

# Unidad 9

---

- Sociedad Anónima "S.A."

9.1 Definición legal.

9.2 Socios.

9.3 Denominación social.

9.4 Constitución de la sociedad.

9.5 Derechos de los accionistas.

9.6 Derechos corporativos.

9.7 Obligaciones y responsabilidades de los accionistas.

9.8 Concepto de capital social.

9.9 Principios que rigen al capital social.

9.10 Procedimiento para aumentar el capital social.

9.11 Órganos de la sociedad anónima.

## SEGUNDO PARCIAL

### UNIDAD 9.- SOCIEDAD ANONIMA "S.A."

**DEFINICION LEGAL.-** La LGSM, en su artículo 87 define a la sociedad anónima como la que: "Existe bajo una denominación y se compone exclusivamente de socios cuya obligación se limita al pago de sus acciones."

Elvia Arcelia Quintana menciona al respecto: "En México, este tipo de sociedades es el más utilizado dentro de los campos del comercio, la industria, la banca, los seguros, las fianzas, la navegación y aún por la administración paraestatal. Sus características sobresalientes, como la responsabilidad de los socios al pago de sus acciones exclusivamente y la representación del capital social en estos títulos, que facilitan la división del mismo, unidas a la flexibilidad y libertad de acción en el desarrollo de los objetivos propuestos, justifican la preferencia del público por este tipo de sociedad mercantil."

**SOCIOS.-** Pueden ser socios de la anónima, toda clase de personas físicas o morales, excepto los incapacitados al momento de la constitución de la sociedad, aunque sí pueden llegar a ser titulares de acciones por herencia, legado, donación o cualquier otro título legal gratuito; pero no por adquisición onerosa.

**DENOMINACION SOCIAL.-** El artículo 88 de la LGSM establece: "La denominación se formará libremente, pero será distinta de la de cualquiera otra sociedad y al emplearse irá siempre seguida de las palabras "Sociedad Anónima" o de su abreviatura "S.A."

En Wikipedia podemos encontrar como País las denomina: Denominaciones por País:

- En casi todos los países de habla hispana y portuguesa: "*Sociedad Anónima*" (o "S.A."), con variaciones locales.
- En Alemania, Austria y Suiza: "*Aktiengesellschaft*" o AG
- En Bélgica: "*Naamloze Vennootschap*" o N.V. / "*Société anonyme*" o SA
- En Bulgaria: *Акционерно дружество*, o АД
- En Chile: "Sociedad Anónima" o S.A., la que a su vez se subdivide en: Sociedad Anónima Abierta (S.A.A.), y Sociedad Anónima Cerrada (S.A.C.).
- En Colombia: "Entidad Social Anónima" (E.S.A). Además Existe Sociedad Anónima (S.A)
- En Dinamarca: *Aktieselskab*, o A/S

- En Estados Unidos: *Corporation*, abreviada la mayor parte de las veces *Inc.* (de *Incorporated*).
- En Estonia: "*Aktsiaselts*" o AS
- En Finlandia: "*Osakeyhtiö*" o Oy
- En Francia y Luxemburgo: "*Société anonyme*" o SA
- En Hungría existen dos tipos de sociedades anónimas: "*Zártkörűen működő részvénytársaság*" o Zrt. (Sociedad anónima cerrada) y la "*Nyilvánosan működő részvénytársaság*" o Nyrt. (Sociedad anónima pública).
- En Italia: "*Società per azioni*" o S.p.A.
- En Japón: "株式会社" (kabushikigaisha)
- En México: "Sociedad Anónima" o S.A.
- En los Países Bajos: "*Naamloze Vennootschap*" o N.V.
- En Paraguay: "Sociedad Anónima" o S.A.
- En Perú: "Sociedad Anónima" o S.A., la que a su vez se subdivide en: Sociedad Anónima Abierta (S.A.A.), y Sociedad Anónima Cerrada (S.A.C.). y la Sociedad Anónima Ordinaria o Tradicional
- En Polonia: "*Spółka Akcyjna*" o S.A.
- En el Reino Unido e Irlanda: "*Public limited company*" o plc
- En el República Checa: "*Akciová společnost*" o a.s.
- En Rumania: "Societate Anonimă" o S.A.
- En Rusia: "Aktsionernoye obschestvo" o AO
- En Suecia: "AktieBolag" o AB
- En Suecia: "*Aktiebolaget*" o AB
- En Turquía: "*Anonim Şirket*" o A.Ş.
- En Venezuela: "Compañía Anónima" o C.A. (También existe Sociedad Anónima o S.A)

**CONSTITUCIÓN DE LA SOCIEDAD.** El Artículo 89 de la LGSM nos estipula lo siguiente:

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

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

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

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

IV.- Que se exhiba íntegramente el valor de cada acción que haya de pagarse, en todo o en parte, con bienes distintos del numerario.”

**PRINCIPIOS DEL CAPITAL FUNDACIONAL Y ACCIONES.-** Como pudimos apreciar al citarse el artículo 89 de la LGSM, éste establece las siguientes reglas para integrar el Capital Fundacional:

- 1.- No debe ser menor a 50,000 pesos.
- 2.- Debe estar íntegramente suscrito, o sea el que se obligan a enterar los socios.
- 3.- Las acciones que lo representen deber ser pagadas, cuando menos en un veinte por ciento, si se trata de aportaciones en efectivo, o bien, deben ser íntegramente pagadas, si se trata de aportaciones que hayan de realizarse total o parcialmente con bienes distintos del numerario.
- 4.- Cada uno de los socios, debe suscribir una acción por lo menos.
- 5.- Se requiere de un mínimo de dos socios cuando menos o más.

## **DERECHOS DE LOS ACCIONISTAS.-**

1.- **DERCHOS PATRIMONIALES.-**Podemos mencionar por lo menos dos:

- a) ***DERECHO A LOS BENEFICIOS.-*** Conforme a lo que hemos dejado establecido, todos los socios, por el sólo hecho de serlo, tienen un derecho abstracto a los beneficios, reales y virtuales (superávits), que se materializan cuando la sociedad, efectivamente los genera.
- b) ***DERECHO AL DIVIDENDO.-*** Puede ser definido como la cuota que corresponde a cada acción al distribuir las utilidades reales.

Según lo establece la LGSM, en los numerales 18, 19, 20, 113 y 117, se subordina el derecho a la distribución de las utilidades a las siguientes condiciones:

- 1.- Las utilidades podrán distribuirse después de que hayan sido debidamente aprobados por la asamblea de socios o accionistas los estados financieros que las arrojen.

- 2.- No podrá hacerse distribución de las utilidades mientras las pérdidas sufridas en uno o varios ejercicios anteriores, no hayan sido restituidas o absorbidas mediante aplicación de otras partidas del patrimonio.
- 3.- Si hubiere pérdida del capital social, tampoco podrá hacerse distribución o asignación de utilidades, mientras ésta no sea reintegrado o reducido.
- 4.- Antes de la distribución de utilidades, deberá separarse el cinco por ciento de ellas para formar el fondo de reserva, hasta que este importe la quinta parte del capital social.
- 5.- Si la sociedad hubiere emitido acciones de voto limitado (preferentes), no podrá asignarse dividendo a las acciones ordinarias sin que antes, se pague a aquellas un dividendo del cinco por ciento.
- 6.- Si hubiere acciones pagadoras, la distribución de utilidades se hará en proporción al importe exhibido en ellas.

## **2.- DERECHOS CORPORATIVOS.-**

- a) ***DERECHO DE VOTO.***- Este es el principal de los derechos corporativos. Consiste en la facultad que tiene todo accionista de participar en las deliberaciones de las asambleas generales y de expresar su voluntad para decidir respecto a los asuntos en ellas tratados.

### **PRINCIPIOS QUE RIGEN AL DERECHO DE VOTO:**

1.- PRINCIPIO DE IGUALDAD DEL VOTO.- La Ley establece que cada acción, sólo tendrá derecho a un voto, en consecuencia:

- El número de votos es proporcional al número de acciones que posea cada accionista.
- No es lícito emitir acciones de voto plural.
- Tampoco es lícito emitir acciones de voto acumulativo.

2.- PRINCIPIO DE LIMITACIÓN EXCEPCIONAL DEL DERECHO DE VOTO.- (113 LGSM).- Es lícito emitir acciones que tengan voto solamente en asambleas extraordinarias que se reúnan para: Prórroga de la duración de la sociedad; disolución anticipada de la sociedad; cambio de objeto o nacionalidad de la sociedad; transformación de la sociedad y fusión con otra sociedad. Cualquier otra limitación del derecho de voto será nula. (182 LGSM, I,II,IV,V,VI, y VII).

3.- PRINCIPIO DEL CONFLICTO DE INTERESES.- (196 LGSM) Prohíbe a los accionistas participar en las deliberaciones de las asambleas y ejercitar el derecho de voto en ellas, cuando se ocupen de conocer y resolver respecto de alguna operación en la que aquellos tengan un interés contrario a la sociedad. La prohibición legal es una consecuencia del deber de lealtad que tienen los accionistas hacia la sociedad.

4.- PRINCIPIO DEMOCRATICO.- Se siguen las decisiones que tomen la mayoría de los socios.

5.- PRINCIPIO DE LA UNIDAD DEL VOTO.- Puesto que un accionista puede llegar a ser titular de varias acciones, doctrinalmente se ha llegado a especular si con alguna de ellas puede emitir el voto en un sentido y con las restantes en otro, o por el contrario, está obligado a votar siempre en un mismo sentido. Las soluciones que propone la doctrina lo mismo son afirmativas que negativas.

6.- PRINCIPIO DE SUBORDINACIÓN DE LA VOLUNTAD O LEY DE LA MAYORIA.- (200 LGSM) 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.

7.- PRINCIPIO DEL EJERCICIO POTESTATIVO DEL DERECHO DE VOTO.- El derecho de voto, es correlativo de un pretendido deber de colaboración que tienen los accionistas frente a la sociedad.

**b) DERECHO DE IMPUGNACIÓN.-** Este es un medio de defensa que la ley concede a los accionistas frente a los abusos que puede causar la ley de la mayoría, o sea el principio de subordinación de la voluntad.

La LGSM, nos enumera dos acciones, a saber: la de nulidad y la de oposición.

#### **I.- ACCION DE NULIDAD.-**

Puede ser ejercitada por el socio que sea titular de una sola acción, debido a que descansa en los supuestos de que el acto impugnado está viciado.

- a) de nulidad absoluta, por ser contrario a una ley de orden público o a las buenas costumbres, no es susceptible de desaparecer por confirmación o prescripción.
- b) De nulidad relativa, cuya impugnación compete a quien haya sufrido el vicio.

#### **II.- ACCION DE OPOSICION.-**

Sólo puede ser ejercitada por accionistas que representen el 33% del capital social (201 LGSM) los numerales 201 y 205 del ordenamiento citado, establecen los siguientes requisitos para ejercer la acción de oposición:

- a) La demanda debe ser presentada dentro de los 15 días siguientes a la fecha de clausura de la asamblea, en el entendido que si no se hiciere, la acción caducará.
- b) Únicamente, los ausentes y disidentes, pero no los abstencionistas, estarán legitimados para ejercer la acción.

- c) En la demanda debe señalarse la estipulación contractual o el precepto legal infringido y el concepto de violación.
- d) Los accionistas deberán depositar sus títulos ante notario Público o en una institución de crédito, quienes le expedirán el certificado correspondiente para acompañarse a la demanda, en el concepto de que las acciones depositadas, no les serán devueltas, sino hasta terminado el juicio.
- e) No puede intentarse la acción contra las resoluciones relativas a la responsabilidad de los administradores o de los comisarios.

## **OBLIGACIONES Y RESPONSABILIDADES DE LOS ACCIONISTAS.**

**OBLIGACIONES.**- En cuanto al deber de lealtad, los accionistas se encuentran en una posición más holgada que la de los socios colectivos, los comanditados y los comanditarios, pues la Ley no les prohíbe dedicarse a negocios del mismo género del que constituye el objeto de la sociedad, no obstante, el art. 196 de la LGSM, les impone la obligación de abstenerse de votar en toda liberación relacionada con operaciones en las que tenga, por cuenta propia o ajena, un interés contrario al de la sociedad.

**RESPONSABILIDADES.**- La limitación de la responsabilidad de los socios al pago de sus aportaciones es la característica más importante de las sociedades de capitales y constituye, sin lugar a dudas, el principal motivo que impulsa a los inversionistas a participar en ellas.

De lo anterior se desprende que los accionistas no tienen responsabilidad personal. Así las cosas, los acreedores de una sociedad anónima tienen derecho sobre los activos de la corporación, no sobre los bienes de los accionistas. El dinero que los accionistas arriesgan al invertir en una sociedad anónima se limita al valor de su inversión.

**CONCEPTO DE CAPITAL SOCIAL.**- El capital social es la suma de las aportaciones de los socios, constituyen uno de los elementos de existencia del contrato de la sociedad mercantil, porque sin ellas ésta carecería de objeto indirecto y, en consecuencia, no nacería a la vida jurídica. Así pues, el capital social es un concepto aritmético equivalente a la suma del valor nominal de las acciones en que está dividido.

No deben ser confundidos los conceptos de capital social y patrimonio, aquél es la suma de las aportaciones de los socios; este es la suma de los valores, incluido el capital social, de que es titular la sociedad en un momento determinado.

**PRINCIPIOS QUE RIGEN AL CAPITAL SOCIAL.**- Manuel García Rendón cita a Joaquín Rodríguez Rodríguez, pues aporta cuáles son los 5 principios que regulan el capital social, a saber:

- 1.- De la garantía del capital
- 2.- De realidad del capital
- 3.- De restricción a los derechos de los fundadores
- 4.- De la intervención privada, y
- 5.- de la intervención pública.

Algunos de los cuales pueden dividirse en subprincipios, sin embargo nos limitaremos a enumerar sólo los principios.

1.- *PRINCIPIO DE LA GARANTIA DEL CAPITAL SOCIAL.*- El capital social se constituye en una garantía de los acreedores de la sociedad, que asegure la existencia permanente de un capital mínimo y determinado.

2.- *PRINCIPIO DE LA REALIDAD DEL CAPITAL SOCIAL.*- este conlleva la noción de que debe estar íntegramente suscrito y efectivamente pagado, al menos en el mínimo que determina la Ley.

3.- *PRINCIPIO DE RESTRICCIÓN DE LOS DERECHOS DE LOS FUNDADORES.*- Para evitar menoscabos en el capital social, mediante práctica abusiva o fraudulenta de este beneficio establecido a favor de los socios fundadores, la LGSM, además de limitarlo en cuanto a su monto y tiempo, prescribe:

a).- Que los fundadores no pueden establecer en su favor, ningún beneficio que menoscabe el capital social, ni en el acto de la constitución, ni para el porvenir, y que todo lo pactado en contrario es nulo. (104 LGSM)

b).- Que la participación concedida a los fundadores, no podrá cubrirse sino hasta después de haber pagado a los accionistas un dividendo de 5%, sobre el valor exhibido de sus acciones. (105 LGSM)

4.- *PRINCIPIO DE LA INTERVENCIÓN PRIVADA.*- Son derechos otorgados a los accionistas para cuidar y vigilar que la sociedad esté cumpliendo adecuadamente su cometido y que el capital social se está aplicando al objeto social para el que fue creada.

5.- *PRINCIPIO DE LA INTERVENCIÓN PÚBLICA.*- Cuando las Sociedades Anónimas tienen acciones que cotizan en Bolsa, la legislación correspondiente Ley del Mercado de Valores establece criterios y normas a efecto de proteger los intereses de los accionistas así como de terceros. En lo anterior consiste el principio de intervención pública, citando como ejemplo la importante actividad de vigilancia de la Comisión Nacional de Valores.

## PROCEDIMIENTO PARA AUMENTAR EL CAPITAL SOCIAL

El aumento o la disminución requieren modificación en la escritura constitutiva, excepto la Sociedad de Capital Variable. (213 LGSM)

Los aumentos deben ser acordados por la asamblea extraordinaria. Ahora bien, la instrumentación de los aumentos del capital social, pueden realizarse:

- Emitiendo nuevas acciones; o
- Aumentando el valor nominal de las mismas.

En cuanto a la disminución del capital social puede suceder:

- Devolución de aportaciones; o bien,
- Salida de socios.

**ACCIÓN.**- Son títulos nominativos, que son un medio para acreditar y transmitir la calidad y los derechos de socio.

**CLASIFICACIÓN GENERAL.**- Tradicionalmente, la doctrina ha enfocado el estudio de la acción desde un triple punto de vista.

- 1.- *Como parte alícuota del capital social.*
- 2.- *Como título valor.*
- 3.- *Como expresión de la calidad de socio.*

**LA ACCIÓN COMO TÍTULO VALOR.**- La característica esencial de los títulos valor, es la de que no sólo son documentos probatorios, sino que además son constitutivos y dispositivos de los derechos que consignan. En otras palabras, los títulos valor son documentos:

- 1.- *Que llevan incorporados los derechos que confieren a sus legítimos tenedores, y*
- 2.- *Que son necesarios para ejercitar y transmitir los derechos en ellos consignados (5,17 y 18 LGTOC y 111 LGSM).*

**LAS ACCIONES POR LOS DERECHOS QUE ATRIBUYEN.**- Por los derechos que atribuyen las acciones, suelen ser clasificadas en comunes y preferentes, y éstas últimas en acciones preferentes de voto pleno y de voto limitado, las cuales, a su vez, son subclasificadas en acciones preferentes participantes y no participantes.

La sociedad está obligada a emitir las acciones al año siguiente de que fueron suscritas, y otorgar un título provisional que se debe estar cambiando en el año siguiente a que fueron suscritas.

**ACCIONES COMUNES.-** Son aquellas que confieren a sus legítimos tenedores iguales derechos e imponen iguales obligaciones (112 LGSM).

**ACCIONES PREFERENTES.-** Son las que otorgan el derecho a recibir un dividendo mínimo legal o convencional, antes que se haga la distribución de utilidades a las acciones comunes.

**ACCIONES PREFERENTES DE VOTO LIMITADO.-** Son aquellas que confieren los siguientes derechos:

- 1.- *A un dividendo acumulativo mínimo del 5%*
- 2.- *A ser reembolsadas antes que las acciones ordinarias al hacerse la liquidación de la sociedad, y*
- 3.- *A participar en el excedente de las utilidades junto con las acciones ordinarias, razón por la que se les llama preferentes participantes. (113 p. 2 y 3 LGSM)*

**ACCIONES PREFERENTES DE VOTO LIMITADO NO PARTICIPANTES.-** Son las que imponen las mismas limitaciones al derecho de voto y conceden los mismos derechos que las anteriores, excepto el de participar en el excedente de las utilidades.

#### **ACCIONES POR SU CARACTERISTICA DE SER PARTE DEL CAPITAL SOCIAL.**

- 1.- *Por la expresión de su valor.*
- 2.- *Por la clase de aportación que representan, y*
- 3.- *Por su valor de emisión.*

**TITULOS MULTIPLES.-** La LGSM, en su artículo 126, contempla la posibilidad de que los títulos de las acciones y de los certificados provisionales, amparen una o varias acciones. Cuando los títulos amparen varias acciones, reciben el nombre de múltiples.

La propiedad de un título múltiple, puede recaer en dos o más personas, en cuyo supuesto se estará frente a una situación de indivisión forzosa.

#### **ORGANOS DE LA SOCIEDAD ANÓNIMA**

**1.- ASAMBLEA DE ACCIONISTAS.-** La LGSM en su artículo 178 enuncia que la asamblea general de accionistas es el órgano supremo de la sociedad y que podrá acordar y ratificar todos los actos y operaciones de ésta, y sus resoluciones serán cumplidas por persona que ella misma designe, a falta de designación, por el administrador o por el consejo de administración.

Es el órgano supremo de la sociedad que, jerárquicamente goza de más atribuciones.

**NATURALEZA- ÓRGANO TRANSITORIO.-** La asamblea de accionistas, ya sea general o especial, ordinaria o extraordinaria, es un órgano transitorio de la sociedad, puesto que su funcionamiento no es permanente, como en el caso de los administradores.

**DEFINICION.-** es el conjunto de accionistas legalmente convocados y transitoriamente reunidos para formar y expresar la llamada voluntad colectiva de la sociedad.

**CLASES DE ASAMBLEAS.-** La LGSM clasifica las asambleas en: constitutivas, generales y especiales. En tanto las generales se subclasifican en ordinarias y extraordinarias.

**ASAMBLEAS CONSTITUTIVAS.-** El artículo 100 LGSM se refiere a éstas. La asamblea constitutiva es competente para comprobar la existencia de la primera exhibición prevenida en el proyecto de estatutos; para examinar, y en su caso aprobar el avalúo de los bienes distintos de numerario que uno o más socios se hubieren obligado a aportar.

Para deliberar acerca de la participación que los fundadores, se hubieren reservado en las utilidades.

Para nombrar a los administradores y comisarios, con la designación de quienes, entre los primeros, han de usar la firma social.

De los asuntos que debe ocuparse la asamblea constitutiva, uno, el de nombramiento de los administradores y comisarios, corresponde a la asamblea general ordinaria y, de los restantes, por sus efectos económicos y patrimoniales, son de la competencia de la asamblea extraordinaria.

## **REGLAS COMUNES A LA CONSTITUCION DE LAS ASAMBLEAS.**

1.- **DOMICILIO.-** El artículo 179 de la LGSM previene que las asambleas generales de accionistas, ya sean ordinarias o extraordinarias, deben celebrarse en el domicilio de la sociedad y que, sin este requisito, serán nulas, salvo caso fortuito o de fuerza mayor. Igual requisito establece el art. 195 de la LGSM, para las asambleas especiales, por remisión expresa del art. 179 LGSM, la nulidad en cuestión es relativa, tanto porque la presente acción es prescriptible (1045 Código de Comercio), como por que los acuerdos de la asamblea celebrada fuera del domicilio social, pueden ser ratificados o confirmados por la totalidad de los socios.

Es importante agregar que existe doctrina que señala, que para el legislador mexicano, los conceptos de caso fortuito y fuerza mayor, son sinónimos,

si bien, tradicionalmente se considera que el primero se refiere a acontecimientos de la naturaleza, y el segundo a actos o a hechos de los hombres.

## **DE LA CONVOCATORIA PARA LAS ASAMBLEAS.**

El llamado que hacen los administradores o los comisarios de la S.A. a los accionistas, para que concurren a una Asamblea, es la convocatoria, a que se refieren los arts. 183, 186 y 187 LGSM. Se trata de un requisito esencial, en cuya ausencia la asamblea que se reuniera sería nula (Art. 188 de la LGSM). Sin embargo, la LGSM permite que se prescinda de la convocatoria cuando se trate de la asamblea totalitaria, esto es que la votación sea representada por la totalidad de las acciones (art. 188 *in fine*), y cuando se suspenda el curso de la sesión, para reanudarla dentro de los tres días siguientes, si respecto a algún asunto en discusión los socios no se consideran suficientemente informados (art. 199).

La convocatoria debe hacerse por el órgano de administración, o por el de vigilancia (Art. 183 de la LGSM); en caso de que ellos se rehusaren, se haría por el Juez del domicilio de la SA "a solicitud del 33% del capital social, exhibiéndose al efecto los títulos de las acciones" (art. 184). Si existe un Consejo de Administración y los estatutos no señalen el miembro de él a quien se faculte para convocar, se acostumbra que convoque el Presidente o el Secretario, o bien, que el Consejo se reúna para ordenar una convocatoria y autorizar persona que la haga.

**CONVOCATORIA. DEFINICIÓN.-** La convocatoria es el aviso publicado en el o los medios de comunicación previstos por la Ley, o por ésta y el contrato social, por el cual se llama a los accionistas a reunirse en asamblea, conforma a la Ley, la convocatoria puede ser potestativa u obligada.

**CONVOCATORIA POTESTATIVA.-** En principio, la facultad de convocar a toda clase de asambleas, sean generales o especiales, ordinarias o extraordinarias, corresponde al administrador único, o en su caso, al consejo de administración, los cuales podrán ejercer esta atribución cuando lo estimen pertinente (Art.183 LGSM). No obstante, los comisarios también tienen la facultad legal de convocar asambleas ordinarias o extraordinarias, si así lo juzgan conveniente (Art. 166 frac. VI)

**CONVOCATORIA OBLIGADA.-** Tanto los administradores como los comisarios pueden hacer la convocatoria, de motu propio (iniciativa propia), o bien a instancia de uno o varios accionistas o porque las circunstancias y la Ley así lo exijan. En estos dos últimos casos, se trata de convocatorias obligadas.

Los accionistas, en ningún caso tiene derecho a convocar asamblea, pero si a pedir por escrito a los administradores, comisarios o autoridad judicial que lo hagan (184 y 185 LGSM).

El derecho a pedir que se convoque asamblea, podrá ser ejercitado por el titular de una sola acción.

1.- Cuando no se haya celebrado ninguna asamblea durante dos ejercicios sociales consecutivos, o

2.- Cuando las asambleas celebradas durante este tiempo, no se hayan ocupado de discutir, aprobar o modificar el informe de los administradores y comisarios, o de determinar los emolumentos de éstos (185 LGSM).

**PUBLICIDAD DE LA CONVOCATORIA.-** La convocatoria a asamblea deberá hacerse mediante la publicación de un aviso en el periódico oficial de la entidad federativa del domicilio de la sociedad o en uno de los periódicos de mayor circulación de dicho domicilio, sin perjuicio de que, adicionalmente, se estipule en el contrato social que la publicación se haga en otros periódicos o por otros medios, por ejemplo, mediante telex, telegrama, telefax.

**PLAZO PARA PUBLICAR LA CONVOCATORIA.-** La convocatoria deberá publicarse con la anticipación que fijen los estatutos. Sin embargo, tratándose de la asamblea general ordinaria anual, que se reúna para conocer los asuntos enumerados en el art. 181 LGSM, la convocatoria deberá hacerse con 15 días de anticipación a la fecha en que haya de verificarse la reunión.

**CONTENIDO DE LA CONVOCATORIA.-** El art. 187 LGSM, prescribe que la convocatoria deberá contener el orden del día, su contenido deberá ser claro y preciso.

Esto, no obstante, Joaquín Rodríguez considera que, a pesar de que la asamblea no puede resolver sino sobre los asuntos contenidos en la orden del día, en el sistema de la LGSM, caben cuatro excepciones, a saber:

- 1.- Cuando se tratan cuestiones conexas con otros asuntos, clara y precisamente establecidos en el aviso.
- 2.- Cuando la asamblea es totalitaria, es decir, plenaria, pues en este supuesto el autor interpreta literalmente la parte final del art. 188 LGSM, como sanadora de cualquier vicio del que pudiere adolecer la convocatoria.
- 3.- Cuando se trata de asuntos comprendidos ope legis (por disposición de ley), en la orden del día, como es el caso de la asamblea ordinaria anual, y
- 4.- Cuando se trata de conocer de asuntos que no requieren de resolución; esto es, cuando se trata de asambleas informativas.

**DEFECTOS U OMISIÓN DE LA CONVOCATORIA.-** El art. 188 de la LGSM preceptúa que si la convocatoria no se hiciere por persona autorizada o no cumpliera con los requisitos de publicación, plazo, contenido y firma que antes se mencionaron, producirá el efecto de viciar de nulidad absoluta toda resolución que llegare a tomarse, salvo que en el momento de la votación haya estado representada la totalidad de las acciones.

**SEGUNDA CONVOCATORIA.-** La LGSM, en su art. 191, estipula que para el caso de que la asamblea no pudiese celebrarse el día señalado, deberá hacerse una segunda convocatoria, con expresión de dicha circunstancia.

**QUORUMS LEGALES Y ESTATUTARIOS.-** La LGSM, en sus artículos 189 a 191 y 195, establece dos clases de quórums: el de asistencia o presencia, y el de votación.

**PROHIBICIÓN DE REPRESENTACIÓN.-** El párrafo 2, del artículo 192 LGSM, enuncia que, para efectos de representación en las asambleas, los administradores y comisarios no podrán ser mandatarios de otros accionistas. A nuestro juicio, esta prohibición tampoco es absoluta, pues solo cobra significado cuando se trata de los supuestos comprendidos en los artículos 196 y 197 LGSM.

En efecto, el otorgamiento del mandato presupone:

- a) Que el mandatario fue debidamente instruido sobre el sentido en que deba emitir su voto, en cuyo caso, no incurrirá en responsabilidad alguna, o
- b) Que el mandante dejó al arbitrio del mandatario la emisión del voto, en cuyo supuesto el apoderado deberá abstenerse de emitirlo cuando se actualicen las hipótesis contempladas en los dos artículos antes citados.

### **COMPETENCIA DE LAS ASAMBLEAS.**

La fija, de cada una de ellas, la LGSM; expresamente de las extraordinarias, de la constitutiva y de las especiales. En unas y otras, la competencia se restringe a los casos enumerados en los arts. 181, 182 y 100 LGSM, respectivamente.

En relación con las asambleas extraordinarias, el art. 182 fr. XI preceptúa que cualquiera modificación del contrato social es competencia de ellas, y la mayor parte de las diez fracciones anteriores siempre implican modificaciones estatutarias; respecto a otras fracciones (VII, VIII y IX), aunque es posible que *no* modifiquen los estatutos, o que no los modifiquen siempre, 405 LGSM también corresponden a la extraordinaria exclusivamente.

En cuanto a la asamblea constitutiva, su competencia la indica el art. 100 LGSM; se trata, como dice Soprano, no de un órgano de la sociedad ya formada,

sino de una reunión preparatoria a la constitución del organismo social", o como bien dice Rodríguez Rodríguez "no puede hablarse de la junta general de accionistas... porque más bien se trata de una reunión de suscriptores, que justamente en la asamblea van a adquirir la calidad de socios", en que, como consecuencia de este principio, se otorga el derecho de voto no a la acción, sino al socio, lo que nosotros rechazamos."

De la asamblea ordinaria, su competencia se da por exclusión de la que corresponde a la extraordinaria (y a la constitutiva): todo lo que no sea propio de éstas —y que no quepa en la lista del art. 182— corresponde a las ordinarias, entre las que sobresale y se distingue la ordinaria *anual* a que se refiere el art. 181.

La asamblea totalitaria puede conocer de cualquier asunto de las extraordinarias o de las ordinarias, inclusive de la ordinaria anual, puesto que la totalidad de las acciones representativas del capital social con derecho a voto deben estar presentes.

En fin, las asambleas especiales, deberán conocer y resolver de "cualquiera proposición que pueda perjudicar los derechos" de la categoría de acciones que la integren (acciones de voto limitado, preferentes sin limitación de votos, o acciones privilegiadas).

Son indelegables las facultades propias de las asambleas, tanto de las ordinarias anuales (art. 181), como de las modificaciones estatutarias de las extraordinarias (art. 182 fr. XI LGSM) empero, algunos asuntos corresponden por igual a la asamblea general ordinaria y a los órganos de administración o de vigilancia, como son los casos del nombramiento de gerentes y apoderados (art. 145) (quienes sí pueden delegar poderes, en la medida en que lo puedan hacer los delegantes, art. 150), y el nombramiento provisional de administradores en el supuesto del art. 155 fr. II.

Por otro lado, pese a que el art. 178 atribuye competencia a la asamblea general para "acordar todos los actos y operaciones" de la sociedad, hay límites infranqueables, que imponen tanto la ley como la doctrina; a saber, respecto al órgano de administración, sus facultades de gestión interna y de representación ante terceros; respecto al órgano de vigilancia (art. 166 fr. IX), "vigilar ilimitadamente y en cualquier tiempo las operaciones de la sociedad"; respecto a ambos órganos, convocar a asambleas (art. 183).

La regla general, tanto respecto a la gestión social como a la representación de la sociedad ante terceros, y a la ejecución de los acuerdos de las asambleas, es que estas facultades corresponden al órgano de administración; sin embargo, cuando se trate de ciertos actos o determinada actividad, la asamblea puede conocer y resolver de unos y de otra, así como prohibir su ejercicio al órgano de administración, si el contrato social así lo establece y la ejecución de ellos, normalmente estará a cargo de los administradores, de los gerentes, de los

apoderados, e inclusive de delegados especiales nombrados por la asamblea, o por el órgano de administración (art. 148).

¿Qué otros límites son oponibles a las asambleas? En general, su ámbito de competencia corresponde al objeto o finalidad social (art. 10 LGSM) que refleje la cláusula relativa del contrato social (art. 6° fr. II), y que éste o la ley, pueden reducir imponiendo restricciones o limitaciones (como pudiera ser el pacto de no competencia); pero de acuerdo con el art. 178 LGSM, la asamblea general también puede "ratificar todos los actos y operaciones" sociales, que el órgano de administración, los gerentes, etc., hubieran ejecutado en exceso de sus facultades.

Problema distinto es el del *abuso de poder* de la asamblea (de la mayoría, en perjuicio de la minoría e inclusive en perjuicio de terceros). Este fenómeno debe juzgarse en función de tres notas, principalmente: *a)* que se trate de una violación legal, o de usos, o de buenas costumbres (ex-arts. 1830, 1831, 1910 C. Civ.), e inclusive del "espíritu de la ley" (casos de fraude a la ley); *b)* que se violen por la mayoría derechos individuales o indisponibles del socio, así como derechos de la minoría; *c)* que el acuerdo de la asamblea se tome en violación del principio del art. 196, o sea, haciendo prevalecer el interés particular del socio que vota, cuando resulte contrario al interés de la sociedad.

## **INTEGRACIÓN DE LA ASAMBLEA.**

Al comparecer los accionistas o sus representantes al lugar en el día y la hora que la convocatoria señale (o en defecto de ella, en las asambleas totalitarias, al llamado que verbalmente, o por otros medios de comunicación distintos, les hubiera hecho un administrador, o un comisario), el primer acuerdo será la designación de quien la presida, en el caso de que los estatutos no lo prevean, y el primer acto del Presidente será comprobar si existe o no quórum para constituir la. La persona o personas presentes que él designe como *escrutadores*, se encargarán de dicha tarea, comprobando quiénes sean los accionistas allí reunidos que tengan derecho a participar, según los datos del libro de accionistas, o en defecto de éste de la escritura constitutiva (o bien, con la tenencia material de las acciones de que sean titulares); el número de acciones que corresponde a cada accionista; el examen y regularidad de los poderes que hubieren otorgado los socios.

Los escrutadores consideran también si los socios que concurren depositaron sus acciones como ordene la convocatoria, quienes en tal caso deben presentar la constancia respectiva del depósito. Los escrutadores formularán una lista de asistencia en la que indiquen los nombres de los comparecientes (socios y representantes), así como el número de acciones con las que comparecen, rendirán, además, un dictamen al Presidente en el que indiquen el número total de acciones presentes para que este compruebe si se integra el quórum legal o estatutario, caso en el cual el Presidente declarará legalmente constituida la

asamblea; en el caso de que "no haya quórum", deberá ordenar una segunda convocatoria, en que indique nuevamente el día y la hora, el mismo lugar u otro, y el mismo orden del día. Los escrutadores, incurrirán en responsabilidad personal en el caso de dar datos falsos en su dictamen; y lo mismo el Presidente, que supiera o debiera saber de dicha falsedad, lo que podría conducir a que la asamblea fuera nula.

Las asambleas generales "salvo estipulación contraria de los estatutos. . . serán presididas por el administrador (único) o por el consejo de administración", y a falta de ellos, por quien fuere designado por las acciones (*rectius*, por el voto de la mayoría de las acciones) presentes (art. 193); que siempre es el caso de las asambleas especiales (art. 195 *in fine*); normalmente, el Presidente del Consejo también presidirá las asambleas generales, y éstas, siempre "podrán designar de entre sus miembros un delegado, para la ejecución de actos concretos" (art. 148).

Pese al texto del art. 193, la asamblea está en libertad de designar un Presidente que no sea administrador, aunque los estatutos indicaran la persona o el funcionario social que presida; esto, es consecuencia, por un lado, del carácter eminentemente revocable de los administradores (art. 142), y por el otro de la amplitud de facultades que corresponden a las asambleas (art. 178).

Es práctica corriente nombrar un Secretario de la asamblea, a quien corresponde verificar la lista de la asistencia, el dictamen de los escrutadores y la regularidad de los poderes, así como redactar el acta de la reunión, que ponga a consideración de los accionistas en la misma junta o en la siguiente; es frecuente también que los estatutos faculten al Secretario (y desde luego, al Presidente del Consejo) para formular y firmar las convocatorias. El Secretario no tiene que ser — y suele no ser— miembro del Consejo.

Tienen derecho a comparecer en la asamblea todos los socios (y sus representantes) que sean titulares de acciones representativas del capital social (no los depositarios de las acciones de tesorería), ya sea que tengan o que carezcan del derecho de voto en la asamblea respectiva, o respecto a alguno o algunos de los asuntos que en ella se trate. Ahora bien, solamente las acciones con derecho de voto integrarán los quórum de asistencia y de votación en las asambleas ordinarias y extraordinarias, y en cuanto a las asambleas especiales, sólo tienen derecho a votar los titulares de acciones de la categoría respectiva; finalmente, respecto a la asamblea constitutiva, tienen derecho a concurrir todos los socios que hayan aprobado el programa inicial (o representante de ellos), y que hayan convenido en realizar las aportaciones que llevarán a integrar el capital social.

También tienen derecho a participar los administradores y los comisarios (arts. 143 y 166 fr. III LGSM); cualquiera persona distinta no tiene derecho a participar, pero su presencia puede autorizarse por el Presidente a moción propia o de algún socio.

La LGSM nada dispone sobre el depósito de las acciones por sus titulares, con anterioridad a la constitución de la asamblea y como condición para comparecer; ello, sin embargo, suele indicarse en la convocatoria, y en ese caso, será una condición *sine qua non* para que el socio participe.

## **FUNCIONAMIENTO DE LA ASAMBLEA.**

El objeto o finalidad de la asamblea consiste en que los accionistas deliberen y voten los asuntos de que ella conozca. El resultado del voto es adoptar acuerdos, que serán válidos si se obtienen por la mayoría de las acciones (art. 200), o por todas ellas. Estamos, pues, en presencia de un negocio jurídico, en cuanto que el acuerdo produce efectos internamente y frente a terceros, salvo que se trate de actos meramente declarativos; además, es un acuerdo colectivo, unilateral, de naturaleza compleja.

Quienes participen en la asamblea (socios, administradores, comisarios y terceros) tienen todos, derecho de voz. El deber que indica el art. 196 LGSM de abstenerse el socio de "toda deliberación" respecto a asuntos en que tenga un interés contrario al de la sociedad, no se refiere al derecho de discutir el asunto, sino sólo al derecho de votar para resolverlo, como se desprende del párrafo segundo de dicho art. 196 LGSM.

La "voz" (a que se refiera el art. 166 fracc. VII y VIII LGSM), otorga, pues, el derecho al uso de la palabra; el cual concede, niega o limita el Presidente de la asamblea, que en este sentido debe actuar prudentemente, como moderador, y no en forma lesiva a los derechos del socio.

Las mayorías necesarias para constituir las asambleas (*quórum de presencia*), varían en las diferentes clases en virtud de primera o de segunda (o ulterior) convocatorias.

En el caso de las asambleas ordinarias, en primera convocatoria se requiere el 50% del capital social (con derecho a voto) para que se constituyan, y el voto de la mayoría de las acciones presentes (con dicho derecho de voto), para tomar acuerdos válidos (art. 189 LGSM). En segunda convocatoria, que se haría si no concurre a la primera dicho 50%, la asamblea puede celebrarse con las acciones que concurren, y los acuerdos también se pueden adoptar por la mayoría de las acciones presentes (art. 1911).

En el caso de las asambleas extraordinarias, el quórum de presencia en primera convocatoria debe ser el 75% de las acciones con derecho a voto, y el quórum de votación, el 50%, no de las acciones presentes, sino de todas las que integren el capital social (con derecho de voto) (art. 190 LGSM). En segunda convocatoria, el quórum de presencia se reduce al 50%, y se mantiene el quórum de votación de dicho 50% de acciones que integren el capital social con derecho a voto (art. 1912).

En todos los casos, los porcentajes legales son los mínimos, en cuanto que no pueden reducirse; en cambio, por disposición estatutaria pueden aumentarse (mediante el derecho de veto), sin que tal aumento se aplique a los acuerdos de la asamblea ordinaria anual.

En cuanto a la asamblea constitutiva, que se trate de una "reunión de suscriptores", que justificara que el derecho de voto se concediera (tanto respecto al quórum, de asistencia como al quórum de votación), no en función de las acciones que cada socio se hubiera obligado a suscribir y que realmente suscriba (y pague) en dicha asamblea, sino de su carácter de tal socio; es decir, un voto por cada socio, no *puede admitirse*, porque, no lo consagra nuestra Ley, y porque constituiría una excepción al principio general de que el voto corresponde a la acción (art. 113 LGSM). Se aplicarán las reglas de la asamblea ordinaria, es decir, se requerirá la presencia, al menos, de la mitad de las acciones suscritas, y el voto de la mayoría de las acciones presentes (art. 189 LGSM); y en segunda convocatoria, las reglas del art. 191 párrafo primero LGSM.

Respecto a lo que toca a las llamadas asambleas totalitarias (art. 188 LGSM *in fine*), el quórum de presencia debe ser el 100% de las acciones (con derecho de voto), y los quórum de votación, serán los de la asamblea extraordinaria si se trata de algún asunto de los comprendidos en el art. 182, y los de la ordinaria en caso de que se trate de cualquiera otro asunto (y desde luego, de los asuntos que son propios de la asamblea ordinaria anual, del art. 181).

La votación, que se toma cuando la asamblea o el Presidente considera el asunto suficientemente discutido, consiste en que el accionista (o su representante), en relación con cada acción de que sea titular, emita su voto, que puede ser favorable o desfavorable, o bien, que se abstenga de votar respecto al punto propuesto. Como se ha dicho, el voto expresa la voluntad del emitente. La votación puede ser económica o nominal (V. art. 41 C. Co.); en el primer caso, se toma por el Presidente pidiendo a los socios que levanten la mano en señal de aprobación, o bien, que la levanten en señal de desaprobación, y la mayoría en un caso o en el otro será el del número más alto de las acciones presentes con derecho de voto.

La votación nominal, en cambio, se hace cuando cada socio al votar expresa su nombre, o cuando el voto se formula por escrito. Según la lista de asistencia que los escrutadores hubiesen hecho al inicio de la sesión, se sabrá el número de votos que corresponda a cada accionista, y salvo que él indique votos divergentes respecto a sus diferentes acciones, el Presidente considerará que vota en el mismo sentido todas sus acciones.

### **APLAZAMIENTO DE LA VOTACIÓN.**

Puede suspenderse la votación cuando el 33% (o más) de las "acciones representadas en una asamblea", soliciten su aplazamiento, según dispone el art. 199. Esta norma limita ese derecho a "una sola vez para el mismo asunto", y

dispone que la nueva reunión que se celebre será "para dentro de tres días y sin necesidad de nueva convocatoria"; y es que se trata de la misma asamblea, que continuará a partir del asunto cuya resolución se aplazó, y por tanto, debe conservarse el mismo orden del día, sin alteraciones, y participar las mismas personas que concurrieran a la reunión previa, salvo que por acuerdo de ellas se consienta que otros socios acudan (lo que sería necesario, si en la segunda reunión, fuera necesaria para continuar o desahogarse los asuntos pendientes). El precepto parece también limitar este derecho de aplazamiento a los asuntos de los que los accionistas "no se consideren suficientemente informados"; empero, cabe también aplazar la votación por razones de falta de tiempo para agotar la agenda, e inclusive, por caso fortuito (vgr. la indisposición que sufra uno de los socios) o de fuerza mayor (e.g., que el local donde se esté celebrando la asamblea resulte insuficiente o amenace ruina).

## **FORMALIDADES DE LAS ASAMBLEAS.**

**ACTAS DE ASAMBLEA.-** Concluida la asamblea, sea especial o general, ordinaria o extraordinaria, es obligatorio levantar un acta de ella que se asentará en el libro respectivo que al efecto debe llevar la sociedad.

Dispone la LGSM, art. 194, y el C. Co. y art. 41, que se levanten actas de las asambleas generales, que se asienten en el libro respectivo, que sean firmadas "por el Presidente, por el Secretario. . . así como por los Comisarios que concurran", y que se agreguen a ellas "los documentos que justifiquen que las convocatorias se hicieron en los términos que esta ley establece". Se deben agregar también a ella, la lista de asistencia y el dictamen de escrutadores, y si se trata de la asamblea ordinaria anual, "el informe de los administradores a que se refiere. . . el art. 172".

Los elementos y el contenido del acta se indican en el art. 41 C. Co.: "fecha respectiva, los asistentes a ella, los números (*sic*) de acciones que cada uno representa, el número de votos de que pueden hacer uso, los acuerdos que se tomen, que se consignarán a la letra, y cuando las votaciones no sean económicas, los votos emitidos, cuidando además, de consignar todo lo que conduzca al perfecto conocimiento de lo acordado. . . Estas actas serán autorizadas con las firmas de las personas a quienes los estatutos confieran esa facultad".

En el caso de las sociedades, consideramos que por aplicación de lo dispuesto en el art. 158 fr. III, constituye una obligación del órgano de administración levantar el acta, que ella contenga las menciones que indica el art. 41 C. Co. y que el Presidente y el Secretario la firmen. Obligación del órgano de vigilancia (ex-art. 166 fr. IX), así como responsabilidad individual de quien o quienes lo integren, es vigilar el cumplimiento de dichas obligaciones por los administradores (art. 169). Se trata de formalidades que no son esenciales, respecto a la validez de los acuerdos que no se transcriban en acta, ya sea porque no se levante, o porque adolezca de omisiones y defectos. No cabe, pues, alegar

nulidad alguna al respecto; sí, en cambio, acción de la asamblea para obligar a cumplir a los administradores y comisarios y para exigirles el pago de los daños y perjuicios que sufra el socio con motivo de dichas violaciones (arts. 158 fr. III y 169 LGSM, en relación con el 41 C. Co.).

En el libro de actas de asamblea deben hacerse constar "todos los acuerdos relativos a la marcha del negocio que tomen las asambleas y en su caso, los consejos de administración" (art. 36 C. Co.); se trata de un libro obligatorio, como se desprende de la forma imperativa de la redacción del art. 41 C. Co.: "llevará cada sociedad" (SA y cualquier otro tipo de sociedad), así como porque el o los libros de actas forman parte del sistema de contabilidad a cargo de todo comerciante (art. 33 C. C.); por lo que es aplicable al caso, lo indicado en el párrafo anterior en cuanto a la responsabilidad de los dos órganos.

El art. 194 en sus párrafos segundo y tercero, indican, respectivamente, que si el acta de la asamblea no se asienta en el libro correspondiente, se deberá protocolizar notarialmente, y que siempre las actas de asambleas extraordinarias deben protocolizarse e inscribirse en el Registro de Comercio, independientemente de que, en algunos casos, los acuerdos relativos no produzcan modificación alguna de la escritura.

Por lo que se refiere a las actas de las asambleas especiales, deben, como las generales, asentarse en el libro respectivo (el de asambleas, no en un libro especial que no exige la LGSM), y si ello no se hace, deben protocolizarse (art. 195 párrafo segundo, que declara aplicables las disposiciones del art. 194). Deben ser presididas por quien designen los socios presentes.

## **2.- LOS ADMINISTRADORES.**

**FUNCION DE GESTION DE LOS NEGOCIOS SOCIALES.-** Es decir, de administración stricto sensu, comprende las facultades de decidir y de ordenar la ejecución de las actividades que constituyen el objeto social.

La función de gestión de los negocios sociales, es ejercida de forma permanente e individual por el administrador único y de forma transitoria y colegiada por el consejo, según se infiere de la lógica, en el primer caso y de lo dispuesto por el artículo 143, párrafo final, en el segundo.

La gestión de los negocios sociales es privativa de los administradores y sólo puede ser limitadamente delegada en gerentes, en los casos y circunstancias previstos por la Ley (144 y 145 LGSM).

**FUNCIÓN DE REPRESENTACIÓN.-** Es la facultad de obrar en nombre e interés de la sociedad.

**CONCEPTO LEGAL.-** El artículo 142 de la LGSM es el que contempla esta figura jurídica. 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.

De este concepto legal, podemos aislar las siguientes notas:

- a) La del número de administradores.
- b) La de la temporalidad del cargo.
- c) La de su carácter jurídico.
- d) La de la revocabilidad del nombramiento.
- e) La de su carácter de socios o de personas extrañas a la sociedad.

**NÚMERO DE ADMINISTRADORES.-** La LGSM es omisa, pues no establece un límite máximo al número de administradores que pueden integrar el consejo de administración, lo mismo que en precisar tal número debe ser par o impar.

**CARÁCTER JURIDICO DE LOS ADMINISTRADORES.-** La legislación y la doctrina extranjeras, atribuyen a los administradores ya el carácter de mandatarios, ya el de representantes legales de la sociedad. En nuestro país, a pesar de que el art. 142, atribuye a los administradores el carácter de mandatarios, la doctrina se inclina a considerarlos como representantes legales de la sociedad. Las notas que distinguen al mandato de la representación legal son las siguientes:

- a) Los mandatarios sólo están obligados a realizar actos jurídicos, en tanto que los administradores también están obligados a realizar actos materiales.
- b) El mandato puede ser no representativo; la representación legal, siempre es representativa.
- c) El mandante puede realizar por si mismo todos los actos que confía al mandatario, mientras que la sociedad nunca puede actuar si no es por medio de sus administradores.
- d) El mandato tiene por origen un contrato, en tanto que la representación emana de un acto unilateral de la asamblea.

**REPRESENTACIÓN SOCIAL (DEFINICIÓN).-** La representación lato sensu, es la facultad que tiene una persona, llamada representante o gerente, para actuar en nombre y en interés de otra, llamada representado, por estar autorizado para hacerlo por la ley o por el propio representado (1801 C.C.D.F).

De la definición propuesta se infiere que nuestra legislación reconoce especies de representaciones:

- a) LEGAL.- Atribuida por la ley al padre de familia y al tutor especialmente.

b) VOLUNTARIA.- Atribuida al mandatario, comisionista, apoderado y procurador, entre otros representantes.

**TEMPORALIDAD DEL CARGO.-** La LGSM, no establece un límite a la duración del cargo de administrador.

El artículo 181, fracción II, le concede a la asamblea ordinaria anual, la facultad de designar administradores, comúnmente, se considera que deben durar en su encargo un año.

El artículo 154, admite la designación por tiempo indeterminado, al establecer que los administradores continuarán en el desempeño de sus funciones, aun cuando haya concluido el plazo para el que hayan sido designados.

**REQUISITOS PARA DESEMPEÑAR EL CARGO DE ADMINISTRADOR.-** Tener capacidad para ejercer el comercio; ser personas físicas y prestar la garantía que determinen los estatutos o la asamblea para asegurar las responsabilidades que pudieren contraer en el ejercicio de sus funciones.

La LGSM, en su artículo 151, prohíbe desempeñar el cargo de administradores a quienes estén inhabilitados para ejercer el comercio.

**NOMBRAMIENTO DE ADMINISTRADORES.-** La facultad de nombrar administradores corresponde a los accionistas, quienes la ejercen al momento de constituir la sociedad o posteriormente, reunidos en asamblea (6 fracc. IX, 180 y 181 fracc. II).

**NOMBRAMIENTO INICIAL.-** La escritura constitutiva de toda sociedad, debe contener el nombramiento de los administradores y la designación de los que hayan de llevar la firma social.

El mismo dispositivo legal, establece que deben hacerse contar en la escritura constitutiva, la manera en que haya de administrarse la sociedad, lo cual significa que debe estipularse en los estatutos, si la sociedad será administrada por un administrador general único o por un consejo de administración.

En la práctica se acostumbra estipular que la administración de la sociedad se confiará a un administrador único o a un consejo de administración, según lo determine la asamblea que haga el nombramiento de administradores.

**CONCLUSION DEL ENCARGO.-** El artículo 155 LGSM, señala como causas de la conclusión del cargo de administrador la revocación del nombramiento, la inhabilitación para ejercer el comercio y la muerte.

**RENUNCIA.-** (Los comisarios pueden nombrar interinos y luego ratificarlo en caso de muerte o inhabilitación). Por disposición constitucional (5 p. 3), nadie puede

estar obligado a prestar trabajos personales si su pleno consentimiento, salvo en el caso de los trabajos forzados, impuestos como pena por la autoridad judicial.

**TRANSCURSO DEL PLAZO.- (154 LGSM)** Los Administradores continuarán en el desempeño de sus funciones aun cuando hubiere concluido el plazo para el que hayan sido designados, mientras no se hagan nuevos nombramientos y los nombrados no tomen posesión de sus cargos.

**DISOLUCION DE LA SOCIEDAD.-** La disolución de la sociedad por vencimiento del plazo de duración, por acuerdo de la asamblea o por comprobación de una causa de disolución, impone a los administradores la prohibición de iniciar nuevas operaciones, según lo dispone el art. 233 LGSM, lo que produce como consecuencia la conclusión del encargo.

**LIMITACIONES A LAS ATRIBUCIONES DE LOS ADMINISTRADORES.- Art. 10 LGSM** 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.

#### **ATRIBUCIONES CONCRETAS DE LOS ADMINISTRADORES.-**

- 1.- De exacto cumplimiento de los acuerdos de las asambleas de accionistas (158 frac. IV LGSM).
- 2.- De convocar a asamblea de accionistas. (183 LGSM)
- 3.- De redactar y autorizar con su firma las actas de asamblea y de consejo que se asienten en los libros respectivos.
- 4.- De hacer las anotaciones a que se refiere el art. 128 LGSM, en el libro de registro de acciones y, de facilitar a los socios y a terceros la inspección del mismo.
- 5.- De suscribir los títulos de las acciones y, en su caso, de los certificados provisionales.
- 6.- De solicitar la declaración de quiebra o, en su caso, la suspensión de pagos.
- 7.- De ejecutar las resoluciones de la asamblea, cuando esta no hubiere designado delegados especiales.
- 8.- De nombrar uno o varios gerentes generales o especiales.

**DEBER DE BUENA GESTIÓN DE LOS NEGOCIOS SOCIALES.-** En cuanto al grado de responsabilidad derivada del deber de buena gestión de los negocios sociales, la doctrina nacional y extranjera, coinciden en considerar que los administradores, responden de su negligencia o imprudencia en grado de culpa leve en abstracto; es decir, como buenos padres de familia.

**ORGANOS SECUNDARIOS DE ADMINISTRACION, GERENTES Y APODERADOS.-** mismas reglas que los administradores.

**3.- COMISARIOS.-** Los define el artículo 164 LGSM, que dice “La vigilancia de la sociedad anónima estará a cargo de uno o varios Comisarios, temporales y revocables, quienes pueden ser socios o personas extrañas a la sociedad”.

#### **REQUISITOS PARA DESEMPEÑAR EL CARGO DE COMISARIO.**

- 1.- No estar inhabilitado par ejercer el comercio.*
- 2.- Ser persona física.*
- 3.- No ser empleado de la sociedad, ni de la controladora o subsidiarias e la sociedad.*
- 4.- No tener una relación de parentesco con los administradores.*
- 5.- Prestar garantía para asegurar las responsabilidades que pudieran contraer en el desempeño de su encargo.*

El comisario recibe como compensación de su encargo un sueldo, es un empleado de la sociedad, cuando el comisario es socio, también recibe las utilidades que le corresponden como socio, y puede votar en decisiones de carácter patrimonial, pero no en el informe de los administradores.

**PROHIBICIÓN PARA SER COMISARIO.-** Artículo 165 LGSM No podrán ser comisarios:

- I.- Los que conforme a la Ley estén inhabilitados para ejercer el comercio;*
- II.- Los empleados de la sociedad, los empleados de aquellas sociedades que sean accionistas de la sociedad en cuestión por más de un veinticinco por ciento del capital social, ni los empleados de aquellas sociedades de las que la sociedad en cuestión sea accionista en más de un cincuenta por ciento.*
- III.- Los parientes consanguíneos de los Administradores, en línea recta sin limitación de grado, los colaterales dentro del cuarto y los afines dentro del segundo.*

**NOMBRAMIENTO DE LOS COMISARIOS.-** Sólo pueden ser designados por los accionistas (asamblea general ordinaria).

**NOMBRAMIENTO INICIAL.-** La exigencia de designar uno o varios comisarios en la escritura constitutiva, no se encuentra establecida en el artículo 6 LGSM, sino en el 91, fracción V, habida cuenta de que el órgano de vigilancia no es necesario para todas las sociedades mercantiles.

Por ser libremente revocable, el nombramiento de comisario, no es lícito establecer su inamovilidad, aunque si nos parece que la designación puede hacerse por tiempo determinado y, la revocación injustificada o inoportuna puede motivar que la sociedad incurra en la obligación de reparar los daños y perjuicios causados con motivo de la remoción injusta del cargo.

**NOMBRAMIENTO DE SUPLENTE.**- se acostumbra estipular que los comisarios suplentes sólo entraran en funciones en los casos de revocación del nombramiento, o de muerte o impedimento definitivo de los propietarios para desempeñar su encargo. (No por cada comisario hay un suplente)

**NOMBRAMIENTO POR LA ASAMBLEA.- Art. 181 LGSM,** en su fracción II lo establece, pero esto no significa que la designación deba hacerse necesariamente cada año, pues como ya explicamos al ocuparnos del nombramiento de administradores, el uso de la expresión en su caso contenida en dicho dispositivo autoriza a concluir que la designación debe hacerse, por la asamblea ordinaria, cuando sea necesario.

**NOMBRAMIENTO POR LAS MINORIAS.-** El Art. 171 LGSM, enuncia que son aplicables a los comisarios las disposiciones contenidas en el art. 144 LGSM de la propia ley, el cual se refiere al derecho que estatutaria o legalmente se debe conceder a las minorías para designar administradores, en el caso de que éstos sean tres o más.

**CONCLUSIÓN DEL ENCARGO DE COMISARIO.-** La LGSM, no señala de forma directa causa alguna de la conclusión del encargo de comisario. Sin embargo, mediante una simple operación lógica, se infiere que son causas de terminación del mismo las siguientes:

- 1.- *Revocación del nombramiento.*
- 2.- *Muerte.*
- 3.- *Renuncia.*
- 4.- *Responsabilidad.*
- 5.- *Transcurso del plazo.*
- 6.- *incurrir en cualquiera de las causas de incompatibilidad previstas en el art. 165 LGSM.*
- 7.- *Fusión de la sociedad.*

**ATRIBUCIONES DE LOS COMISARIOS.-** El artículo 166 LGSM, atribuye a los comisarios las siguientes facultades y obligaciones:

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

#### **PROHIBICIONES A LOS COMISARIOS.-**

1.- De votar en las deliberaciones de las asambleas anuales, relativas a la aprobación del dictamen que deben rendir ante ellas, o que versen sobre su responsabilidad (197).

2.- De resolver en la gestión de los negocios sociales.

3.- De intervenir en cualquier operación en la que tuvieren un interés opuesto al de la sociedad (170).

4.- De delegar el desempeño de sus funciones; según se deduce del artículo 169 LGSM, que atribuye a los comisarios responsabilidad individual.

#### **RESPONSABILIDAD DE LOS COMISARIOS. SANCIONES.**

Los administradores incurren en responsabilidad individual frente a la sociedad "por el cumplimiento de las obligaciones que la ley y los estatutos les imponen" (art. 169 LGSM). Deben actuar con la máxima diligencia, prudencia y pericia, cuando se trata de labores técnicas, normalmente a cargo de profesionales, como es el caso de sus funciones en tomo a la contabilidad y en el examen y previsión de las operaciones sociales. Por ello, incurren en responsabilidad frente a la SA, por negligencia, impericia, y desde luego por dolo.

Si se trata, en cambio, de funciones meramente corporativas, como convocar y acudir a asambleas, y aquellas facultades que indican las frs. I y II del art. 166, la diligencia con que deben actuar es la de un prudente comerciante (como es el caso, de los administradores). En general, el órgano de vigilancia "responde de los resultados de su gestión".

Por no corresponder al órgano de vigilancia la representación de la sociedad, los comisarios carecen de facultades (de legitimación activa) para demandar el cumplimiento de obligaciones a cargo de la sociedad o de los socios, o para impugnar las asambleas y los acuerdos adoptados por ellas.

Los comisarios no incurren entre sí, ni con los administradores, en responsabilidad solidaria, salvo en el supuesto del art. 1917 C. Civ. La razón es que no hay un principio general de solidaridad pasiva en nuestro derecho (art. 1988 C. Civ.), y sí, sólo, en determinadas materias (vgr. la cambiaria, arts. 4º y 154 LTOC); y nuestra LGSM no la establece en el caso del órgano de vigilancia, como sí lo hace respecto a la administración (art. 158). Responden, pues, los comisarios individualmente frente a la sociedad (art. 169) por el cumplimiento de las obligaciones que la ley y los estatutos les imponen. Esta norma, por una parte, establece el principio general de responsabilidad en caso de incumplimiento de obligaciones o deberes legales y estatutarios; como serían los casos en que el órgano de vigilancia no cumpliera con la obligación de nombrar administradores provisionales en el supuesto del art. 155 fr. II, o bien, que teniendo un interés opuesto al de la sociedad voten, si también son socios, en un acuerdo de la asamblea o el Consejo a los que acudan (art. 170 en relación con el 156 LGSM) y por otra parte, sólo atribuye la acción en contra de los comisarios, a la sociedad, no a sus socios ni a terceros (art. 161 al que remite- al 171 LGSM). Empero, como hemos dicho, cabe que unos y otros aleguen la responsabilidad aquiliana del comisario por un actuar ilícito o contrario a las buenas costumbres, que cause daños al socio o al tercero (art. 1910 C. Civ.), como sucedería si el comisario ocasiona o propicia un acto de competencia desleal cuando el contrato social establezca el pacto que la prohíba; socios y terceros tendrían acción en contra del órgano, si su actuación les causa un daño directo, y en el caso de que se atente en contra del principio de la integridad del capital social; en este caso, probados que sean por el actor los daños y perjuicios (arts. 2108 y 2109 C. Civ.), y que ellos son "consecuencia inmediata y directa de la falta de cumplimiento, ya sea que se hayan causado o que necesariamente deban causarse" (art. 2110 idem), procede la reparación a favor del socio o del tercero, quienes gozarían de legitimación activa para demandar.

La sanción de revocación del cargo a que se refiere el art. 162, es aplicable a los comisarios (art. 171 LGSM).

En breve presentamos el cuadro que sintetiza las ideas básicas:

### **SOCIEDAD ANÓNIMA**

<b>Ley que la regula</b>	Ley General de Sociedades Mercantiles
<b>Características</b>	-Capital representado por acciones nominativas. -Socios obligados al pago de sus acciones, ya sean en efectivo o en especie.
<b>Proceso de constitución</b>	Simultanea: -Asamblea de Accionistas para hacer proyecto de estatutos. -Autorización de la S.R.E. -Protocolización ante notario público y/o Corredor Publico. -Inscripción en el Registro Público de Comercio.
<b>Nombre</b>	Denominación.
<b>Capital Social</b>	Mínimo: \$50,000.00 (la ley decía \$50'000,000.00 porque son pesos antiguos).
<b>Reservas</b>	5% de las utilidades anuales hasta llegar al 20% o quinta parte del capital social fijo.
<b>Numero de socios</b>	Mínimo : 2 Máximo: Ilimitado
<b>Documentos que acreditan al socio</b>	-Acción.
<b>Responsabilidad de los socios</b>	Hasta por el monto de sus acciones (aportación). Administradores ilimitadamente.
<b>Participación de extranjeros</b>	Catalogada.
<b>Órganos de vigilancia</b>	-Asamblea general de accionistas. -Consejo de Administración o administrador Único. -Comisario (s).