

substituir por un mandatario: es un caso que no se presenta mucho. Según el derecho común (art. 1994 del Cód. civil), el mandatario no es responsable de su substituto sino cuando ha elegido á un hombre notoriamente incapaz ó insolvente. Aquí el administrador es responsable de todos los actos de la persona que le substituye, aunque no hubiese cometido ninguna falta al elegirla. (1)

282. *De los comisarios de vigilancia.*—Hay un órgano de vigilancia en las sociedades anónimas como en las comanditas por acciones; pero no se constituye de la misma manera y no tiene las mismas atribuciones en las dos especies de sociedades por acciones. Algunas de las diferencias consagradas por la ley, se explican en cierta medida por la consideración de que la revisión es más necesaria en las comanditas en razón de que, en general, los gerentes tienen más independencia que los administradores: otras diferencias son inexplicables.

Las personas encargadas de la vigilancia son designadas bajo el nombre de comisarios de vigilancia (arts. 25 y 32). La ley no fija su número como para los miembros del *consejo de vigilancia* en las comanditas: puede haber, según las cláusulas de los estatutos, uno ó varios comisarios. A diferencia de los miembros del consejo de vigilancia, pueden ser elegidos tanto fuera de los accionistas como entre ellos. Sus funciones no duran más que un año. Los primeros comisarios de vigilancia son elegidos por la asamblea general constitutiva que nombra los primeros administradores, cuando éstos no han sido designados por los estatutos [núm. 278]; son en seguida nombrados por la asamblea general anual. Si la asamblea general omite elegir los comisarios, son designados por

(1) Arts. 188 y 197 del Código de Comercio de México.

el presidente del tribunal de comercio, á pedimento de un interesado, los administradores debidamente llamados.

Los comisarios de vigilancia tienen por misión principal hacer en la asamblea general anual un informe sobre la situación de la sociedad, sobre el balance y sobre las cuentas presentadas por los administradores (art. 32, párrafo 1). Deben indicar en él si el dividendo propuesto por los administradores puede ó no ser distribuido.

La revisión ejercida por los comisarios de vigilancia no es necesariamente permanente, como lo es la del consejo de vigilancia. Solamente durante el trimestre que precede á la reunión de la asamblea general, los comisarios tienen derecho de enterarse de los libros y examinar las operaciones de la sociedad (art. 33, párrafo 1). Además, se debe poner á su disposición el balance, la cuenta de pérdidas y ganancias, á más tardar el cuadragésimo día antes de la reunión de la asamblea, en la cual deben estar presentes, á fin de poder dar explicaciones verbales (art. 34). En fin, se les debe comunicar un estado de la situación activa y pasiva practicado cada semestre.

Los comisarios pueden también, en caso de urgencia, convocar extraordinariamente la asamblea general (art. 33, párrafo último).

Los estatutos no pueden restringir válidamente los poderes de los comisarios de vigilancia, así determinados por la ley; pero nada impide extenderlos para hacer su derecho de revisión más eficaz; se podría notablemente estipular que se ejerciera de una manera permanente. (1)

283. *Responsabilidad de los comisarios de vigilancia.*—Son responsables de sus faltas hacia la sociedad, de conformidad con las reglas generales del mandato (art. 33).

[1] Arts. 198 y 199 del Código de Comercio de México.

Pueden serlo también hacia los terceros en virtud de los arts. 1382 y 1383 del Código Civil, cuando cometen alguna negligencia, aunque ningún texto lo dice formalmente. No se ve por qué la ley, que admite la responsabilidad directa de los administradores hacia los terceros (núm. 280), excluiría la de los comisarios de vigilancia hacia ellos. (1)

284. *Asamblea general de los accionistas.*—Cabe distinguir como en las comanditas, las asambleas generales ordinarias, constitutivas y extraordinarias. La ley de 1867, que ha guardado casi completamente silencio sobre las asambleas generales en las comanditas, ha establecido, por el contrario, cierto número de reglas destinadas á regirlas en las sociedades anónimas. Entre estas reglas, unas son comunes á todas las asambleas generales y otras especiales á tal ó cual de las tres especies de asambleas.

285. *Reglas generales.*—En todas las asambleas las deliberaciones son tomadas por mayoría de votos de los miembros presentes ó debidamente representados (art. 28). (2) No se toman en cuenta sino las opiniones emitidas en la reunión misma: las que fueran expresadas por cartas no deberían ser tomadas en consideración. A fin de poner á todos los interesados en estado de acreditar si las deliberaciones han sido tomadas válidamente, debe tenerse una hoja de presencia, conteniendo los nombres de los accionistas y el número de acciones de que cada uno es portador. Esta hoja certificada por la oficina de la asamblea, se deposita en el domicilio social y debe comunicarse á todo requirente. (3)

(1) Arts. 200 y 195 del Código de Comercio; 1481 y relativos del Código Civil del Distrito Federal de México.

(2) Art. 205 del Código de Comercio de México.

(3) Arts. 173 y 211 del Código de Comercio de México.

La ley no contiene ninguna regla sobre la composición de la oficina de las asambleas generales. De hecho, se compone ordinariamente del presidente del consejo de administración, ayudado por dos accionistas elegidos por la asamblea; la oficina designa un secretario encargado de redactar el acta.

286. *Asambleas generales ordinarias.*—Estas asambleas se verifican al menos una vez por año en la época fijada por los estatutos (art. 27). (1) Oyen el informe de los administradores y el del comisario de vigilancia. Tienen que determinar según estos informes, si las cuentas deben ser aprobadas y si el dividendo propuesto debe ser distribuido. La deliberación de la asamblea general que apruebe las cuentas es nula, cuando no ha sido precedida del informe de los comisarios de vigilancia (art. 32, párrafo 2). Además, las asambleas ordinarias nombran comisarios de vigilancia y tienen que proceder al reemplazo de los administradores dimisionarios ó que lleguen á la expiración de sus funciones. A fin de que estas asambleas decidan en lo posible, con conocimiento de causa, la ley exige que se depositen en el domicilio social el inventario y la lista de los accionistas, así como el balance que resume el inventario y el informe de los comisarios. Todo accionista puede enterarse de estas piezas quince días á lo más (2) antes de la reunión de la asamblea y hacerse entregar copia del balance y del informe (art. 35). (3)

En el silencio de los estatutos, todo accionista tiene derecho de tomar parte en las asambleas, y tiene un voto, cualquiera que sea el número de sus acciones; pero la ley

(1) Art. 202 del Código de Comercio de México.

(2) V. nota de la pag. 288 sobre el art. 12 de la ley de 24 de Julio de 1867

(3) Art. 202 del Código de Comercio de México.

no restringe de ningún modo la libertad de los fundadores en este punto. Así, los estatutos pueden, como sucede con más frecuencia, subordinar el derecho de tomar parte en las asambleas á la posesión de cierto número de acciones y proporcionar el número de votos de cada uno al número de sus acciones; así se evitan la aglomeración y la presencia en las asambleas de personas que no tienen grande interés en la prosperidad de la sociedad. A fin de que los pequeños accionistas no sean completamente sacrificados, con más frecuencia los estatutos no admiten la proporcionalidad de los votos sin restricción; pero estipulan que un accionista no podrá tener nunca más de cierta cifra de votos, cualquiera que sea el número de sus acciones.

Para que las asambleas ordinarias deliberen válidamente, es preciso que estén compuestas de un número de accionistas que representen al menos la cuarta parte del capital social. Si la asamblea general no reúne este número, se convoca otra que delibera válidamente, cualquiera que sea la porción del capital representado, artículo 29. (1)

287. *Asambleas constitutivas.*—Son las que tienen que tomar las deliberaciones necesarias para la constitución de la sociedad (artículos 30, párrafo 1; 27, párrafo 2 y 25, párrafo 1). V. núm. 258. En razón de su importancia y de la fecha de su reunión, necesariamente anterior á la constitución de la sociedad, ellas están sujetas á reglas especiales. Todo accionista tiene el derecho de tomar parte en ellas, á pesar de las cláusulas de los estatutos que no confieren el derecho de votar sino á los que tienen cierto número de acciones. No obstante, á fin de no qui-

(1) Art. 204 del Código de Comercio de México.

tar toda ventaja á los grandes accionistas, cada accionista tiene el número de votos fijado por los estatutos, sin que pueda, no obstante, pasar de diez.

Las asambleas constitutivas deben estar compuestas de accionistas que representen al menos la mitad del capital. Cuando se trata de la verificación de las aportaciones en especie, no se toman en cuenta, para la determinación de este capital, aportaciones por verificar, y los socios que las hacen, no tienen voz deliberativa (artículo 30, párrafo 4). Es posible que los accionistas presentes no representen al menos la mitad del capital social. Entonces la deliberación no es sino provisional y ha lugar á una nueva convocación. Dos avisos publicados en un periódico, á ocho días de intervalo, al menos con un mes de anticipación, hacen conocer á los accionistas las resoluciones provisionales de la primera asamblea. Estas se hacen definitivas cuando son adoptadas por una nueva asamblea que delibera válidamente con sólo reunir un número de accionistas que representen una quinta parte del capital social, artículo 30, párrafo 2. (1)

288. *Asambleas extraordinarias.*—Se designan así las asambleas que se reúnen para estatuir sobre las modificaciones que hayan de introducirse en los estatutos. La ley de 1867, art. 31, se limita á decir, previendo algunas modificaciones, que la asamblea no delibera válidamente si no es que comprenda un número de accionistas que representen al menos la mitad del capital social.

Esta lacónica disposición deja sin resolver varias cuestiones:

1. ¿Se debe aplicar aún á las asambleas extraordinarias la cláusula de los estatutos que quita el derecho de

(1) Arts 172 á 174 del Código de Comercio de México.

voto á los que no tienen al menos cierto número de acciones? (núm. 287).

La gravedad de las deliberaciones que hayan de tomarse parece imponer la necesidad de admitir que, como en las asambleas constitutivas, todos los accionistas tienen el derecho de tomar parte en la votación (argumento del artículo 37), y que los estatutos se aplican solamente en tanto que proporcionan el número de votos al de las acciones. V. núm. 287.

2. La ley no prevé el caso en que una primera asamblea extraordinaria no reuniera un número de accionistas que representen al menos la mitad del capital social, como lo prevé para las asambleas constitutivas (núm. 287). Si se hace, por consiguiente, necesario convocar una nueva asamblea extraordinaria, ¿puede deliberar válidamente, cualquiera que sea la porción representada del capital? En el silencio de la ley, parece justo exigir que esta nueva asamblea satisfaga la condición exigida para la primera. Así, la modificación propuesta á los estatutos es imposible, si no se llega á reunir, en una asamblea, accionistas que representen al menos la mitad del capital social.

289. Estas dificultades son secundarias junto á la cuestión de la condición bajo la cual la asamblea general, compuesta como lo exige la ley (artículo 31), tiene el poder de modificar los estatutos. Este poder le corresponde ciertamente, cuando los estatutos se lo han conferido. Pero, ¿se le debe reconocer aún en el silencio de los estatutos? Se puede hacer observar, en el sentido de la afirmativa, que la ley de 1867 (artículo 31), exige solamente que la asamblea extraordinaria comprenda accionistas que representen la mitad del capital social, y no habla, en modo alguno, de la necesidad de una cláusula de los estatutos que confiera á la asamblea el poder de modificar

el acta social. Pero el artículo 31 de la ley de 1867, no parece haber sido hecho para resolver esta cuestión; puede decirse que fija la composición de la asamblea extraordinaria para el caso en que esté investida del poder de modificar los estatutos. ¿Cuándo le corresponde ese poder? Es esta una cuestión no resuelta por el texto; y, según los principios generales, debe zanjarse en el sentido de que es indispensable una cláusula de los estatutos para que este poder corresponda á la asamblea de los accionistas.

El legislador no deroga expresamente estos principios, sino en cuanto que admite que la unanimidad de los accionistas no es exigida para modificar los estatutos: de esto se ha podido concluir que ella lo es cuando los estatutos no confieren á la asamblea de los accionistas ningún poder especial.

Finalmente, esta solución no tiene graves inconvenientes prácticos: casi siempre los estatutos deciden sobre la cuestión.

290. Los estatutos, en lugar de precisar los cambios que podrán ser introducidos en ellos, pueden confiar en términos generales á la asamblea general el poder de hacer modificaciones. ¿Se debe entonces reconocer á la asamblea, compuesta de conformidad con el art. 31, el derecho de cambiar una disposición cualquiera de los estatutos? Hay acuerdo en distinguir las bases fundamentales de la sociedad y las cláusulas accesorias: para que pueda tocarse á las primeras, es necesaria una cláusula expresa de los estatutos, ó á falta de ella, la unanimidad de los accionistas; las segundas pueden, al contrario, ser modificadas, conforme al art. 31. La dificultad está en distinguir lo que es esencial de lo que es accesorio.

291. A fin de asegurar la sinceridad de las asambleas

generales en las sociedades anónimas, como en las comanditas por acciones, la ley de 1867 (arts. 45 y 13) castiga los fraudes que tienen por efecto producir una mayoría ficticia. (1)

292. *Dividendos. Fondo de reserva. Fondo de amortización.*—Las reglas relativas á los dividendos y á las consecuencias de la distribución de los dividendos ficticios, son las mismas en las dos especies de sociedades por acciones (arts. 45, 15 y 10, y núms. 262 y siguientes). Sin embargo, en las sociedades anónimas, la ley no permite la distribución de todas las utilidades netas. A fin de proveer á las necesidades urgentes é inesperadas ó de cubrir las pérdidas extraordinarias, es necesario que se haga una retención provisional sobre las utilidades para formar un fondo de reserva. Esta retención debe ser, al menos, de una vigésima parte de las utilidades netas; cuando el fondo de reserva alcanza la décima parte del capital, se juzga suficiente para proveer á todas las eventualidades, y cesa de exigirse la retención de la vigésima parte de las utilidades netas (art. 36). En las comanditas por acciones, la formación de un fondo de reserva no es obligatoria: se ha pensado que se reemplaza en algún modo por la responsabilidad personal y solidaria de los comanditados.

La ley no prescribe, absolutamente, la amortización de las acciones; pero esto es, como se ha dicho (núm. 172), una medida de prudencia que se adopta por muy gran número de sociedades. Cuando la amortización es admitida, es preciso apartar, de las utilidades netas, la suma necesaria para operarla. (2)

(1) Arts. 204 *in fin.* 206 y 209 del Código de Comercio de México.

(2) Arts. 214 y 95, fracción VI del Código de Comercio de México.

293. Para facilitar los litigios contra los administradores y los comisarios de vigilancia, se admite que algunos accionistas pueden encargar de representarlos á una persona que litigue en su nombre. Es preciso solamente que estos accionistas representen, al menos, una vigésima parte del capital social (arts. 39 y 17) V. núm. 264. (1)

294. *Disposiciones transitorias.*—La ley de 1867 ha abrogado tanto el artículo del Código de Comercio que somete las sociedades anónimas á la autorización previa (art. 37), como la ley de 23 de Mayo de 1863 sobre las sociedades de responsabilidad limitada. Pero, según el principio de la no retroactividad de las leyes, las sociedades anónimas y las de responsabilidad limitada, constituidas antes de la promulgación de la ley nueva, permanecen sometidas al Código de Comercio y á la ley de 1863. La ley de 1867 ha querido solamente que las sociedades antiguas pudiesen transformarse, si en ello se encontraba ventaja, en sociedades anónimas sometidas á la ley nueva. Esta transformación puede verificarse en las sociedades de responsabilidad limitada, conformándose á las condiciones estipuladas para la modificación de sus estatutos (art. 47, párrafo 1). En cuanto á las sociedades anónimas anteriores á 1867, su conversión en sociedades anónimas, en los términos de esta ley, tiene una gravedad del todo particular, ella las subtrae á la vigilancia del gobierno, y les permite modificar sus estatutos en lo futuro sin su autorización: así deben, no solamente observar en este caso las formas y condiciones prescritas para la modificación de sus estatutos, sino hasta obtener la autorización del gobierno.

295. *Diferentes especies de sociedades anónimas.*—Hay

(1) Art. 195 del Código de Comercio de México.

actualmente, por virtud misma de la ley de 1867, tres especies de sociedades anónimas:

1º Las que están reglamentadas por la ley de 1867; pero que no están sometidas á la autorización del gobierno;

2º Las sociedades anónimas de seguros sobre la vida que están sometidas á la autorización previa y á la vigilancia del gobierno (art. 67);

3º Las sociedades de seguros distintas de las de seguros sobre la vida, que están sometidas á la vez á la ley de 24 de Julio de 1867 y á las disposiciones especiales del decreto de 22 de Enero de 1868 (art. 66, párrafo 2º de la ley de 1867).

Además, hay naturalmente sociedades antiguas que han quedado sometidas, ya al Código de Comercio, ya á la ley de 23 de Mayo de 1863, como sociedades de responsabilidad limitada (núm. 294) (1)

4º—*De las sociedades de capital variable.* (2)

296. Las sociedades de capital variable corresponden á las que se llaman generalmente en el lenguaje ordinario *sociedades cooperativas*. Se han desarrollado, sobre todo en Alemania y en Inglaterra, gracias á las ideas puestas en circulación por economistas contemporáneos, especialmente por Schulze-Delitsch, en lucha con el socialismo. Según la doctrina común á las escuelas socialistas, del Estado es de quien deben esperar los obreros el alivio de su situación social: la industria ó la sociedad misma deberían estar con este objeto sometidas á una organización nueva. Economistas contemporáneos sostienen, al contrario, con razón, que es sobre todo por sus propios es-

(1) Arts. 166, 175, 226 y 227 del Código de Comercio de México.

(2) Art. 238 del Código de Comercio de México.

fuerzos por los que los obreros deben tratar de mejorar su suerte. Desprovistos de capitales y no teniendo crédito para obtenerlos, los obreros no pueden gran cosa si permanecen aislados; en la asociación tienen el medio de adquirir una fuerza que solos no tienen; pueden así procurarse cierto crédito, trabajar por su cuenta y substraerse al salario.

Los recursos de los obreros, aún económicos, son limitados. Para llegar á asociarse es preciso que puedan, si tienen necesidad de dinero, retirar sus aportaciones y disminuir así el capital social, ó que á la inversa nuevos socios puedan entrar en la sociedad y aumentar el capital con sus aportaciones. La variabilidad del capital y del personal es una condición de éxito para las sociedades cooperativas: así á veces se las llama *sociedades de personal y capital variables*.

Antes de la ley de 1867, la constitución por acciones de sociedades de este género era de hecho imposible. La ley de 17 de Julio de 1856, exigía que el minimum de las acciones fuese de 100 francos, y que antes de la constitución de la sociedad se enterase una cuarta parte de cada acción. El gobierno tenía exigencias semejantes para las sociedades anónimas que autorizaba. Los obreros que no ahorran de una vez sino sumas muy limitadas, no hubieran podido llegar á constituir comanditas por acciones ó sociedades anónimas. Las sociedades cooperativas revestían, por consiguiente, la forma de las sociedades en nombre colectivo ó en comandita simple; allí las aportaciones son del valor que place fijar á los socios. Pero, en las sociedades de personas, las retiradas de socios deben recibir la misma publicidad que el acta de sociedad; siendo frecuentes las retiradas en las sociedades cooperativas, resultaba de allí un manantial de gastos relativamente considerables.

El legislador de 1867 ha querido hacer desaparecer las trabas legales que se oponían al desarrollo de las sociedades cooperativas. Estas sociedades no aparecen en el tít. IV de esta ley bajo su nombre ordinario, sino bajo el de *sociedades de capital variable*: este nombre está sacado de que, en estas sociedades, los mismos estatutos estipulan para los socios la facultad de disminuir el capital, retirando sus aportaciones, ó la facultad de aumentarlo por la admisión de nuevos socios.

297. La sociedad de capital variable no es, como se podría estar tentado de creerlo, una nueva especie de sociedad creada al lado de las sociedades organizadas por el Código Civil y por el de Comercio. La variabilidad del capital es una especie de modalidad que se encuentra, ya en las sociedades de forma civil, ora en las sociedades en nombre colectivo, en comandita ó anónimas. Estas diferentes especies de sociedades son de capital variable, cuando, conforme al art. 48 de la ley de 1867, se ha estipulado en los estatutos que *el capital social será susceptible de aumento por pagos sucesivos hechos por los socios ó la admisión de socios nuevos ó de disminución por el recobro total ó parcial de las aportaciones efectuadas*. En consecuencia, las sociedades de capital variable están sometidas á las reglas inherentes á la forma que han adoptado, á menos que no se hayan establecido reglas especiales para ellas (art. 48, párrafo 2).

Entre estas reglas especiales, unas son comunes á todas las sociedades de capital variable, otras están hechas solamente para aquellas de estas sociedades que son por acciones. La ley no ha hecho claramente esta distinción. Se llega á hacerla con ayuda de la idea general siguiente: las disposiciones que tienen por objeto regular la facultad de retirar las aportaciones y determinar sus efec-

tos para evitar que se cause perjuicio á los acreedores sociales, son generales; al contrario, las disposiciones que tienden á impedir que al estipular la variabilidad del capital, todos los socios lleguen á substraerse á las reglas contenidas en los dos primeros títulos de la ley de 1867, deben ser restringidas á las sociedades por acciones.

298. *Disposiciones comunes á todas las sociedades de capital variable*.—Según el derecho común, el retiro de cada socio, teniendo por efecto disminuir el capital social, debería hacerse público en las mismas formas que el acta de sociedad (art. 61, párrafo 2 de la ley de 1867). He ahí un hecho frecuente en las sociedades de capital variable; para evitar los gastos, la ley dispensa de publicar el retiro de un socio (art. 62). Bien entendido que sería de otro modo si el socio que se retira fuese gerente ó administrador.

La facultad de los socios para retirarse ofrece peligros. Es de temer que la ejerciten para substraerse á las deudas sociales y que numerosos retiros reduzcan á nada ó casi á nada el capital social que forma la prenda de los acreedores. La ley toma diferentes medidas para rechazar estos peligros. Desde luego, el retiro de un socio no tiene por efecto liberarlo inmediatamente de las deudas sociales; el socio que recobra su aportación no es liberado de estas deudas sino cinco años después de su retiro (art. 52). Además, la facultad de los socios para recobrar sus aportaciones no existe hasta el agotamiento completo del capital social; los estatutos deben fijar una suma como *mínimum* para que el capital no pueda ser reducido, suma que no puede ser inferior á la décima parte del capital de la sociedad (art. 51). (1)

[1] Arts. 243 frs. I y II; 244 fr. I; 247, 248, 249, 250 y 252 del Código de Comercio de México.