los siguientes:

- 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.”

“Art. 180. Son asambleas ordinarias las que se reúnen para tratar de cualquier asunto que no sea de los enumerados en el artículo 182.”

A continuación detallaremos cada una de las anteriores fracciones.

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;

La asamblea general ordinaria en ejercicio de sus poderes, es la encargada de aprobar o en su caso negar el informe financiero de la sociedad (anteriormente se utilizaba el término de balance en la legislación, aunque en la práctica sigue vigente) presentado por el administrador y el comisario, toda vez que "la aprobación del balance es una facultad exclusiva de la asamblea, que no podrá delegar a ninguno de los otros órganos sociales".¹⁰

El maestro VASQUEZ DEL MERCADO nos dice que "el balance no es sino un simple prospecto contable de un estado o situación de hecho, que la asamblea no puede modificar o interpretar a su arbitrio, sino puede y debe únicamente reconocer, pues se encuentra vinculada por las disposiciones legales que determinan que el balance debe indicar con precisión la situación patrimonial de la sociedad."¹¹

Por su parte MANTILLA MOLINA define al balance como el "documento contable que refleja el estado económico de una negociación en un momento

¹⁰ VASQUEZ del Mercado, Op. cit. p. 161.

¹¹ Ibidem.

determinado, para lo cual se enumeran en él los diversos elementos que constituyen su activo (efectivo en caja y en bancos, documentos por cobrar, mercancías, muebles, inmuebles, etcétera), y su pasivo (acreedores de diferentes clases, documentos por pagar, etc.).¹²

De acuerdo con el artículo 172 de nuestra multicitada Ley, el informe financiero deberá realizarse anualmente bajo la responsabilidad del órgano de administración, y antes de ser presentado a la asamblea general se pondrá a disposición del órgano de vigilancia para su revisión anexando todos los documentos que justifiquen su preparación, con el fin de rendir un dictamen con las observaciones y propuestas que consideren necesarias, informes que deberán ser presentados a los accionistas por lo menos quince días antes de la fecha de la asamblea general ordinaria para su estudio (art. 173). Una vez cumplidos estos requisitos, la asamblea podrá discutir sobre el balance puesto a su consideración para aprobarlo o en su caso modificarlo.

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

Uno de los puntos que debe tratar la asamblea general ordinaria de accionistas, es el relativo al nombramiento del administrador único o consejo de administración y a los comisarios, o en su caso la ratificación de los nombramientos ya hechos cuando se establezca en los estatutos sociales que su

¹² MANTILLA Molina, Op. cit. p. 415.

duración será por un año

Es de advertir que cuando la administración de la sociedad se encuentra a cargo de un consejo de administración, la falta de alguno de ellos no impide que los restantes desempeñen sus funciones siempre y cuando reúnan el quórum estatutario; de no ser así los comisarios están facultados para designar en forma provisional a los administradores faltantes para que continúen con sus funciones hasta que la asamblea se celebre (art. 155 L.G.S.M.).

Por otro lado, en cuanto a los comisarios se refiere, estos son designados por medio de la asamblea ordinaria; sin embargo, cuando por cualquier causa faltare la totalidad de los comisarios, a diferencia de la designación de los administradores, el consejo de administración debe convocar a asamblea general ordinaria de accionistas en el término de tres días para que se haga la designación correspondiente. Si por algún motivo no se hiciera tal convocatoria, no se reuniera la asamblea, ó bien, una vez reunida no hicieran la designación, la autoridad judicial del domicilio de la sociedad, a solicitud de cualquier accionista nombrará a los comisarios quienes funcionarán hasta que la asamblea ordinaria haga el nombramiento definitivo.

Es importante hacer constar que también es competencia de la asamblea ordinaria la revocación de los administradores y comisarios, ya que si la asamblea tiene facultades para poder hacer la designación, indiscutiblemente que la

revocación de su nombramiento corresponde igualmente a la asamblea. Como señala SOPRANO: "La separación del cargo es, igualmente, competencia de la Junta General, con la particularidad de que no es necesario alegar razón alguna para proceder a la revocación."¹³

Tratándose del caso de revocación por responsabilidad existen dos procedimientos para su ejecución, "esta puede ser exigida por acuerdo de la asamblea general ordinaria, la que designará la persona que haya de ejercitar la acción correspondiente" (art. 161), o bien por una minoría determinada, esto es, "por los accionistas que representen por lo menos el 33% del capital social, quienes podrán ejercitar directamente la acción de responsabilidad civil contra los administradores, siempre y cuando la demanda comprenda el monto total de las responsabilidades a favor de la sociedad y no únicamente el interés personal de los promoventes; y 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" (art. 163).

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

Como se señaló en el capítulo anterior una de las características del cargo de administrador y comisario es que se trata de una actividad remunerable por lo que debe ser retribuido en el ejercicio de su labor, de esta manera, es obligación

¹³ SOPRANO citado por Vásquez del Mercado. Op. cit. p. 171.

de la asamblea ordinaria estimar los emolumentos que deberán percibir, esto es, la forma de pago y la cantidad a pagar cuando en los estatutos sociales nada se haya señalado.

En relación al artículo 180 de la multicitada Ley, en donde establece que serán asambleas ordinarias las que se reúnan para tratar de cualquier asunto que no sea de los enumerados en el artículo 182, podemos señalar como tales:

a) La designación de facultades a los órganos de administración y vigilancia.

Las facultades otorgadas a los administradores y comisarios son de carácter estatutario y/o legal toda vez que se encuentran comprendidas en los estatutos sociales, y a falta de esta se aplica lo relativo al artículo 10 de la L.G.S.M. que establece 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 establezcan la ley y el contrato social”. Sin embargo, la asamblea ordinaria tiene la competencia de restringir o ampliar dichas facultades.

Cabe hacer notar que cuando las facultades se encuentran comprendidas en los estatutos sociales, considero que la asamblea ordinaria no tiene la competencia para cambiarlas, toda vez que la modificación de estatutos es competencia únicamente de la asamblea extraordinaria.

b) El reparto de utilidades y fondo de reserva.

Solo hay utilidades cuando existe un balance que efectivamente las arroje. Una vez aceptado el informe financiero, es competencia de la asamblea ordinaria crear el fondo de reserva, separando de las utilidades netas el 5% como mínimo, hasta que importe la quinta parte del capital social (art. 20). Cumplido este requisito y contando con que la sociedad no tiene pérdidas que restituir, la asamblea ordinaria podrá determinar la forma de repartir las utilidades restantes.

c) El nombramiento de gerentes, apoderados y delegados.

La asamblea general ordinaria puede dentro de sus facultades designar a gerentes y apoderados para que se encarguen en una forma directa de la marcha de la organización, así como para el efecto de que realicen determinados actos en representación de la sociedad, cumpliendo con las facultades que expresamente se les confieran. De igual forma, la asamblea puede designar un delegado encargado de ejecutar los acuerdos resueltos en dicha asamblea.

Es de advertir que al igual que la asamblea ordinaria, el consejo de administración o el administrador único podrán hacer el mismo nombramiento en tanto tengan las facultades respectivas.

d) La acción de responsabilidad.

Este punto ha sido estudiado con anterioridad por lo que nos remitimos a lo citado en la fracción II del artículo 181, último párrafo.

3.3. ASAMBLEA EXTRAORDINARIA

Como señalamos anteriormente, las asambleas extraordinarias tienen la distinción de poder celebrarse o no durante el transcurso de la sociedad y su materia a tratar no corresponde a las gestiones normales y periódicas del ente sino aquellas resoluciones que modifiquen los estatutos, o bien, aquellos asuntos en donde la ley o los estatutos exijan la asistencia de un *quórum* especial.

Sin embargo, cabe señalar que aunque la asamblea extraordinaria tenga la soberanía para modificar los estatutos, esto no debe implicar una lesión a los derechos inderogables de los socios (derecho a las utilidades; a la igualdad de trato; derecho de voto; derecho a suscribir nuevas acciones; derecho de información; derecho a separarse de la sociedad en términos del artículo 206 entre otros).

Al respecto el maestro VASQUEZ DEL MERCADO dice: "La mayoría debe decidir conforme al interés social para que su decisión no sea impugnabile; sin embargo, la preeminencia del interés social encuentra un límite en los derechos inderogables del socio, es decir, en los derechos individuales, los cuales, consideramos, no pueden desaparecer frente al derecho colectivo de la sociedad."¹⁴

¹⁴ VASQUEZ del Mercado, Op. cit. p. 182.

Nuestra Ley de Sociedades Mercantiles establece en su artículo 182 que son asambleas extraordinarias las que se reúnan para tratar cualquiera de los siguientes asuntos:

- I. Prórroga de la duración de la sociedad;
- II. Disolución anticipada de la sociedad;
- III. Aumento o reducción del capital social;
- IV. Cambio de objeto de la sociedad;
- V. Cambio de nacionalidad de la sociedad;
- VI. Transformación de la sociedad;
- VII. Fusión con otra sociedad;
- VIII. Emisión de acciones privilegiadas;
- IX. Amortización por la sociedad de sus propias acciones y emisión de acciones de goce;
- X. Emisión de bonos;
- XI. Cualquiera otra modificación del contrato social; y
- XII. Los demás asuntos para los que la ley o el contrato social exija un quórum especial.

Estas asambleas podrán reunirse en cualquier tiempo.

A continuación, estudiaremos los supuestos que se contemplan en el artículo precedente.

I. Prórroga de la duración de la sociedad;

Al constituirse una sociedad anónima se debe establecer como requisito esencial la indicación de su duración, es decir, se debe determinar el periodo de su vida, o bien, señalar que su duración será por tiempo indefinido; por lo tanto, al prorrogar la duración de la sociedad cuando este sea por tiempo definido se está implicando una modificación al contrato social. Al prorrogar una sociedad, "los socios consideran oportuno continuar formando parte de una organización próspera y productiva, y para ello determinan prorrogar la vida social",¹⁵ para lo cual, la asamblea extraordinaria deberá acordar la prórroga de la sociedad antes de que el término se venza, es decir, antes de que termine el tiempo de duración de la sociedad.

II. Disolución anticipada de la sociedad;

La disolución anticipada de la sociedad figura cuando la asamblea decide terminar con la vida de la sociedad antes de que se cumpla su plazo de duración por alguna de las causas siguientes:

1. Por imposibilidad de continuar realizando el objeto social, o bien, por quedar este consumado (art. 229).
2. Por acuerdo de los socios (229).
3. Por tratarse de una sociedad unimembre (229).
4. Por la pérdida de las dos terceras partes del capital social (art. 229).
5. Porque el objeto sea ilícito (art. 3°).

¹⁵ *ibidem*, p.189

De esta manera, en ejercicio de su competencia la asamblea general extraordinaria resolverá disolver anticipadamente la sociedad originando una modificación al contrato social.

III. Aumento o reducción del capital social;

Es competencia de la asamblea general extraordinaria decidir sobre el aumento o disminución del capital social, toda vez que genera una modificación a los estatutos sociales, o bien, requiere de la asistencia de un *quórum* especial. El aumento de capital social lo podrá determinar la asamblea de las siguientes formas:

- a) por emisión de nuevas acciones por nuevas aportaciones;
- b) por emisión de acciones utilizando las utilidades retenidas;
- c) por conversión de las reservas de capital;
- d) por aumento del valor de las acciones;
- e) por una revalorización del activo;
- f) por emisión de acciones privilegiadas.

En cuanto a la disminución del capital social, este se podrá llevar a cabo:

- a) disminuyendo el valor nominal de las acciones;
- b) disminuyendo las acciones;
- c) mediante la amortización, con utilidades repartibles;
- d) mediante el reembolso a los accionistas.

IV Cambio de objeto de la sociedad,

Como establecimos anteriormente, el objeto social se comprende como la actividad económica de la sociedad, por lo que la empresa no puede realizar actividades que no estén contenidas dentro del objeto señalado en sus estatutos.

A la asamblea extraordinaria le compete decidir sobre el cambio del objeto, o bien, la modificación del mismo ampliándolo o restringiéndolo en sus actividades. Al referirnos al cambio de objeto debe entenderse que habrá un giro total en cuanto a la actividad comercial de la sociedad, de este modo, los accionistas que no estuvieren de acuerdo y hayan votado en contra de esa resolución, tendrán el derecho de separarse de la sociedad y pedir el reembolso de sus acciones en proporción al activo social que arroje el último balance aprobado, dentro de los quince días a la clausura de la sociedad conforme a lo establecido en el artículo 206 de la Ley General de Sociedades Mercantiles. Esto se encuentra plenamente justificado toda vez que los accionistas no tienen por que permanecer en una sociedad e invertir su capital cuyo objeto no es el mismo con el que inició su participación.

V. Cambio de nacionalidad de la sociedad.

Todas las sociedades al momento de constituir las adquieren una nacionalidad que es determinada por el lugar donde se constituyeron y por el domicilio en donde tengan su establecimiento.

Al respecto RODRIGUEZ RODRIGUEZ señala que el hablar de “nacionalidad de la sociedad” es incorrecto “porque propiamente hablando las sociedades no tienen nacionalidad y el fenómeno que con esta frase se expresa queda mejor precisado si se dice que las sociedades se rigen por la ley de su domicilio”.¹⁶

Sin embargo, la Ley de Nacionalidad, en el artículo 5° considera el domicilio como un requisito para que la sociedad sea nacional al señalar que “son personas morales de nacionalidad mexicana las que se constituyen conforme a las leyes de la República Mexicana y tengan en ella su domicilio legal.”

De esta forma y considerando lo anterior puedo decir que una persona moral como lo es la sociedad anónima materia del presente estudio, tiene una nacionalidad mexicana siempre y cuando su constitución y su domicilio sean dentro de la República Mexicana, por el contrario, si su constitución se basa conforme a las leyes mexicanas pero su domicilio lo establece fuera del país, entonces considero que se trata de una sociedad carente de nacionalidad toda vez que ésta es un reconocimiento que el estado hace en términos de sus leyes.

El órgano supremo de la sociedad, en este caso la asamblea extraordinaria, tiene la capacidad para resolver sobre el cambio de nacionalidad de la empresa; esto trae como consecuencia un cambio en el régimen jurídico de la sociedad, toda vez que deberá someterse a las disposiciones de una ley distinta a la del lugar en donde se constituyó.

¹⁶ RODRIGUEZ Rodríguez. Op. cit. p. 13.

Es de advertir que los socios que no estén de acuerdo con la resolución adoptada por la asamblea extraordinaria, tendrán el derecho de separarse de la sociedad conforme a lo establecido en el artículo 206 de la L.G.S.M.

VI. Transformación de la sociedad;

Cuando una sociedad ha de transformarse se dice que hay un cambio en su estructura, se asume una forma que corresponde a otro tipo de sociedad, por lo tanto adopta otra forma jurídica. Tal es el caso en donde el maestro VASQUEZ DEL MERCADO señala que "la transformación es una variación que afecta la forma misma de la sociedad, es decir, es el cambio de naturaleza jurídica".¹⁷

Existen tres formas de transformación de una sociedad mercantil:

1. Cuando de una forma societaria se convierte a otra forma societaria. Podemos decir que es la misma persona pero con distinto ropaje. (Un ejemplo sería cuando una Sociedad de Responsabilidad Limitada se transformara en una Sociedad Anónima).
2. Cuando una sociedad de capital fijo se transforma a una de capital variable.
3. Cuando una sociedad de capital variable se transforma a una de capital fijo.

La decisión sobre la transformación de la sociedad le compete a la asamblea extraordinaria, y aunque esta genera una modificación a los estatutos sociales es de advertir que la transformación de una sociedad no debe confundirse

¹⁷ VASQUEZ del Mercado. Op. cit. p. 219.

con una modificación a la sociedad, toda vez que "la modificación no implica el paso de una forma social a otra, es únicamente la variación de sus elementos de estructura, como pudiera considerarse la modificación del capital social, del objeto, domicilio, nombre, etc., pero conservando la misma forma original de su constitución".¹⁸

Al igual que la fracción anterior, es de advertir que los socios que no estén de acuerdo con la resolución adoptada por la asamblea extraordinaria, tendrán el derecho de separarse de la sociedad conforme a lo establecido en el artículo 206 de la L.G.S.M.

VII. Fusión con otra sociedad.

VASQUEZ DEL MERCADO señala que por fusión debe entenderse "la reunión de dos o más patrimonios sociales, cuyos titulares desaparecen para dar nacimiento a uno nuevo, o cuando sobrevive un titular, éste absorbe el patrimonio de todos y cada uno de los demás".¹⁹

Por su parte MANTILLA MOLINA establece que la fusión se da "cuando una sociedad se extingue por la transmisión total de su patrimonio a otra sociedad preexistente, o que se constituye con las aportaciones de los patrimonios de dos o más sociedades que en ella se fusionan".²⁰

¹⁸ Ibidem.

¹⁹ Ibidem, p. 213.

²⁰ MANTILLA Molina. Op. cit. p. 455.

Existen dos formas para llevarse a cabo la fusión:

- a) fusión pura. es cuando las sociedades se extinguen y se convierten en una nueva.
- b) fusión impura ó por incorporación: es cuando todo el patrimonio de las sociedades va a quedar en una de ellas.

La deliberación de la fusión corresponderá a la asamblea general extraordinaria de cada una de las sociedades que pretendan fusionarse, toda vez que implica una modificación a los estatutos sociales, cuando menos, en lo que se refiere a la cuantía del capital social y a los socios.

VIII. Emisión de acciones privilegiadas.

Las acciones *privilegiadas* o también llamadas *preferentes* o de *voto limitado* son aquellas que a diferencia de las acciones ordinarias tienen preferencia económica y un detrimento en la intervención de la administración, es decir, solamente pueden acudir y ejercer su derecho de voto sobre algunos asuntos tratados en las asambleas extraordinarias, (fracc. I, II, IV, V, VI y VII del art. 182) pero a cambio gozarán de un dividendo del cinco por ciento.

Conforme a lo establecido en el segundo párrafo del artículo 112 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, es posible que el contrato social reglamente distintas clases de acciones con derechos especiales para cada una (acciones privilegiadas), de esta manera, a la asamblea general extraordinaria solamente le

competente acordar sobre la emisión de las acciones prevista en los estatutos sociales sin que esto implique una modificación a dichos estatutos.

Por el contrario, si los estatutos sociales no establecieran la posibilidad de emitir acciones privilegiadas, de igual forma corresponderá a la asamblea general extraordinaria acordar sobre la emisión de dichas acciones, originándose para tal efecto una modificación a los estatutos sociales.

IX. Amortización de las obligaciones y emisión de acciones de goce.

Las *obligaciones* son títulos de crédito que representan una parte alícuota de un crédito colectivo a cargo de la sociedad emisora, de esta manera la sociedad se vuelve acreedora de un crédito a través de una obligación y en lugar de pagar el dinero en su lugar entrega una acción de voto limitado.

X. Emisión de bonos.

El artículo 208 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito establece que un *bono* o también llamado "*obligación*" es un título de crédito que representa una parte alícuota de un crédito colectivo a cargo de la sociedad anónima emisora.

Es competencia de la asamblea general extraordinaria decidir sobre la emisión de las obligaciones "en consideración a las graves consecuencias que

puede tener para el porvenir de la empresa y para los accionistas, desde el punto de vista de la rentabilidad del negocio".²¹

XI. Cualquiera otra modificación del contrato social.

Como señalamos anteriormente, las asambleas extraordinarias tienen la particularidad de resolver sobre los acuerdos de modificación de estatutos y sobre los acuerdos para el caso de que la ley o los estatutos sociales exijan un *quórum* especial. De tal forma podemos mencionar el cambio de nombre de la sociedad, o bien, el cambio de domicilio como posibles modificaciones a la escritura social, siendo competencia por tanto de la asamblea extraordinaria.

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

Nos remitimos a lo citado en la fracción precedente.

3.4. ASAMBLEA ESPECIAL.

Como se dijo anteriormente las asambleas especiales son aquellas en donde participan una determinada categoría de accionistas cuyos derechos se pretenden afectar. El artículo 195 de la L.G.S.M. establece el concepto de asamblea especial al decir:

²¹ RODRIGUEZ Rodríguez. Op. cit. p. 14

“Art 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.”

De tal forma el artículo precedente establece como único caso para celebrar una asamblea especial, que haya una proposición que perjudique los derechos de una de las diversas categorías de accionistas, “de lo cual resulta como competencia de tales asambleas resolver sobre la modificación de estatutos que pueda afectar negativamente a “derechos especiales” otorgados a titulares de acciones privilegiadas”.²²

3.5. LIMITES DE COMPETENCIA DE LAS ASAMBLEAS.

Es de advertir que la asamblea general en su carácter de órgano supremo

²² WALTER Frish, Philipp. “La Sociedad Anónima Mexicana”. Ed. Porrúa. México. 1982., p. 327.

no puede expresar su voluntad resolviendo en contra de los derechos individuales de los socios así como de las minorías toda vez que por disposición de la ley estos no pueden ser afectados sin previo consentimiento (art. 195 L.G.S.M.). Por lo tanto, los socios gozan de derechos especiales legales que son "los que la ley atribuye a cada uno de los accionistas o a determinados grupos de ellos. El respeto a los mismos es obligatorio para la escritura constitutiva, como en cualquier reforma posterior de la misma y para todo acuerdo no modificativo de los estatutos",²³ y de derechos especiales estatutarios que son "los conferidos por los estatutos a uno o varios accionistas. Se diferencian de los anteriores en que puede privarse de ellos a los interesados con su consentimiento, manifestado en el artículo 195."²⁴

La Ley General de Sociedades Mercantiles ha establecido tanto a los accionistas en lo individual como a las minorías derechos especiales de carácter imperativo, tales como:

- a) derecho a percibir utilidades,
- b) igualdad de trato;
- c) derecho de voto;
- d) derecho a suscribir nuevas acciones;
- e) derecho de información;
- f) derecho a recibir la cuota de liquidación;

²³ RODRIGUEZ Rodríguez. Op. cit. p. 20.

²⁴ *Ibidem*.

- g) derecho a separarse de la sociedad.
- h) nombrar consejero, 25% (art. 144)
- i) nombrar comisario, (art. 168)
- j) derecho a pedir convocatoria, 33% cap. soc. (art. 184);
- k) el derecho del titular de una acción a convocar (art. 185);
- l) acción de responsabilidad civil 33% cap. soc. (art. 163);
- m) aplazamiento de asamblea 33% (art. 199);
- n) acción de oposición → nulidad de acuerdos, 33% cap. soc. (art. 201)

capítulo III

REQUISITOS FORMALES DE LAS ASAMBLEAS.

1. LA CONVOCATORIA.

La convocatoria es un requisito de procedencia de la asamblea general y obligatoria en los términos de la Ley General de Sociedades Mercantiles, salvo el caso en que las resoluciones adoptadas fuera de asamblea se represente la totalidad de las acciones. Al respecto AURELIO CANDIAN "considera que es un requisito necesario para la existencia de la asamblea y de la deliberación que se haga la convocatoria, pues aun cuando ésta sea hecha irregularmente, no impide la posibilidad de que se forme una mayoría, y se ejercite un control, por parte de los socios minoritarios."¹

RODRIGUEZ RODRIGUEZ señala que la convocatoria es "un aviso adecuado a los accionistas para advertirles la fecha, el lugar y el motivo de la reunión."²

Por regla general, "la convocatoria para las asambleas deberá hacerse por el administrador o el consejo de administración o por los comisarios, salvo lo dispuesto en los artículos 168, 184 y 185", que establecen el derecho que tiene un socio o un conjunto de accionistas que representen el treinta y tres por ciento del

¹ CANDIAN Aurelio citado por Vásquez del Mercado. Op. cit. p. 54.

² RODRIGUEZ, Rodríguez. Op. cit. p. 25.

capital social a pedir que se convoque a asamblea por medio de la autoridad judicial.

1.1. CONVOCATORIA POR EL ÓRGANO DE ADMINISTRACIÓN.

De acuerdo con lo señalado anteriormente, el artículo 183 de la L.G.S.M. faculta al administrador único o en su caso al consejo de administración a realizar la convocatoria para celebrar asamblea.

Cuando una sociedad se encuentra administrada por un Consejo de Administración, estos deberán primeramente sesionar para acordar la convocatoria de la asamblea y su resolución se tomará por mayoría de los administradores presentes conforme a lo establecido en el párrafo tres del artículo 143 del citado ordenamiento. Sin embargo a *contrario sensu* la ley establece la posibilidad de que en los estatutos sociales se estipule que las resoluciones tomadas por unanimidad fuera de sesión de consejo sean válidas, siempre y cuando se confirmen por escrito (art. 143).

Por otro lado, si el consejo de administración no reuniera el *quórum* estatutario para sesionar, entonces el comisario en ejercicio de sus facultades designará provisionalmente a los administradores faltantes con el fin de poder efectuar la convocatoria. “La irregularidad del acuerdo a convocar la asamblea,

tomado por un consejo sin quórum, queda subsanada, si en la asamblea no se suscita oposición.”³

Inclusive, si el término de actuación de los administradores hubiere expirado por cumplimiento del plazo señalado y no se hubiere hecho nueva designación, continuarán en su cargo y podrán, por lo tanto, hacer las convocatorias que procedan.

1.2. CONVOCATORIA POR EL ÓRGANO DE VIGILANCIA.

El artículo 183 en relación al 166, fracción VI, ambos de la Ley General de Sociedades Mercantiles, establecen el derecho y la obligación de los comisarios a convocar a asamblea cuando los administradores no lo hicieren, o bien, cuando lo juzguen pertinente. A su vez, convocarán a asamblea cuando las minorías ejerciten su derecho conforme a lo establecido en los artículos 184 y 185 que en su parte conducente establecen lo siguiente:

“Art. 184. Los accionistas que representen por lo menos el treinta y tres por ciento del capital social, podrán pedir por escrito, en cualquier tiempo, al administrador o consejo de administración o a los comisarios, la convocatoria de una asamblea general de accionistas, para tratar de los asuntos que indiquen en su petición.”

³ SOPRANO citado por Joaquín Rodríguez. Op. cit. p. 26.

En relación con el artículo precedente nuestra Ley de Sociedades Mercantiles determina los supuestos que requiere el titular de una acción para ejercitar su derecho de petición.

"Art 185. La petición a que se refiere el artículo anterior podrá ser hecha por el titular de una sola acción, en cualquiera de los casos siguientes:

- I. Cuando no se haya celebrado ninguna asamblea durante dos ejercicios consecutivos;
- II. Cuando las asambleas celebradas durante ese tiempo no se hayan ocupado de los asuntos que indica el artículo 181."

Cabe señalar que si hay varios comisarios en una sociedad, estos pueden convocar a la asamblea de manera individual toda vez que como lo señala el artículo 169 de la ley en comento, los comisarios son individualmente responsables para con la sociedad por el cumplimiento de las obligaciones que la ley y los estatutos les imponen.

1.3. CONVOCATORIA JUDICIAL A PETICION DE LOS ACCIONISTAS.

Como primer punto es necesario advertir que los socios no tienen la facultad de convocar a asamblea general de accionistas; pero sí tienen el derecho

de pedir en cualquier tiempo que se convoque tal asamblea ante los órganos de administración y vigilancia.

En el caso de que los administradores y los comisarios se negaran a realizar la convocatoria, o bien, no la hicieren durante el plazo de quince días desde que recibieron la solicitud como lo establece la ley, los accionistas que representen el treinta y tres por ciento del capital social pueden pedir a la autoridad judicial del domicilio de la sociedad que ordene la publicación de la convocatoria (art. 184).

La misma petición hecha ante la autoridad judicial podrá hacerla el titular de una acción cuando no se haya celebrado ninguna asamblea durante dos ejercicios sociales consecutivos ó cuando las asambleas celebradas durante ese tiempo no hayan tratado los asuntos indicados en el artículo 181 (art. 185).

1.4. TIPOS DE CONVOCATORIA.

Seguendo a la doctrina, algunos autores como JOAQUIN RODRIGUEZ y VASQUEZ DEL MERCADO clasifican las convocatorias en dos grupos:

- 1) Convocatoria potestativa. Corresponde a los administradores y a los comisarios, cuando lo juzguen pertinente (asambleas ordinarias o extraordinarias).

- II) Convocatoria obligada. 1° Corresponde a los administradores:
- a) si falta la totalidad de los comisarios (asamblea ordinaria);
 - b) para la asamblea ordinaria de aprobación de balance,
 - c) si lo pide una minoría con derecho (asambleas ordinarias y extraordinarias);
 - d) si lo pide un solo accionista en los casos del artículo 185, L.G S. M. (asamblea ordinaria).
- 2° Corresponde a los comisarios en los casos 2, 3 y 4 del apartado 1° anterior.
- 3° Corresponde al juez, cuando es requerido en los casos de los artículos siguientes:
- a) art.168, si falta la totalidad de los comisarios;
 - b) art. 184, si lo pide una minoría con derecho habiéndose negado anteriormente el administrador único o el consejo de administración, y
 - c) art. 185, si lo pide el titular de una sola acción cuando no se haya celebrado ninguna asamblea durante dos ejercicios consecutivos, o bien, cuando no se hayan ocupado durante ese tiempo de los asuntos indicados en el artículo 181.

2. CONTENIDO Y PUBLICIDAD DE LA CONVOCATORIA.

Nuestra Ley General de Sociedades Mercantiles al referirse a la convocatoria no señala cual será su contenido, únicamente establece en el artículo 187 que debiera contener la orden del día y será firmada por quien la haga.

Al respecto, el maestro JOAQUIN RODRIGUEZ dice que "la convocatoria debe de referirse a la fecha, hora, lugar de reunión y a la orden del día. Si los estatutos hubiesen previsto una forma especial de legitimación para el ejercicio del derecho de voto contendrá las indicaciones correspondientes".⁴

2.1. LUGAR Y FECHA.

Quien convoca una asamblea "es libre de hacerlo el día y a la hora que estime pertinente, siempre que estos datos se expresen con claridad y precisión y se anuncien con la antelación que fijan los estatutos o de la que, en su defecto, fija la ley".⁵

Sin embargo, hay que recordar que la ley ordena que la convocatoria hecha para la reunión de la asamblea general ordinaria anual debe ser dentro de los cuatro meses siguientes a la clausura del ejercicio social, por lo que en este supuesto no existe total libertad de actuación, sino una obligación.

⁴ RODRIGUEZ Rodríguez. Op. cit. p. 29.

⁵ Ibidem.

Respecto del lugar en donde deberá llevarse a cabo la reunión de los accionistas, el artículo 179 establece que serán en el domicilio social, salvo caso fortuito o de fuerza mayor.

Ya con antelación habíamos establecido que por domicilio social debía entenderse la entidad señalada en el contrato social, y "la asamblea convocada en un lugar diverso según FIORENTINO, es una asamblea constituida irregularmente y por lo tanto, sus deliberaciones son anulables, excepto en el caso de asamblea totalitaria".⁶

Por otro lado "queda entendido que los estatutos pueden señalar su lugar de reunión diverso al del domicilio social, pero en tanto en los estatutos no hay una cláusula que así lo establezca, el consejo de administración no puede reunir las asambleas generales válidamente, por cualquier causa que sea, en una localidad diferente en que está el domicilio social. Los accionistas estarían en posición de demandar la anulación de las deliberaciones si una reunión se celebra en tales condiciones y teniendo por objeto o por resultado, el impedir que determinados accionistas asistan, a fin de modificar arbitrariamente el sentido de la deliberación."⁷

La H. Suprema Corte de Justicia de la Nación ha emitido el siguiente criterio para distinguir al domicilio social de las oficinas sociales:

⁶ FIORENTINO citado por Vásquez del Mercado. Op. cit. p. 65.

⁷ GAINI ET DELAISI citado por Vásquez. Op. cit. p.66

DOMICILIO DE LAS PERSONAS MORALES NO DEBE CONFUNDIRSE CON LAS OFICINAS SOCIALES.

El domicilio de las personas morales tiene varias finalidades, varios objetos, y, según sean estos, se ampliará o restringirá el concepto de domicilio. No debe confundirse este con las oficinas sociales, pues cuando la Ley quiere referirse a estas últimas, lo dice expresamente, como ocurre en el artículo 186, in fine, de la Ley General de Sociedades Mercantiles, al establecer que durante los quince días anteriores a la celebración de una asamblea general de accionistas, los libros y documentos relacionados con los objetos de la asamblea estarán en las "Oficinas de la Sociedad". En este caso, la Ley se refiere específicamente a las oficinas sociales. Pero, en cambio, en los artículos 184, 185 y 186, primer párrafo, del mismo Ordenamiento, al hablar de "autoridad judicial del domicilio de la sociedad" (artículo 184), de "Juez competente" (artículo 185) y de "periódico oficial de la entidad en que tenga su domicilio la sociedad" (artículo 186, primer párrafo), la Ley se refiere no a las oficinas de la sociedad, sino a la ciudad, al partido judicial, a la entidad en que radica la sociedad. Tratándose de un emplazamiento a juicio, dada la naturaleza de esa diligencia y las garantías que protege, la Ley Procesal exige que se notifique a la sociedad mercantil en las oficinas sociales. El artículo 179 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, que es el que sanciona con nulidad las asambleas que se celebren fuera del domicilio social, no se refiere a las oficinas sociales, sino a la entidad señalada en el contrato social, porque de lo contrario, lo hubiera especificado, como pasa en el artículo 186. En la práctica, las asambleas se reúnen en los locales en que están situadas las oficinas, pero no precisa que sea en éstas, lo que parece lógico, ya que con frecuencia son materialmente inadecuadas para esta función. Es evidente que la nulidad que establece el citado artículo 179 es una garantía en favor de los socios, protege a los accionistas, porque la reunión de una asamblea, fuera del domicilio social, hace más difícil para los accionistas el ejercicio y defensa de sus derechos y puede facilitar un despojo o una indefensión.

Amparo directo 4429/61. Instancia: Tercera Sala. Fuente : Semanario Judicial de la Federación. Época : 6ª. Volumen : LXVII. Página : 77.

2.2. ORDEN DEL DIA.

Nuestra Ley General de Sociedades Mercantiles en su artículo 187 establece que la convocatoria para las asambleas deberá contener el orden del día, sin embargo no establece su definición. Para esto, JOAQUIN RODRIGUEZ la define diciendo que es “la relación de asuntos sometidos a la discusión y aprobación de la asamblea general”.⁸

Por otro lado, el maestro VASQUEZ DEL MERCADO dice que “la orden del día tiene como fin, informar a los accionistas de las materias que se tratarán en la asamblea, para que estén en posibilidad de prepararse a discutir los problemas que consideran oportuno tratar y resolver. Desde otro punto de vista, la orden del día delimita, en cierta forma, las facultades de las asambleas, en el sentido de que *no podrá tratarse un asunto diverso a los indicados en ella, salvo cuando se presenta el caso de exigir responsabilidad a los administradores*”.⁹

De esta forma nos damos cuenta que conforme a la ley los asuntos que debe tratar la asamblea general son los comprendidos en el orden del día, pero la doctrina inclusive establece que podrán tratar sobre aquellos que no estén expresamente señalados pero que tengan una relación directa con el punto a

⁸ RODRIGUEZ Rodríguez. Op. cit. p. 30.

⁹ VASQUEZ del Mercado. Op. cit. p. 67

resolver: "en las asambleas pueden tratarse materias que sean consecuencia lógica de las indicadas en la orden del día".¹⁰

Quien convoque la asamblea general será el encargado de elaborar el orden del día y generalmente le corresponde al órgano de administración o en su caso al comisario de la sociedad, sin embargo, es importante considerar que los accionistas tienen el derecho de pedir que se inserte en el orden del día las materias que crean necesario tratar

2.3. PUBLICIDAD.

La forma de publicación de la convocatoria se encuentra regulada en el artículo 186 de la L.G.S.M. que a la letra dice:

"Art. 186. La convocatoria para las asambleas generales deberá hacerse por medio de la publicación de un aviso en el periódico oficial de la entidad del domicilio de la sociedad, o en uno de los periódicos de mayor circulación en dicho domicilio con la anticipación que fijen los estatutos, o en su defecto, quince días antes de la fecha señalada para la reunión. Durante todo este tiempo estará a disposición de los accionistas, en las oficinas de la sociedad, el informe a que se refiere el enunciado general del artículo 172".

¹⁰ BRUNETTI citado por Vásquez del Mercado. Op. cit. p. 69.

El plazo establecido en el artículo precedente de quince días tiene por objeto que los accionistas cuenten con el tiempo suficiente para *revisar y estudiar* los libros de la sociedad antes de concurrir a la asamblea y así poder participar y ejercer su derecho de voto con conocimiento de causa, aunque como quedo señalado los estatutos podrán establecer un tiempo diverso al señalado por la ley.

En cuanto al medio de publicidad que se le da a la convocatoria la ley señala que deberá hacerse mediante un aviso en el periódico oficial de la entidad del domicilio de la sociedad, o en uno de los periódicos de mayor circulación en dicho domicilio, sin embargo, considero inapropiado este sistema toda vez que los accionistas deciden a su juicio cuál es el periódico que consideran de mayor circulación, existiendo por tal razón la posibilidad de no enterarse de la convocatoria.

a) ASAMBLEA TOTALITARIA. Es factible sin embargo, que la convocatoria no se haya hecho o existan irregularidades como las señaladas anteriormente, de aquí que sea considerada una convocatoria con vicios; en este caso la ley dispone que las resoluciones adoptadas serán nulas, salvo que en el momento de la votación haya estado representada la totalidad de las acciones (art. 188).

b) ASAMBLEA NO COLEGIADA. Con resultados similares a los de una asamblea en donde se encuentra representada la totalidad de las acciones

encontramos a la asamblea no colegiada regulada por el artículo 178 de la L G S M. estableciendo que. "En los estatutos se podrá prever que las resoluciones tomadas fuera de asamblea, por unanimidad de los accionistas que representen la totalidad de las acciones con derecho a voto o de la categoría especial de acciones de que se trate, en su caso, tendrán, para todos los efectos legales, la misma validez que si hubieren sido adoptadas reunidos en asamblea general o especial, respectivamente, siempre que se confirmen por escrito. En lo no previsto en los estatutos serán aplicables en lo conducente, las disposiciones de esta ley."

De la transcripción de este artículo podemos retomar tres elementos comunes de suma importancia para que las resoluciones adoptadas fuera de asamblea sean válidas, tales como:

- a) Que los estatutos lo permitan.
- b) Que la resolución sea tomada por unanimidad de los accionistas fuera de asamblea.
- c) Que sea ratificada.

2.4. SEGUNDA CONVOCATORIA.

Cuando en una asamblea general no se integra el *quórum* legal o estatutario exigido para poder sesionar y resolver, entonces deberá convocarse a

una nueva reunión que contendrá los mismos requisitos de la primera con la única salvedad de que deberá señalarse una nueva fecha para su celebración. Con relación a lo anterior, el artículo 191 de la Ley General de Sociedades Mercantiles establece que "si la asamblea no puede celebrarse el día señalado, se hará una segunda convocatoria con expresión de esta circunstancia"; debiendo existir un plazo entre la celebración de una asamblea y la otra, (la ley nada dice al respecto).

En cuanto al *quórum* de asistencia y de votación se refiere, en atención a que será estudiado posteriormente, diré por el momento que es menor al requerido en una asamblea general en primera convocatoria.

Es de advertir como lo señala el maestro VASQUEZ DEL MERCADO, que no debe confundirse la celebración de una asamblea en segunda convocatoria con la prórroga de una asamblea porque "la reunión en segunda convocatoria presupone que la asamblea no se celebró en la primera ocasión mientras que la prórroga de la asamblea implica que la asamblea tuvo lugar."¹¹

El artículo 199 prevé que "a solicitud de los accionistas que reúnan el treinta y tres por ciento de las acciones representadas en una asamblea, se aplazará para dentro de tres días, y sin necesidad de nueva convocatoria, la votación de cualquier asunto respecto del cual no se consideren suficientemente informados. Este derecho podrá ejercitarse sino una sola vez para el mismo asunto."

¹¹ VASQUEZ del Mercado. Op. cit. p. 72.

El artículo precedente como ya vimos, se refiere al aplazamiento de votación de la asamblea celebrada por falta de información suficiente que es ejercido por el derecho de una minoría consistente en el treinta y tres por ciento del capital social; sin embargo, existe la posibilidad de un aplazamiento de asamblea por falta de tiempo, en este caso, la doctrina manifiesta que una mayoría simple puede acordar que se suspenda y prorrogue la asamblea a una fecha posterior con el objeto de continuar la discusión de los puntos señalados en el orden del día que quedaron inconclusos sin que haya necesidad de una nueva convocatoria.

"Si una asamblea se extiende a tal grado que no puede ser terminada en la misma sesión, su presidente o una mayoría simple de los accionistas reunidos pueden resolver que se aplaze a otro día u hora fijados en tal resolución, con el objeto de tratar y resolver sobre los temas ya contenidos en la orden del día de la primera sesión, sin que sea necesaria nueva convocatoria".¹²

3. DERECHO DE INFORMACION DE LOS SOCIOS Y EL DEPOSITO DE ACCIONES.

Como señalamos anteriormente la ley reconoce a los accionistas derechos que no pueden ser desconocidos, tal es el caso del derecho de información que

¹² FRISCH, Philipp Walter. Op. cit. p. 347.

tienen los socios en relación con la documentación que se presenta en las asambleas

Para tal efecto, el artículo 186 de la Ley General de Sociedades Mercantiles establece el derecho de los accionistas de asistir a las oficinas de la sociedad una vez publicada la convocatoria para la asamblea e informarse, mediante los libros y la documentación, de la situación en que se encuentra la sociedad. Inclusive, los accionistas tienen el derecho de que se les expida una copia del informe realizado por los administradores y comisarios en los términos del artículo 172 de la ley en comento (art. 173). Esta información se pondrá a disposición de los accionistas por lo menos quince días antes de la celebración de la asamblea, a menos que los estatutos establezcan un plazo distinto.

“La adquisición del estado de socio trae implícito el derecho de información, como un derecho extrapatrimonial, atribuido al socio individualmente de manera que pueda obtener, en el ejercicio del mismo, los datos y aclaraciones necesarios, que le sirvan para conocer y formarse un juicio de manera que pueda participar en la asamblea, discutir con conocimiento de causa y emitir su voto para la formación de la voluntad social. Cuando el socio se encuentra en situación de contar con elementos suficientes, a través de la información, podrá sin lugar a dudas cumplir adecuadamente en el ejercicio de otro de sus derechos, el de voto, y actuar de esta manera en interés de la sociedad.”¹³

¹³ VASQUEZ del Mercado. Op. cit. p. 75.

Es de extrema importancia cumplir con este derecho de información que tienen los socios toda vez que su violación implicaría la nulidad de las resoluciones adoptadas en la asamblea, salvo que en la votación estuviere representada la totalidad del capital social en términos del artículo 188.

Respecto al depósito de las acciones, la Ley General de Sociedades Mercantiles establece en el artículo 111 que "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"; de tal manera que la sociedad anónima únicamente puede emitir acciones nominativas y no al portador.

Para que los socios puedan acudir a una asamblea general simplemente bastará con que los socios se encuentren inscritos en el registro de accionistas de la sociedad (art. 128) para poder asistir a la asamblea y ejercer su derecho de voto, previa identificación, de acuerdo a lo establecido en el artículo 129 de la multicitada ley que a la letra dice:

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

**ESTA TESIS NO DEBE
SALIR DE LA BIBLIOTECA**

Sin embargo, MANTILLA MOLINA y JOAQUIN RODRIGUEZ "dicen que sí serían correctas las normas que previesen la necesidad de que las acciones fuesen depositadas en una institución de crédito o en la secretaría de la propia sociedad para comprobar mediante este depósito la tenencia de las acciones, como condición *sine qua non* para el ejercicio del voto."¹⁴

El artículo 130 a su vez señala que "en el contrato social podrá pactarse que la transmisión de las acciones solo se haga con la autorización del consejo de administración", como medio de prevención para controlar y saber quien es el poseedor de las acciones.

La H. Suprema Corte de Justicia de la Nación ha emitido el siguiente criterio vinculado con la transmisión de acciones:

*ACCIONES NOMINATIVAS EMITIDAS POR SOCIEDADES ANONIMAS,
FASES EN LA ENAJENACION DE LAS.*

En la transmisión de la titularidad de las acciones nominativas emitidas por una sociedad anónima, hay dos periodos cuyos efectos son diferentes. El primero comprende el pacto por el que el accionista enajena sus derechos al comprador o cesionario, nombrado o por nombrar, y surte efectos entre ellos desde luego, porque desde entonces nacen derechos y obligaciones de lo pactado. El segundo periodo se refiere a la inscripción de las acciones a nombre del nuevo titular, en el registro respectivo de la sociedad emisora, sin la cual inscripción, los derechos y acciones incorporados a ellas siguen siendo del patrimonio del primitivo titular, ante la emisora y terceros, respecto de esas

¹⁴ Joaquín Rodríguez y Mantilla Molina citados por Vásquez del Mercado. *Op. cit.* p. 79.

fases de la enajenación de las sociedades anónimas, sin duda que la transmisión acompañada de endoso es eficaz ante partes, como lo es la adquisición resultante de su cesión o de cualquier otro modo de adquisición; pero frente a la sociedad, y esto es lo determinante para el ejercicio de toda clase de derechos, lo decisivo es la inscripción en el registro de acciones; por lo que la transmisión de una acción nominativa requiere para su perfección una doble anotación: en el documento y en el registro.

Jurisprudencia. Tercera Sala Epoca: 6ª. Volumen: XXXVI. Página: 103.

4. DIRECCION DE LA ASAMBLEA.

Nuestra legislación prevé que “salvo estipulación contraria de los estatutos, las asambleas generales de accionistas serán presididas por el administrador o por el consejo de administración, y a falta de ellos, por quien fuere designado por los accionistas presentes (art. 193)”; teniendo por objeto mantener el orden y el buen funcionamiento de la asamblea.

Para llevar a cabo lo anterior es necesario designar a la directiva de la asamblea, compuesta por el Presidente de la reunión, el Secretario y los escrutadores.

El Presidente de la asamblea puede o no ser un accionista de la sociedad y generalmente el cargo es desempeñado por el administrador único, o en su caso por alguno de los miembros del consejo de administración. Sus funciones como ya

dijimos son las de mantener el orden, inclusive "el presidente de la asamblea tiene como facultades las de controlar la legitimación de aquellos que intervienen en la asamblea, además del poder de dirigirla, y en su caso prorrogarla o de disolverla."¹⁵

El Presidente de la asamblea deberá nombrar a un Secretario y a uno o más escrutadores; el secretario será el encargado de redactar el acta de la asamblea que se esté celebrando y en ocasiones auxiliará a los escrutadores en la elaboración de la lista de asistencia, mientras que los escrutadores como su nombre lo indica, serán los encargados de elaborar el escrutinio correspondiente, es decir, el recuento de las acciones representadas constatando la existencia del *quórum*, así como la elaboración de la lista de asistencia.

De lo anterior podemos resolver que los sujetos que componen una asamblea son:

- Los socios o accionistas.
- El Presidente de la asamblea.
- El Secretario de la asamblea.
- Los escrutadores.

4.1. LISTA DE ASISTENCIA.

¹⁵ VASQUEZ del Mercado. Op. cit. p. 82.

Dice el maestro VASQUEZ DEL MERCADO que "se denomina lista de asistencia a la hoja por separado en la que aparecen los nombres de los accionistas presentes a la asamblea y la cual firman para hacer constar su asistencia".¹⁶

La Ley General de Sociedades Mercantiles no prevé las listas de asistencia, sin embargo, el artículo 41 del Código de Comercio establece en su parte conducente que "en el libro de actas que llevará cada sociedad, cuando se trate de juntas generales, se expresará...los asistentes a ellas, los números de acciones que cada uno represente, el número de votos de que pueden hacer uso...", y como dijimos anteriormente, serán redactadas por el secretario de la asamblea o bien por los escrutadores designados y firmadas por el presidente, el secretario y los escrutadores.

De lo anterior podemos desprender que la lista de asistencia debidamente firmada es un medio de prueba, donde en efecto, se encuentra el nombre de los accionistas presentes, el número de las acciones que representan y los votos que les corresponden.

4.2. QUORUM.

¹⁶ *Ibidem.* p. 84.

"Por *quórum* debemos entender el número de acciones representadas en una asamblea y que constituyen una parte del capital social, no inferior al señalado por la ley o por los estatutos, para que la asamblea pueda deliberar válidamente."¹⁷

Para que una asamblea general sea válida es indispensable que exista el *quórum de asistencia*, es decir, que se encuentre presente un número mínimo de acciones determinado por la ley, o bien, por los estatutos sociales; y para que esta asamblea pueda decidir es necesario el *quórum de votación*, en donde se requiere que de las acciones representadas en la asamblea, otro mínimo establecido también por la ley o el contrato social resuelvan afirmativamente en el mismo sentido.

JOAQUÍN RODRÍGUEZ nos dice que "Quórum de presencia es, así, el número mínimo de acciones que deben estar presentes para que una asamblea general pueda estimarse válidamente reunida; quórum de votación será, por consiguiente, el número mínimo de las acciones presentes que ha de formular su voto favorable a una propuesta de resolución, para que ésta pueda estimarse eficaz y válidamente adoptada."¹⁸

Tanto el *quórum* de asistencia como el *quórum* de votación varían dependiendo de si se trata de asamblea ordinaria o asamblea extraordinaria, o

¹⁷ *Ibidem.* p. 85.

¹⁸ RODRÍGUEZ Rodríguez. Op. cit. p. 39.

bien, si se trata de asamblea en primera convocatoria o asamblea en segunda convocatoria.

Nuestra legislación establece de acuerdo con el artículo 189 que para que una asamblea ordinaria en primera convocatoria se considere legalmente reunida, deberá estar representada, por lo menos, la mitad del capital social, refiriéndonos así al *quórum* de asistencia, y las resoluciones sólo serán válidas cuando se tomen por mayoría de los votos presentes conformando el *quórum* de votación.

A diferencia del artículo anterior, la ley establece en el artículo 191 que tratándose de asambleas ordinarias en segunda convocatoria, cualquiera que sea el número de acciones representadas constituirán el *quórum de asistencia*, mientras que *el quórum de votación* se conformará con la mayoría de los votos presentes.

En cuanto a las asambleas extraordinarias en primera convocatoria, la ley señala en su artículo 190 que deberán estar representadas, por lo menos, las tres cuartas partes del capital social (*quórum de asistencia*), y las resoluciones se tomarán por el voto de las acciones que representen la mitad del capital social (*quórum de votación*).

Tratándose de asambleas extraordinarias en segunda convocatoria el artículo 191 en su segundo párrafo establece que las decisiones se tomarán

siempre por el voto favorable del número de acciones que representen, por lo menos, la mitad del capital social, de esta forma expresa Joaquín Rodríguez que "el quórum de votación en las asambleas extraordinarias es siempre, en primera convocatoria, de la mitad más una de las acciones. En cambio, el quórum de presencia es del setenta y cinco por ciento de las acciones, en primera convocatoria."¹⁹

		Num. mínimo de accionistas que se requiere para instalar una asamblea. ↑	Núm. mínimo de accionistas que se requiere para tomar una resolución ↑
QUORUM DE ASAMBLEAS.		Q. ASISTENCIA	Q. VOTACION.
	Art. 189 1ª conv.	½ cap. social.	½ + 1 votos presentes.
	∨		
ORDINARIA	└		
	Art. 191 2ª conv.	Cualquier parte de capital que concurra.	½ + 1 votos presentes.
	Art. 190 1ª conv.	¾ cap. social.	½ cap. social.
	∨		
EXTRAORDINARIA	└		
	Art. 191 2ª conv.	½ cap. social.	½ cap. social.

Resultado de lo anterior podemos observar los siguientes puntos:

¹⁹ Ibidem. p.40

1. Para determinar el quórum de asistencia deben calcularse todas las acciones con o sin derecho de voto (acciones ordinarias o de voto limitado) toda vez que la ley requiere para tal efecto la participación del capital social.
2. Para determinar el quórum de votación la ley establece mayorías que deben *formarse para poder adoptar una resolución; tratándose de asambleas extraordinarias se requiere una mayoría del capital social reunido, (los votos deben representar cuando menos la mitad del capital social); o bien, en cuestión de asambleas ordinarias se necesita una mayoría de votos presentes.*

Dice el maestro VASQUEZ DEL MERCADO que “la mayoría se establece, por lo tanto, sobre la totalidad de las acciones con derecho de voto y que están presentes o representadas en la asamblea, y no sólo sobre el número de votos emitidos”.²⁰

4.3. ACTA DE ASAMBLEA.

El maestro OSCAR VASQUEZ DEL MERCADO señala que “el acta de una asamblea es la redacción por escrito de lo tratado en la reunión, es el resumen general redactado de una manera oficial”; y en cuando a su contenido dice “es todo lo relacionado con el lugar, fecha y hora de celebración, la asistencia de los

²⁰ VASQUEZ del Mercado. Op. cit. p. 91.

socios y número de acciones que representan, *quórum*, deliberación, resoluciones, votación y hora en que se levanta la sesión.²¹

La ley establece que las actas de las asambleas de accionistas se asentarán en el libro de la sociedad y serán firmadas por el Presidente, el Secretario y los Comisarios, y cuando por alguna razón no pudiere asentarse el acta en el libro deberá protocolizarse ante Notario Público, a excepción de las actas de asambleas extraordinarias que deberán forzosamente protocolizarse.

El acta de asamblea es considerada como un medio de prueba, es “un medio que da a los socios la facilidad de valorar y controlar la actividad de la asamblea, esto es, una forma que les permite, en su caso, precisar si hay lugar o no a impugnar el acuerdo tomado”.²² Por lo tanto, “es importante que las actas de las asambleas generales de accionistas, en una sociedad anónima, se “asienten” en el libro correspondiente, pues de lo contrario carecerán de valor probatorio todas las actas que no estén pasadas al libro de actas”.²³

La mayoría de la doctrina considera que el acta de una asamblea es solo un elemento de prueba, del cual no depende la existencia de la deliberación; igualmente algunos autores la consideran un elemento esencial para la validez de la deliberación y opinan que se requiere necesariamente y que la falta de esta produce la nulidad de la deliberación.

²¹ *Ibidem*, p. 221.

²² *Ibidem*, p. 224.

²³ BAUCHE, Garcíadiego. Op. cit. p. 561.

Sin embargo considero que la falta del acta podrá dar una irregularidad en los libros de la sociedad, pero no puede impedir que la resolución surta sus efectos; la resolución es obligatoria para los socios desde el momento en que se toma.

Como señalamos anteriormente, su redacción corresponde al Secretario de la asamblea y en cuanto a su contenido el artículo 41 del Código de Comercio establece que deberá expresarse:

- a) la fecha,
- b) los asistentes,
- c) el número de acciones que cada uno represente,
- d) el número de votos de que pueden hacer uso,
- e) los votos emitidos, cuando las votaciones no sean económicas,
- f) los acuerdos que se tomen, que se consignarán a la letra, cuidando, además, de consignar todo lo que conduzca al perfecto conocimiento de lo acordado.

Cabe señalar también, que podrá anexarse al acta de asamblea los documentos que justifiquen la legal existencia de la asamblea así como cualquier otro documento que sea requerido.

Lo anterior lo encontramos fundamentado en el artículo 41 del Código de Comercio como en el artículo 194 de la Ley General de Sociedades Mercantiles que a la letra dicen lo siguiente:

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

"Art. 194. Las actas de las Asambleas Generales de accionistas se asentarán en el libro respectivo y deberán ser firmadas por el presidente y por el secretario de la asamblea, así como por los comisarios que concurran. Se agregarán a las actas de los documentos que justifiquen que las convocatorias se hicieron en los términos que esta Ley establece.

Cuando por cualquiera circunstancia no pudiere asentarse el acta de una asamblea en el libro respectivo, se protocolizará ante notario.

Las actas de las Asambleas extraordinarias serán protocolizadas ante notario e inscritas en el Registro Público de Comercio."

La publicidad es el mas importante de los principios registrales, y sin el cual no tendría razón de existir el Registro Público de Comercio. Es de advertir que la inscripción no tiene un carácter constitutivo de derechos, sino simplemente *publicitario*, y la falta de inscripción tiene como única consecuencia que las decisiones tomadas por la asamblea no pueden oponerse a terceros, es decir, que los actos surten efectos solo entre las partes.

capítulo IV

EFFECTOS JURIDICOS DE LAS RESOLUCIONES DE ASAMBLEAS.

1. TEORIA DE LA INVALIDEZ DEL ACTO JURIDICO.

En la doctrina mexicana el acto jurídico requiere para su formación de la reunión de elementos tanto de existencia como de validez; los primeros se encuentran regulados en el artículo 1794 del Código Civil para el Distrito Federal, cuyo texto es el siguiente:

"Art. 1794. Para la existencia del contrato se requiere:

- I. Consentimiento;
- II. Objeto que pueda ser materia del contrato."

Por excepción se requiere de la *solemnidad*, cuando deben cumplirse ciertas formalidades exigidas por la ley.

Los segundos están regulados en el artículo 1795 que señala:

"Art. 1795. El contrato puede ser invalidado:

- I. Por incapacidad legal de las partes o de una de ellas;
- II. Por vicios del consentimiento;
- III. Porque su objeto, o su motivo o fin, sea ilícito;
- IV. Porque el consentimiento no se haya manifestado en la forma que la ley establece."

Como puede observarse, el Código Civil para el Distrito Federal se une a la teoría de la invalidez del acto jurídico expuesta por BONNECASE, en donde dicho autor reconoce la teoría clásica de las nulidades y sostiene la división tripartita entre inexistencia, nulidad absoluta y nulidad relativa.

En cuanto a la inexistencia se trata, dicho autor expone que se da cuando al acto le falta alguno de los elementos de definición como lo son la voluntad, el objeto y la solemnidad cuando de actos solemnes se trate.

PLANIOL apunta que “un acto es inexistente cuando carece de un elemento esencial para su formación y de tal manera que el acto no pueda concebirse sin él.”¹

Por su parte BAUDRY-LACANTINERIE expresa que “el acto inexistente se reputa como aquel que no se ha formado, en razón a la ausencia de un elemento esencial para su existencia.”²

Así pues, el Código Civil en su artículo 2224 establece los efectos del acto jurídico inexistente de la siguiente manera: “El acto jurídico inexistente por la falta de consentimiento o de objeto que pueda ser materia de él no producirá efecto legal alguno. No es susceptible de valer por confirmación, ni por prescripción; su inexistencia puede invocarse por todo interesado.”

¹ PLANIOL, citado por Jorge Alfredo Domínguez Martínez. *Derecho Civil*, Ed. Porrúa, p. 626.

² BAUDRY-LACANTINERIE citado por Domínguez Martínez. *Op. cit.* p.626.

Siguiendo la teoría de BONNECASE la nulidad ataca al acto en su estructura, de tal forma que este se realiza imperfectamente; es decir, el acto jurídico realizado es un acto viciado toda vez que carece de alguno de los requisitos exigidos por la ley para su validez. También señala este autor que "su invalidez, requiere de una declaración judicial, que destruirá los efectos que el acto ha producido provisionalmente antes de la sentencia de nulidad, siempre que lo permita la naturaleza del acto."³

En este orden de ideas E BETTI denomina como nulo "el negocio en el que falte, o se encuentre viciado, alguno de los elementos esenciales, o carezca de alguno de los presupuestos necesarios del tipo de negocio a que pertenece "⁴

De acuerdo con nuestra legislación, un acto jurídico puede ser invalidado (art. 1795):

- I. Por incapacidad de las partes;
- II. Por vicios del consentimiento;
- III. Porque su objeto, o su motivo o fin, sea ilícito;
- IV. Porque el consentimiento no se haya manifestado en la forma que la ley establece.

BONNECASE hace una distinción entre *nulidad absoluta* y *nulidad relativa*, atribuyéndoles a cada una las siguientes características: la nulidad será absoluta

³ GALINDO Garfias, Ignacio exponiendo a Bonnecase. Derecho Civil. Ed. Porrúa. México, p. 267.

⁴ E. BETTI citado por Vásquez del Mercado. Op. cit., p. 239.

cuando pueda ser invocada por cualquier interesado; cuando no desaparezca por confirmación y cuando la acción de nulidad no se extinga por prescripción. Por el contrario, la nulidad será relativa cuando sólo pueda ser invocada por determinadas personas, esto es, por la parte en cuyo favor fue establecida la invalidez; cuando la nulidad desaparezca por la confirmación ó cuando la acción de nulidad sea prescriptible.

Así mismo, el multicitado autor explica que los actos viciados por la falta de capacidad de alguna de las partes, por vicios de la voluntad o por falta de formalidades prescritas por la ley producirán siempre la nulidad relativa. En cuanto a la ilicitud del objeto, motivo o fin del acto jurídico –señala el autor- podrá producirse la nulidad absoluta o relativa, “si en este último caso, el acto puede ser confirmado, la acción es prescriptible, o en los casos en que exista alguna disposición legal que confiera la acción de nulidad sólo a determinadas personas.”⁵

Paralelo a lo anterior y conforme a lo estatuido en nuestro Código Civil, el artículo 2225 establece que la ilicitud en el objeto, en el motivo o en la condición del acto jurídico produce su nulidad, absoluta o relativa, según lo disponga la ley.

A su vez el artículo 2226 señala: “La nulidad absoluta por regla general no impide que el acto produzca provisionalmente sus efectos, los cuales serán

⁵ Ibidem, p. 260.

destruidos retroactivamente cuando se pronuncie por el juez la nulidad. De ella puede prevalerse todo interesado y no desaparece por la confirmación o la prescripción".

"La nulidad es relativa cuando no reúne todos los caracteres enumerados en el artículo anterior. Siempre permite que el acto produzca provisionalmente sus efectos" (art. 2227).

"La falta de forma establecida por la ley, si no se trata de actos solemnes, así como el error, el dolo, la violencia, la lesión y la incapacidad de cualquiera de los autores del acto, produce la nulidad relativa del mismo" (art. 2228).

Los anteriores textos legales determinan las características que se requieren para calificar una nulidad ya sea de tipo absoluto o de tipo relativo.

De lo citado anteriormente podemos concluir que los actos *inexistentes* se caracterizan por la ausencia de uno o más elementos esenciales o de definición como lo son: el consentimiento, el objeto y la solemnidad. Esta ineficacia puede hacerla valer cualquier interesado sin necesidad de ser declarada por una autoridad judicial, y no produce ningún efecto toda vez que el acto no existe como un supuesto de hecho.

La *nulidad* radica en que alguno de los elementos de validez que constituyen el acto se ha realizado imperfectamente; cuando el acto nace de la violación de una regla de orden público, es decir, es un acto ilícito contrario al interés público, que no puede ser convalidado por medio de confirmación y no es prescriptible, significa que la *nulidad es absoluta*. Contrario a lo anterior y cuando la misma ley adopta la posibilidad de su convalidación y de su prescripción, como es en los casos de actos viciados por la falta de capacidad de alguna de las partes, por vicios de la voluntad o por falta de formalidades prescritas por la ley significa que la *nulidad es relativa*. Ambos tipos de nulidad producen efectos provisionales y se extinguen retroactivamente cuando sean pronunciadas por el juez.

Por lo anterior, podemos determinar que un acto inexistente es a su vez ineficaz, porque no produce efectos jurídicos.

La H. Suprema Corte de Justicia de la Nación ha tratado de establecer los elementos distintivos entre la nulidad absoluta y relativa, de acuerdo al siguiente criterio:

NULIDAD, EFECTOS DE LA. NO DETERMINAN SU CARACTER ABSOLUTO O RELATIVO.

Para establecer si la nulidad es de carácter absoluto o relativo, carece de relevancia que produzca la destrucción total o parcial del acto jurídico correspondiente. En general, la nulidad es absoluta o relativa según las causas que la motiven, pudiendo también distinguirse una de otra en atención a las

características o atributos fijados por el legislador para el caso de que se trate (por ejemplo, si el acto es confirmable o prescriptible, o si la acción compete a todo interesado o solamente al contratante) Ahora bien, el efecto de la nulidad es que el acto quede insubsistente, obligando a las partes a restituirse mutuamente lo que hubiesen recibido, y si bien puede ser total o parcial, dependiendo de si las partes que forman el acto jurídico pueden o no legalmente subsistir separadas, o de la intención de los contratantes al celebrar el acto, de esa circunstancia no cabe desprender el grado absoluto o relativo de la nulidad, porque ello equivale a confundir el efecto con la causa.

Amparo directo 94/94. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Época: 9ª. Tomo: II, Agosto de 1995. Página. 567.

2. INEXISTENCIA DE LAS ASAMBLEAS Y DE SUS RESOLUCIONES.

Dijimos anteriormente que la inexistencia se presenta cuando hay ausencia de los elementos esenciales. Tratándose de las asambleas y de sus acuerdos, “la inexistencia se refiere a los elementos indispensables para la formación del órgano que delibera.”⁶

Al respecto BRUNETTI y CANDIAN consideran “que los requisitos de existencia de una asamblea son:

- a) Los atributos funcionales o de estado de las personas que constituyen el colegio;

⁶ VASQUEZ del Mercado. Op. cit p. 242.

- b) La presencia o la convocatoria de las personas físicas que forman el colegio, y
- c) La reunión. Faltando alguno de los requisitos, el órgano no existe.

Por consiguiente un acuerdo será inexistente cuando los accionistas no se hayan constituido en asamblea (no puede existir una resolución sin una asamblea).

La legislación mercantil no sigue con exactitud las reglas de las ineficacias jurídicas reguladas por el Código Civil, ya que se califica la inexistencia de una asamblea sólo cuando no se lleva a cabo la reunión de accionistas.

La asamblea general de accionistas puede realizarse en el domicilio social o fuera de él como lo señala la Ley General de Sociedades Mercantiles en su artículo 178; en este mismo se establece una excepción en cuanto a las resoluciones adoptadas fuera de asamblea, otorgándoles plena validez, siempre y cuando cumplan los siguientes requisitos: primero, que hayan sido adoptadas por unanimidad de los accionistas que representen la totalidad de las acciones con derecho de voto ó de la categoría especial de acciones de que se trate; segundo, que las resoluciones se confirmen por escrito, y; tercero, que esta disposición se encuentre contemplada en los estatutos sociales.

3. INVALIDEZ DE LAS ASAMBLEAS Y DE SUS ACUERDOS.

Las resoluciones emitidas en las asambleas de accionistas pueden estar afectadas por la nulidad de la misma asamblea, o bien, por la ineficacia de los acuerdos adoptados en la asamblea

3.1 INVALIDEZ DE LAS ASAMBLEAS

De acuerdo con lo expresado, una asamblea es válida siempre y cuando sea convocada conforme a la ley y a los estatutos sociales, o cuando sin convocatoria se reúna la totalidad de los accionistas con derecho a voto y además se constituya el quórum de asistencia exigido por la ley o por los estatutos.

Por el contrario, una asamblea está afectada de nulidad cuando falta alguno de sus requisitos:

1. Cuando no ha sido debidamente convocada conforme a la ley y los estatutos sociales; es decir, "la convocatoria para las asambleas generales deberá hacerse por medio de la publicación de un aviso en el periódico oficial de la entidad del domicilio de la sociedad, o en uno de los periódicos de mayor circulación en dicho domicilio con la anticipación que fijen los estatutos, o en su defecto, quince días antes de la fecha señalada para la reunión. Durante todo este tiempo estará a disposición de los accionistas, en las oficinas de la

sociedad, el informe a que se refiere el enunciado general del artículo 172 (art. 186).”

“La convocatoria para las asambleas deberá contener la orden del día y será firmada por quien la haga (art. 187).”

2. Cuando aún convocada la asamblea se celebra sin el correspondiente quórum de asistencia;
3. Cuando la asamblea se celebra fuera del domicilio social, salvo caso fortuito o de fuerza mayor.

Al respecto, la legislación mercantil prescribe en cuanto a la nulidad de las asambleas lo siguiente:

“Toda resolución de la asamblea tomada con infracción de lo que disponen los dos artículos anteriores, - (forma y contenido de la convocatoria) - será nula, salvo que en el momento de la votación haya estado representada la totalidad de las acciones” (art. 188).

Esta regla constituye la excepción al requisito de la convocatoria.

En cuanto a la validez de la asamblea, “para que una asamblea ordinaria se considere legalmente reunida, deberá estar representada, por lo menos, la mitad del capital social...(art. 189)”; es decir, se requiere de un mínimo de asistencia.

"Salvo que en el contrato social se fije una mayoría mas elevada, en las asambleas extraordinarias deberán estar representadas, por lo menos, las tres cuartas partes del capital..." (art. 190)

"Las asambleas...se reunirán en el domicilio social, y sin este requisito serán nulas, salvo caso fortuito o de fuerza mayor" (art. 179).

Cabe hacer notar que los artículos 179 y 188 de la ley en comento establecen una excepción a la regla en cuanto a los artículos se refieren. Por su parte el artículo 188 señala que las resoluciones adoptadas con infracción en cuanto a la falta, forma y contenido de la convocatoria serán nulas, salvo que se hayan acordado mediante una asamblea totalitaria.

Es aplicable al caso concreto la siguiente tesis que sustenta los Tribunales Colegiados de Circuito:

ASAMBLEA DE ACCIONISTAS, LA FALTA DE CONVOCATORIA PARA LA CELEBRACION DE LA. NO PUEDE ACARREAR LA NULIDAD DE ESTA SI EN LA VOTACION ESTUVO REPRESENTADA LA TOTALIDAD DE LAS ACCIONES.

La circunstancia de que no exista la convocatoria para la celebración de la asamblea de accionistas, no puede traer como consecuencia la nulidad de ésta, si en el acta de la asamblea se asentó que la votación fue representada por el 100% de las acciones, en razón de que, el artículo 188 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, 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".

*Amparo directo 415/91. Tribunal Colegiado del Vigésimo Circuito. Época: 8ª
Tomo: IX-Abril Página: 437.*

3.2. INVALIDEZ DE LOS ACUERDOS.

Los acuerdos emitidos por una asamblea afectadas de nulidad, ya sea de tipo absoluto o de tipo relativo, dependen de causas inherentes a la formación del acto o a las de su contenido. En cuanto a la formación de los acuerdos, si falta alguno de sus requisitos la resolución se afectará de nulidad absoluta; por el contrario, si estos requisitos pueden ser convalidados, entonces la deliberación estará afectada de nulidad relativa.

Por lo que toca al contenido de la resolución, esta podrá impugnarse porque su objeto sea imposible o ilícito. El objeto es posible cuando su realización es compatible con las leyes de la naturaleza o con las normas jurídicas que deben regirlo. De aquí que la imposibilidad del objeto se entienda desde el aspecto material y jurídico; "la imposibilidad es física, si a la realización de una determinada prestación, se opone una ley de la naturaleza", por el contrario, "la imposibilidad jurídica tiene lugar, cuando la conducta debida, no puede realizarse

por falta de un presupuesto lógico necesario para la realización del acto.”⁷ El objeto es ilícito porque es en contrario a las leyes de orden público o las buenas costumbres.

En materia de asambleas, la imposibilidad se presenta cuando la resolución no puede ejecutarse por imposibilidad jurídica, mientras que la ilicitud del acuerdo se manifiesta porque es contrario al orden público o a las buenas costumbres.

El maestro VASQUEZ DEL MERCADO sostiene que “la dificultad para determinar cuándo estamos frente a un caso de nulidad y cuándo frente a un caso de anulabilidad, estriba, no en conocer cuáles sean los requisitos sino en saber cuándo un requisito falta o cuándo está viciado.”⁸

A mayor abundamiento el citado autor explica que no se debe encuadrar bajo reglas establecidas los diversos casos para formar la resolución, sino que se debe tomar individualmente cada supuesto a manera de llevar a cabo un agudo examen de las características que identifican al mismo, y esto con el fin de poder establecer inicialmente los requisitos relativos a la formación de la resolución y así determinar si estos requisitos se encuentran viciados, o por el contrario no existen. Una vez concluido este análisis, - señala el doctrinario - podrá determinarse si estamos ante una nulidad de tipo absoluto o de tipo relativo, o bien, la resolución es válida.

⁷ GALINDO, Garfías. Op. cit. p. 236.

⁸ VASQUEZ del Mercado. Op. cit. p. 243.

A continuación encontramos como ejemplos aplicables en cuanto a las nulidades de tipo absoluto y de tipo relativo de las resoluciones de las asambleas entre otros, los siguientes:

a) *Nulidad Absoluta.*

1. Los acuerdos adoptados con infracción a lo establecido en los artículos 186 y 187, referentes a la forma y contenido de la convocatoria.
2. Los acuerdos que se toman en contra de una ley o en contra de los estatutos sociales.
3. Los acuerdos que resuelvan no constituir el fondo ordinario de reserva (art. 20)
4. Los acuerdos de la asamblea que desconozcan los derechos especiales
5. Los acuerdos que decreten un aumento de capital sin haber estado exhibido el capital social.
6. Los acuerdos que resuelvan la operación de sus propias acciones.
7. Los acuerdos que decreten un anticipo o préstamo de sus propias acciones.
8. Cuando la emisión del voto sea en contravención de la ley (arts. 196 y 197).
9. El acuerdo que resuelva recibir la aportación de un socio incapaz (art. 450 Código Civil, resolución de interdicción).
10. Los acuerdos que la sociedad no puede adoptar por falta de capacidad para ello, en función de la finalidad que persigue según su propia escritura.
11. Los acuerdos que tengan un objeto imposible o ilícito.

b) Nulidad Relativa.

1. Los acuerdos que se adopten sin que este representado el quórum de votación.
2. La exclusión arbitraria de los socios en la asamblea.
3. Los que excluyan a uno o más socios de participar en las utilidades (art. 17) (pacto leonino).
4. Los acuerdos en los que hayan participado como mandatarios los administradores o comisarios (art. 192).

4. ACCION DE OPOSICION.

Por regla general, las resoluciones de las asambleas son obligatorias para todos los accionistas; el artículo 200 de la Ley General de Sociedades Mercantiles señala: "Las resoluciones legalmente adoptadas por las asambleas de accionistas son obligatorias aun para los ausentes o disidentes, salvo el derecho de oposición en los términos de esta ley."

Sin embargo, los accionistas ausentes o disidentes tienen derecho a una acción de oposición judicial que puede ser ejercida por un determinado porcentaje de accionistas, consistente en el derecho a impugnar las deliberaciones legalmente adoptadas por la asamblea general de accionistas que infrinjan disposiciones legales o estatutarias.

El artículo 201 consagra los requisitos que deben reunirse para poder hacer valer la acción de oposición, estableciendo lo siguiente:

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

- I. Que la demanda se presente dentro de los quince días siguientes a la fecha de la clausura de la asamblea;
- II. Que los reclamantes no hayan concurrido a la asamblea o hayan dado su voto en contra de la resolución; y
- III. Que la demanda señale la cláusula del contrato social o el precepto legal infringido y el concepto de violación.

No podrá formularse oposición judicial contra las resoluciones relativas a la responsabilidad de los administradores o de los comisarios.”

De lo anterior se desprende que la acción de oposición requiere de los siguientes presupuestos:

1. Está sujeta a una temporalidad de quince días.
2. La falta de asistencia a la asamblea u oposición a los acuerdos.
3. La expresión de agravios con violación expresa a los estatutos sociales o a la ley.

MANTILLA MOLINA afirma que el artículo 201 "establece una acción de oposición, distinta y paralela a la acción de nulidad: aquélla permite suspender provisionalmente los efectos de la resolución impugnada (art. 202), al paso que la segunda permite que los surta hasta que sea declarada judicialmente nula (art. 2226 C. C.), y sus efectos destruidos de modo retroactivo."⁹

Siguiendo con lo establecido por la doctrina encontramos autores que señalan que la impugnación a que alude el artículo 201 es aplicable a los supuestos de nulidad relativa, y su explicación se basa en la diferencia que existe entre las acciones de nulidad y las acciones de impugnación. Tal es el caso de RODRIGUEZ en donde señala que "se habla de acciones de impugnación y de impugnación de acuerdos para referirse a un caso de ineficacia relativa, totalmente distinta de la nulidad absoluta. Esto significa que desde un punto de vista gramatical y técnico, el artículo 201 se refiere a una acción de impugnación y no a las acciones de nulidad."¹⁰

La regla del artículo 201 se refiere al aspecto procesal sobre los requisitos de procedencia de la acción, en donde no se tiene libertad absoluta para oponerse a los acuerdos de asambleas por cualquier accionista sino que se encuentra limitado a un número mínimo de ellos que representen el treinta y tres por ciento del capital social. El derecho de oposición está condicionado a la procedencia de la ineficacia del fondo o de la nulidad de la resolución.

⁹ MANTILLA, Molina. Op. cit. p. 405.

¹⁰ RODRIGUEZ, Rodríguez. Op. cit. p. 63.

Dicho autor explica también la imposibilidad de ejercitar la acción de nulidad absoluta basándonos por lo establecido en el artículo 201 ya que "sería inconcebible que las acciones de nulidad por falta de reunión, por falta de convocatoria, por inexistencia de mayorías, etc., sólo pudiesen ser ejercitadas por minorías que representen un treinta y tres por ciento del capital social. Ello supondría que el sesenta y ocho por ciento del capital social podría hacer mangas y capirotos de la ley y de los estatutos, imponiendo arbitrariamente su voluntad a los demás socios, ya que éstos no llegan a representar un treinta y tres por ciento del capital social y carecen de la legitimación necesaria para demandar la nulidad de los acuerdos violatorios de la ley o de los estatutos."¹¹

Finalmente el mencionado autor concluye diciendo que el artículo 201 trata una acción de impugnación cuyo fundamento se encuentra basado en la infracción de la ley o de los estatutos sociales, y que dicha acción deberá ser ejercida por una minoría y dentro de un plazo sujeto a caducidad; siempre y cuando la infracción cometida no sea motivo para ejercitar la acción de nulidad que es de carácter estrictamente individual, invocable por cualquier interesado, y caracterizado además por no encontrarse sujeto a un plazo de caducidad como lo es el término de quince días aplicado en dicho artículo.

A pesar de la similitud que encontramos entre las acciones de nulidad y de oposición judicial, la Suprema Corte ha emitido el siguiente criterio consistente en

¹¹ Ibidem.

la distinción que existe entre estas, y que en su parte conducente es del tenor literal siguiente:

SOCIEDADES MERCANTILES, ACCIONES DE NULIDAD Y OPOSICION RESPECTO A RESOLUCIONES DE LAS ASAMBLEAS DE LAS. CASO EN QUE ES NECESARIO EL DEPOSITO DE ACCIONES.

Los artículos 186 y 187 de la Ley de Sociedades Mercantiles señalan los requisitos que deben llenarse en la convocatoria para las asambleas generales, y a continuación el artículo 188 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". Es evidente que la nulidad a que este precepto se refiere, se origina en la falta de requisitos legales al hacer la convocatoria. Los artículos del 189 al 199 inclusive, señalan requisitos y establecen reglas relativas a la forma y condiciones en que deben tomarse los acuerdos en las asambleas, y el artículo 200 dice: "las resoluciones legalmente adoptadas por las Asambleas de Accionistas, son obligatorias aun para los ausentes o disidentes, salvo el derecho de oposición en los términos de esta ley". El artículo 201, por su parte estatuye: "los accionistas que representen el treinta y tres por ciento del capital social, podrán oponerse judicialmente a las resoluciones de las Asambleas Generales siempre que satisfagan los siguientes requisitos: I, que la demanda se presente dentro de los quince días siguientes a la fecha de clausura de la asamblea...". *Del estudio de estos preceptos se llega a la conclusión de que son esencialmente diferentes las acciones que se derivan de los artículos 188 y 201; mientras que la primera se refiere a la nulidad de las resoluciones de asamblea, derivada de la falta de cumplimiento de los requisitos exigidos para la convocatoria, la segunda se refiere a un derecho de oposición respecto de resoluciones legalmente adoptadas (artículo 200), esto es, en el supuesto de que para tomarlas se cumplieren todos los requisitos previos necesarios; y es exclusivamente en este último caso, es decir, en relación con la acción de oposición, cuando la ley exige el requisito de presentar demanda dentro de quince días. No debe extenderse ese requisito a la acción de nulidad, porque*

ésta es esencialmente diferente de la de oposición, podría fundarse la nulidad en la falta de publicación de la convocatoria en el periódico oficial, y resultaría absurdo que a pesar de esa falta de publicidad se obligara al actor a presentar su demanda dentro de quince días a partir de la fecha de clausura de la asamblea, cuando precisamente su acción se funda en la falta de conocimiento de su celebración, por falta de publicidad.....”

*Amparo directo 5359/56. Quinta Epoca. Tercera Sala. Tomo CXXXII.
Página 157.*

La impugnación se refiere a la validez de los acuerdos y la nulidad de la asamblea a los requisitos de procedencia de la asamblea, cuyas resoluciones quedan condicionadas a la eficacia de la primera, en cambio, en el derecho de oposición la asamblea es válida pero las resoluciones pueden ser ineficaces.

5. SUJETOS DE LA IMPUGNACION.

En cuanto a los sujetos activos de la impugnación encontramos que hay dos variantes: el relativo a la acción de nulidad en la vía civil y el relativo a la acción de oposición en términos del artículo 201 de la Ley General de Sociedades Mercantiles.

Para el ejercicio de la acción de nulidad “el interés para obrar está determinado por “el simple hecho de la apariencia o existencia de un negocio nulo

y en particular de una deliberación nula" a favor de quien "por efecto de tal apariencia puede resentir un daño".¹²

En el ejercicio de la acción de nulidad contemplado en la legislación civil, los accionistas se encuentran legitimados en forma individual para ejercitar dicha acción; luego entonces es necesario establecer que al referirnos a un caso de nulidad absoluta, "todo interesado" se encuentra legitimado para ejercer la acción de nulidad en términos del artículo 2226 del Código Civil para el Distrito Federal cuyo texto ya había sido señalado.

Al decir que todo interesado se encuentra legitimado para ejercitar la acción de nulidad no solo nos estamos refiriendo a los accionistas de la sociedad anónima, sino también a los órganos sociales y terceros en general.

WALTER FRISCH PHILIPP, señala en su obra que "para la legitimación de los accionistas el interés jurídico es suficiente sin que sea necesario que la demanda sea conveniente para los intereses económicos del demandante o los de la sociedad anónima....Los órganos de la sociedad anónima, sin embargo, solamente tienen legitimación para impugnar si el interés económico de la sociedad lo requiere. Bajo el último supuesto tienen una obligación de hacer la impugnación."¹³

¹² Ibidem. p. 76.

¹³ FRISCH, Philipp. Op. cit. p. 363.

Siguiendo con lo anterior y en tratándose de una nulidad relativa, nuestra legislación civil establece que estará legitimado para invocar la nulidad únicamente la persona que haya sido afectada o perjudicada directamente por esta.

Los administradores por la posible responsabilidad solidaria que les resulta.

Por lo que se refiere a la demanda presentada en la vía y términos del artículo 201 de la legislación mercantil, estarán legitimados exclusivamente los titulares de por lo menos el treinta y tres por ciento del capital social; es decir, el derecho de oponerse judicialmente a las resoluciones de la asamblea está concedido única y exclusivamente a los accionistas de la sociedad que representen el treinta y tres por ciento del capital social y que además no hayan asistido a la asamblea, o en el caso de haber asistido hubieren emitido su voto en contra de la resolución, quienes además mediante el depósito de los títulos de sus acciones ante Notario Público o una Institución de Crédito podrán ejercitar la acción judicial mencionada (art. 205).

A diferencia de la legislación civil en la que el órgano de administración se encuentra legitimado para impugnar los acuerdos adoptados por la asamblea, nuestra ley mercantil no concede esta facultad a los administradores, ya que como dijimos en líneas anteriores únicamente los accionistas pueden oponerse a las resoluciones de las asambleas; sin embargo, la ley si los releva de la obligación de cumplir los acuerdos de las asambleas siempre y cuando hayan manifestado su

inconformidad en el momento mismo de la deliberación y votación del acto de que se trate (art. 158 frac IV; y 159)

Por último es importante hacer notar que mientras la nulidad basada en normas civiles se puede hacer valer mediante "acción y excepción", la oposición judicial de referencia deberá ser ejercitada siempre por medio de una demanda.

Por lo que toca al sujeto pasivo de la impugnación siempre será la sociedad anónima, toda vez que es la única persona -moral- a la cual es atribuible una resolución impugnada, y su representación como es sabido estará a cargo del órgano de administración; de aquí que "la demanda de nulidad de un acuerdo de asamblea se hace frente a la sociedad en la persona de los administradores que tienen la representación legal."¹⁴

Cuando el juez conceda la suspensión de las resoluciones impugnadas cuya solicitud será a petición de parte interesada, los actores deberán otorgar fianza con el objeto de garantizar los posibles daños y perjuicios que se pudieren causar por efecto de la impugnación.

Una vez que la sentencia resuelve que la acción de oposición ejercitada por los accionistas, en contra de una deliberación de la asamblea general es procedente, dicha sentencia surtirá sus efectos para todos los socios incluyendo a aquellos que no intervinieron en dicha acción.

¹⁴ A. DONATI, citado por Vásquez del Mercado. Op. cit. p. 256.

Al efecto, la legislación mercantil señala las siguientes reglas.

“Art. 202. La ejecución de las resoluciones impugnadas podrá suspenderse por el juez, siempre que los actores dieren fianza bastante para responder de los daños y perjuicios que pudieren causarse a la sociedad por la inejecución de dichas resoluciones, en caso de que la sentencia declare infundada la oposición.”

“Art. 203. La sentencia que se dicte con motivo de la oposición surtirá efectos respecto de todos los socios.”

CONCLUSIONES

1. En la fracción V, del artículo 182 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, se establece que es competencia de la asamblea general extraordinaria de accionistas resolver sobre el cambio de nacionalidad de la sociedad. Sin embargo, encuentro que resulta cuestionable y un tanto incorrecto este ordenamiento si tomamos como base que la nacionalidad de una sociedad se adquiere en virtud de las leyes que rigen el lugar de su constitución y en donde tengan establecido su domicilio legal conforme al artículo 5° de la Ley de Nacionalidad. El cambio de nacionalidad traería como consecuencia quizá, un cambio en el régimen jurídico de la sociedad, ya que deberá someterse a las disposiciones de una ley distinta a la del lugar en que se constituyó, que será aquella de la nación a la que quiera pertenecer.

Resulta inverosímil concebir una sociedad constituida bajo las leyes de la República Mexicana y con un domicilio fuera del territorio nacional, lo que nos llevaría a la duda de determinar su nacionalidad, ya que esta característica es un reconocimiento unilateral que los estados hacen en los términos de sus propias leyes.

2. De una asamblea de accionistas al igual que de cualquier acto jurídico inválido se derivan la nulidad absoluta o la nulidad relativa. Al efecto se han establecido

determinadas reglas generales para distinguir la una de la otra, sin embargo considero y contemplo la necesidad de examinar cada caso en concreto para poder determinar cuando se está ante la presencia de una asamblea o un acuerdo afectado de nulidad absoluta o por el contrario, ante la presencia de una asamblea o acuerdo afectado de nulidad relativa; de igual modo es importante examinar los intereses afectados que se generen ya que ni la ley ni los estatutos sociales los precisan con el fin de evitar una situación casuística.

3. Refiriéndome al problema de la protección de la empresa, el artículo 196 de nuestra Ley General de Sociedades Mercantiles que contempla la abstención a toda deliberación cuando el accionista tenga un interés contrario al de la sociedad, estimo que ha mantenido una buena solución a este hecho, toda vez que vela por el interés colectivo de la sociedad, estableciendo sanciones como la responsabilidad de los daños y perjuicios ocasionados por su mala actuación.
4. La publicación de las convocatorias para la celebración de las asambleas generales deben hacerse quince días antes de la fecha señalada para la reunión o en su defecto con la anticipación que fijan los estatutos, conforme a lo establecido en la Ley General de Sociedades Mercantiles. Sin embargo, considero que los accionistas de una sociedad anónima reunidos en asamblea general pueden por unanimidad renunciar a este término de quince días señalado por la legislación mercantil y establecer como base un término

menor, con fundamento en el artículo 6 del Código Civil para el Distrito Federal, toda vez que en ningún momento la renuncia a este término afecta al interés público ó perjudica derechos de terceros.

5. Considero que las disposiciones de la legislación mercantil que tratan lo relativo a las impugnaciones de los acuerdos de las asambleas son escasas y de cierto modo tajantes; encuentro limitado el derecho de oposición contra los acuerdos adoptados por las asambleas generales cuya acción debe ser ejercida únicamente por una minoría que represente el treinta y tres por ciento del capital social excluyendo de tal forma a un grupo menor; es por esto que la ley debe ser interpretada y aplicada supletoriamente con base en normas del derecho civil, en cuanto al tema de nulidades se trata para que los accionistas perjudicados puedan en forma individual ejercer una acción de nulidad en contra de ese acuerdo. De lo anterior concluyo lo siguiente:

- o La titularidad del ejercicio de la acción de impugnación de las asambleas y sus acuerdos mediante el derecho de oposición le corresponde únicamente a la minoría que representa el treinta y tres por ciento del capital social, y en cuanto a su prescriptibilidad y demás condiciones se encuentra regida por las disposiciones de la Ley General de Sociedades Mercantiles.
- o La titularidad del ejercicio de la acción de nulidad de las asambleas y sus acuerdos, así como la prescriptibilidad y demás condiciones se encuentra regida por las disposiciones del Código Civil para el Distrito Federal.

6. La Ley General de Sociedades Mercantiles ha adoptado la tesis de que solamente podrán impugnar un acuerdo de la asamblea general los accionistas que no hayan concurrido a la asamblea o hayan dado su voto en contra de la resolución. La explicación respecto de esta postura estriba en que ninguno puede obrar en contra de su propio hecho, por lo que el socio que vota a favor en una deliberación no puede impugnarla mas tarde. Sin embargo considero que no debería privarse a los accionistas del derecho a impugnar los acuerdos de las asambleas cuando hubieren emitido su voto en sentido favorable, toda vez que existe el supuesto de haber sufrido una falsa impresión o incluso el haber sido coaccionados por medio de la violencia, física o moral, para emitir su voto en tales circunstancias; lo anterior lo justifico siempre y cuando los acuerdos adoptados sean obtenidos por error o por violencia.
7. El artículo 201 de nuestra Ley General de Sociedades Mercantiles referente al derecho de oposición que tienen los accionistas, solo se refiere a las resoluciones que sean adoptadas por las asambleas generales de accionistas, de tal manera que interpretando literalmente esta disposición concluyo que las resoluciones adoptadas por las asambleas especiales quedan excluidas de este campo de aplicación.
8. Los accionistas que representen el treinta y tres por ciento del capital social pueden ejercer la acción de oposición en contra de las resoluciones de las asambleas generales dentro del término de quince días siguientes a la fecha

de la clausura de la asamblea general, lo que equivale a concluir que basta que transcurra este término sin que se interponga impugnación alguna para que una resolución afectada de nulidad adquiera completa validez.

FUENTES DE INVESTIGACION BIBLIOGRÁFICA

- 1) ASCARELLI, Tullio. "Principios y problemas de las Sociedades Anónimas" 1951. Universidad Nacional Autónoma de México. México.
- 2) BARRERA Graf, Jorge. "Las sociedades en derecho mexicano" 1983 Instituto de Investigaciones Jurídicas, Serie G: Estudios Doctrinales, No. 77 Universidad Nacional Autónoma de México. México.
- 3) BAUCHE Garciadiego, Mario. "La Empresa. Nuevo Derecho Industrial. Contratos Comerciales y Sociedades Mercantiles". 2ª edición 1983 Ed Porrúa. México.
- 4) BORJA Soriano, Manuel. "Teoría General de las Obligaciones". 15ª edición 1997. Ed. Porrúa. México.
- 5) DE J. TENA, Felipe. "Derecho Mercantil Mexicano". 17ª edición 1998 Ed. Porrúa. México.
- 6) DOMINGUEZ Martínez, Jorge Alfredo. "Derecho Civil. Parte General. Personas. Cosas. Negocio Jurídico e Invalidez". 3ª edición 1992 Ed. Porrúa México.
- 7) DONATI, Antigono. "La invalidez de las deliberaciones de las Asambleas". Traducción de Felipe de J. Tena. 1939. Ed. Porrúa Hermanos y Compañía 1939. México.
- 8) FRIAS, Carlos R. "Sociedades Mercantiles: Teoría general del acto de comercio y Sociedades Mercantiles". 1981. Universidad Autónoma de Zacatecas. Zacatecas, Zacatecas. México.
- 9) FRISCH Philipp, Walter. "La Sociedad Anónima". 2ª edición 1982. Ed. Porrúa, México.
- 10) GARCIA Luengo, Ramón Bernabé. "Régimen Jurídico de las juntas especiales en la Sociedad Anónima". 1980. Departamento de Derecho Mercantil de la Universidad de Salamanca.
- 11) GIRON Tena, José. "Derecho de Sociedades Anónimas" (según la ley del 17 de julio de 1951). 1952. Universidad de Valladolid. Seminarios de la Facultad de Derecho.

- 12) GALINDO, Garfias Ignacio. "Derecho Civil". 11ª Edición 1991. Ed. Porrúa México.
- 13) GARCIA Rendón, Manuel. "Sociedades Mercantiles". 2ª edición 1997. Ed. Harla de México. México.
- 14) GAY de Montellá, R. "Tratado práctico de sociedades mercantiles". 4ª edición. 1948. Barcelona, Bosch.
- 15) GEORGES Lutzesco. "Teoría y Práctica de las Nulidades". 7ª edición reimpresión 1993. Ed. Porrúa. México.
- 16) LOZANO Martínez, Roberto. "Derecho Mercantil I". 2ª edición 1997. Ed. McGraw-Hill. México.
- 17) MANTILLA Molina, Roberto. "Derecho Mercantil". 3ª reimpresión 1997. Ed. Porrúa. México.
- 18) MASCHERONI, Fernando H. "La Asamblea en las Sociedades Anónimas". 1987. Universidad de Buenos Aires. Buenos Aires.
- 19) RODRIGUEZ Rodríguez, Joaquín. "Derecho Mercantil". 22ª edición 1996. 1er. vol. Ed. Porrúa. México.
- 20) SOTO Alvarez, Clemente. "Prontuario de Derecho Mercantil". 15ª reimpresión 1998. Ed. Limusa. México.
- 21) VASQUEZ del Mercado, Oscar. "Asambleas, Fusión, Liquidación y Escisión de Sociedades Mercantiles". 6ª edición. 1997. Ed. Porrúa. México.
- 22) VAZQUEZ Arminio, Armando. "Derecho Mercantil". 1977. Ed. Porrúa. México.

FUENTES DE INVESTIGACION LEGISLATIVA

- PUBLICACIONES ELECTRONICAS DE MEXICO, S.A. DE C.V., México, D.F. 1997, CD-ROM.
- Ley General de Sociedades Mercantiles.
- Código de Comercio.
- Código Civil para el Distrito Federal.
- Ley de Nacionalidad.
- Jurisprudencia (pleno y salas).