

COMENTARIOS A LA FRACCIÓN VII DEL ARTÍCULO 91 DE LA LEY GENERAL DE SOCIEDADES MERCANTILES ADICIONADA EL 13 DE JUNIO DE 2014

Jorge Alfredo Domínguez García Villalobos



Muy diversas y en gran medida permisivas son las disposiciones contenidas en la fracción VII adicionada al artículo 91 de la Ley General de Sociedades Mercantiles que, en unión de otras reformas a dicha ley, fueron publicadas en el Diario Oficial de la Federación el 13 de junio de 2014, cuya vigencia inició el día siguiente.

El régimen legal de las sociedades anónimas fue objeto de una modificación radical al incluir, en las reformas antes indicadas, una serie de pactos innovadores que los accionistas pueden acordar y plasmar en los estatutos sociales de las mismas.

Es de tener en cuenta que las disposiciones contenidas en la mencionada fracción VII del artículo 91, son en su texto casi idénticas a las contenidas en el artículo 13 de la Ley del Mercado de Valores, con vigencia desde el 28 de junio del 2006, y aplicables a las sociedades anónimas promotoras de inversión, con la única diferencia de fondo entre ambas regulaciones de que en estas últimas está permitido como excepción a lo dispuesto en el artículo 17 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, el que se limite o amplíe el reparto de utilidades u otros derechos económicos especiales; estipulación no prevista como permitida en las sociedades anónimas.

Las sociedades anónimas promotoras de inversión, como se infiere de dicha calificación, son un subtipo de las anónimas, en las que uno de sus propósitos es atraer la inversión tanto nacional como extranjera. Precisamente, para fomentar esa inversión en dichas sociedades, la ley permite que sus accionistas estipulen una serie de pactos que se adapten a sus muy particulares circunstancias e intereses.

Antes de la actual regulación especial para las sociedades anónimas promotoras de inversión, en el régimen legal de las sociedades anónimas se

contenían una serie de disposiciones de orden público que limitaban en mucho el que los accionistas pactaran diversos aspectos de la vida de la sociedad y sobre todo de sus derechos como socios, tanto corporativos como patrimoniales.

En la exposición de motivos del decreto por el que, entre otras reformas, se adiciona la fracción VII del artículo 91 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, se indica que uno de los motivos de las modificaciones es la atracción de mayores inversiones. Asimismo, se menciona que el Banco Mundial ha considerado que las mejores prácticas internacionales, en materia de sociedades mercantiles, se caracterizan por permitir una mayor flexibilidad para la realización y reconocimiento de acuerdos entre accionistas, fomentando la libertad contractual entre los mismos.

La fracción VII del artículo 91 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, que es objeto de los presentes comentarios, se contiene en la transcripción completa que de dicho artículo se hace a continuación:

Artículo 91.—La escritura constitutiva o póliza de la sociedad anónima deberá contener, además de los datos requeridos por el artículo 6o., los siguientes:

- I. La parte exhibida del capital social;
- II. El número, valor nominal y naturaleza de las acciones en que se divide el capital social, salvo lo dispuesto en el segundo párrafo de la fracción IV del artículo 125;
- III. La forma y términos en que deba pagarse la parte insoluta de las acciones;
- IV. La participación en las utilidades concedidas a los fundadores;
- V. El nombramiento de uno o varios comisarios;
- VI. Las facultades de la Asamblea General y las condiciones para la validez de sus deliberaciones, así como para el ejercicio del derecho de voto, en cuanto las disposiciones legales puedan ser modificadas por la voluntad de los socios.
- VII. En su caso, las estipulaciones que:
 - a) Impongan restricciones, de cualquier naturaleza, a la transmisión de propiedad o derechos, respecto de las acciones de una misma serie o clase representativas del capital social, distintas a lo que se prevé en el artículo 130 de la Ley General de Sociedades Mercantiles.
 - b) Establezcan causales de exclusión de socios o para ejercer derechos de separación, de retiro, o bien, para amortizar acciones, así como el precio o las bases para su determinación.
 - c) Permitan emitir acciones que:
 1. No confieran derecho de voto o que el voto se restrinja a algunos asuntos.
 2. Otorguen derechos sociales no económicos distintos al derecho de voto o exclusivamente el derecho de voto.

3. Confieran el derecho de veto o requieran del voto favorable de uno o más accionistas, respecto de las resoluciones de la asamblea general de accionistas.

Las acciones a que se refiere este inciso, computarán para la determinación del quórum requerido para la instalación y votación en las asambleas de accionistas, exclusivamente en los asuntos respecto de los cuales confieran el derecho de voto a sus titulares.

d) Implementen mecanismos a seguir en caso de que los accionistas no lleguen a acuerdos respecto de asuntos específicos.

e) Amplíen, limiten o nieguen el derecho de suscripción preferente a que se refiere el artículo 132 de la Ley General de Sociedades Mercantiles.

f) Permitan limitar la responsabilidad en los daños y perjuicios ocasionados por sus consejeros y funcionarios, derivados de los actos que ejecuten o por las decisiones que adopten, siempre que no se trate de actos dolosos o de mala fe, o bien, ilícitos conforme a ésta u otras leyes.

Lo primero que establece esta fracción es que las estipulaciones previstas en la misma son “en su caso”, por lo que es optativo para los accionistas el incluirlas o no en la escritura o póliza constitutiva de la sociedad.

Comentaré cada una de estas posibles estipulaciones.

1. Las previstas en el inciso a) son las que “...Impongan restricciones, de cualquier naturaleza, a la transmisión de propiedad o derechos, respecto de las acciones de una misma serie o clase representativas del capital social, distintas a lo que se prevé en el artículo 130 de la Ley General de Sociedades Mercantiles”.

Una de las características más importantes de las acciones de las sociedades anónimas, es su libre circulación; por regla general no existen restricciones a ésta y pueden ser transmitidas sin más requisitos que los exigidos para transmitir cualquier título de crédito nominativo complejo, es decir su endoso, su entrega física, y la toma de nota de dicha transmisión en el registro de la emisora. Esta característica permite a los accionistas vender sus acciones en cuanto lo consideren conveniente.

Hasta antes de las reformas que aquí se comentan, la única posibilidad prevista en la Ley General de Sociedades Mercantiles de limitar la transmisión de las acciones era la prevista en el referido artículo 130, que permite emitir acciones denominadas de circulación restringida, ya que precisamente su transmisión está sujeta a la aprobación del consejo de administración, o debe entenderse también del administrador único, órgano social que puede negar dicha autorización si señala a un comprador distinto del propuesto por el vendedor que pague la acción al precio corriente en el mercado.

Mantilla Molina¹ considera que el precio corriente en el mercado a que se refiere el artículo 130, es difícil de conocer dadas las restricciones impuestas a la circulación de la acción, por lo que debemos entenderlo como el precio justo o valor real de la acción.

El valor real es el que se obtiene al dividir el patrimonio de la sociedad entre el número de las acciones que representan su capital social.

La restricción a la transmisión de las acciones la motiva el impedir el ingreso de accionistas que por alguna razón puedan ser poco convenientes o incluso perjudiciales para la sociedad.

Mantilla Molina, al analizar el mencionado artículo 130 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, opina lo siguiente: “Considero que el artículo 130 señala el máximo de restricciones que pueden establecerse a la circulación de las acciones, aunque opino que sí pueden estatuirse restricciones menos enérgicas que las previstas en dicho artículo, y que, por ejemplo, es válida la cláusula estatutaria que establezca que las acciones solo podrán transmitirse libremente a personas que reúnan determinados requisitos, en cuanto ello signifique que, satisfechos los mismos, el consejo de administración tendría forzosamente que aprobar la transmisión”.²

La opinión transcrita fue hecha con anterioridad al texto actual del artículo 91 de la mencionada ley, ya que, si hubiera estado vigente en ese entonces, dicha opinión hubiera sido muy distinta.

Como ya se mencionó, actualmente algunas de las estipulaciones que pueden contener la escritura o póliza en la que conste la constitución de una sociedad anónima, son las que impongan restricciones a la transmisión no solo de la propiedad, sino también de derechos respecto a las acciones representativas del capital social. Al no especificar si se refiere a los derechos corporativos y patrimoniales que otorgan las acciones a sus titulares, o a derechos reales que pueden existir respecto de las acciones, tales como usufructo, nuda propiedad, prenda, etc., considero que la ley permite que se impongan esas restricciones a la transmisión de cualquier tipo de derecho respecto de las acciones de las sociedades anónimas.

Las citadas restricciones pueden imponerse a una serie o clase de acciones o a todas ellas; y además la ley señala que son de cualquier naturaleza. Las necesidades e incluso caprichos de los accionistas son los que van a determinar dichas restricciones.

¹ MANTILLA MOLINA, Roberto L., *Derecho Mercantil, Introducción y conceptos fundamentales, Sociedades*, 29a. ed., Editorial Porrúa, México, 2008, p. 371.

² *Ibidem*, p. 372.

A manera de ejemplos, y por considerarlos como probables pactos entre los accionistas respecto de la transmisión de sus acciones, están los siguientes:

Primero.—Estipular que los accionistas solo puedan transmitir sus acciones o derechos sobre las mismas, con la autorización ya sea de la asamblea general ordinaria o extraordinaria de accionistas o del órgano de administración, o incluso de un accionista.

Segundo.—Estipular que los accionistas únicamente puedan transmitir sus acciones a personas que sean sus parientes en cierto grado o que cumplan con determinados requisitos.

Tercero.—Estipular que los demás accionistas tengan derecho de preferencia para adquirir, en proporción a su participación en el capital social, en el caso de que algún accionista decida enajenar sus acciones.

Cuarto.—Estipular los derechos y obligaciones a los que se refiere el artículo 198 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, que establezcan opciones de compra o venta de las acciones, tales como:

- a. Que uno o varios accionistas solamente puedan enajenar la totalidad o parte de su tenencia accionaria, cuando el adquirente se obligue también a adquirir una proporción o la totalidad de las acciones de otro u otros accionistas, en iguales condiciones.
- b. Que uno o varios accionistas puedan exigir a otro socio la enajenación de la totalidad o parte de su tenencia accionaria, cuando aquellos acepten una oferta de adquisición en iguales condiciones.
- c. Que uno o varios accionistas tengan derecho a enajenar o adquirir de otro accionista, quien deberá estar obligado a enajenar o adquirir, según corresponda, la totalidad o parte de la tenencia accionaria objeto de la operación a un precio determinado o determinable.
- d. Que uno o varios accionistas queden obligados a suscribir y pagar cierto número de acciones representativas del capital social de la sociedad a un precio determinado o determinable.

2. Las estipulaciones previstas en el inciso b) son las que “...establezcan causales de exclusión de socios o para ejercer derechos de separación, de retiro, o bien, para amortizar acciones, así como el precio o las bases para su determinación”.

Antes de la entrada en vigor del texto actual del artículo 91 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, la causal de exclusión de los accionistas de la sociedad anónima era la prevista en los artículos 118 y siguientes de la mencionada ley, que se refiere a la falta de pago de las exhibiciones pendientes de las acciones pagadoras.

Hecha excepción de la causal antes mencionada, no existía otra que estuviera prevista en la ley o que se pudiera pactar en estatutos que trajera como consecuencia la exclusión de los accionistas de la sociedad anónima.

Por otra parte, si de otros tipos de sociedades se trata, tales como la sociedad en nombre colectivo, la comandita simple, la comandita por acciones respecto de los socios comanditados y la sociedad de responsabilidad limitada, la ley sí ha previsto diversas causales por las que los socios pueden ser excluidos de las mismas. Al efecto, el artículo 50 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, aplicable a dichos tipos sociales, dispone lo siguiente:

El contrato de sociedad podrá rescindirse respecto de un socio:

- I. Por uso de la firma o del capital social para negocios propios;
- II. Por infracción al pacto social;
- III. Por infracción a las disposiciones legales que rijan el contrato social;
- IV. Por comisión de actos fraudulentos o dolosos contra la compañía;
- V. Por quiebra, interdicción o inhabilitación para ejercer el comercio.

Con la comentada adición al artículo 91, actualmente existe la posibilidad legal de incluir en los estatutos de una sociedad anónima las causales de exclusión que los propios accionistas consideren convenientes.

Como primeros ejemplos de nuevas causales de exclusión en las sociedades anónimas, se pueden considerar las previstas en el artículo 50 antes transcrito.

Otros posibles ejemplos de causales de exclusión en una sociedad anónima, serían:

Primero. Por dedicarse individualmente al mismo giro comercial que la sociedad o por ser socio o accionista en otra sociedad con el mismo giro comercial.

Segundo. Por no asistir en determinado periodo de tiempo a las asambleas de accionistas.

Tercero. Por no cumplir los acuerdos de compra o venta de acciones a que se refiere el antes mencionado artículo 198 de la Ley General de Sociedades Mercantiles.

Considero que en la mayoría de los casos es necesaria la intervención judicial que determine si se actualizó el supuesto previsto en los estatutos sociales como causal de exclusión de un accionista, pero habrá casos en que la actualización de dicho supuesto sea totalmente objetiva, en los que bastará que se deje constancia de la misma en una asamblea de accionistas o en una sesión del consejo de administración para que se proceda con la exclusión correspondiente. Sería conveniente que en los propios estatutos se estable-

ciera en qué casos es necesaria la mencionada intervención judicial y en cuáles no, sin que ello implique la imposibilidad del accionista excluido de inconformarse judicialmente con la resolución de su exclusión tomada en asamblea.

Por otra parte, las reformas ahora comentadas, según su texto literal, también permiten incluir causales para ejercer derechos de separación, de retiro, o bien, para amortizar acciones, así como el precio o las bases para su determinación.

Como está redactada esta disposición, pareciera que separación y retiro son distintos, pero con base en su concepción aceptada por la mayoría de la doctrina, y al trato que la propia ley les ha dado, podemos tenerlos como sinónimos.

Según lo dispone el artículo 206 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, los accionistas que hayan votado en contra de los acuerdos a que se refieren las fracciones IV, V y VI del artículo 182, tienen derecho a separarse de la sociedad y a que se les pague el valor de sus acciones conforme al último balance. Los accionistas que opten por ejercitar dicho derecho tienen un plazo de quince días a partir de la clausura de la asamblea correspondiente para hacerlo. La gran trascendencia de los asuntos contemplados en las fracciones indicadas, es el motivo por el cual la ley le otorga a los accionistas inconformes el derecho de separarse y a que se les pague el valor de sus acciones. Dichos asuntos son el cambio de objeto, el cambio de nacionalidad, y la transformación de la sociedad a otro tipo. Conforme a la fracción VIII del artículo 228 BIS, el accionista que vote en contra del acuerdo de escisión de la sociedad, también tiene el mencionado derecho de separarse.

Cabe mencionar que para tener el derecho de retiro es necesario haber votado en asamblea en contra del acuerdo respectivo; los accionistas que no hayan asistido o se hayan abstenido de votar, no tienen este derecho.

Por otra parte, en otros tipos sociales, tales como la sociedad en nombre colectivo y la sociedad en comandita simple, la ley confiere el derecho de separarse de la sociedad a los socios que hayan votado en contra de los asuntos siguientes:

- A) La modificación al contrato social.
- B) El nombramiento como administrador de una persona extraña a la sociedad.
- C) El que el administrador delegue su encargo a una persona extraña a la sociedad.

Los dos últimos incisos son aplicables a la sociedad de responsabilidad limitada.

Tratándose de sociedades de capital variable, los artículos 220 y 221 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, permiten a los socios o accionistas de las sociedades con dicha modalidad, retirar parcial o totalmente sus aportaciones, con la única excepción que dicho retiro no reduzca a menos del mínimo el capital social.

Los citados artículos tienen el siguiente texto:

Artículo 220.—El retiro parcial o total de aportaciones de un socio deberá notificarse a la sociedad de manera fehaciente y no surtirá efectos sino hasta el fin del ejercicio anual en curso, si la notificación se hace antes del último trimestre de dicho ejercicio, y hasta el fin del ejercicio siguiente, si se hiciera después.

Artículo 221.—No podrá ejercitarse el derecho de separación cuando tenga como consecuencia reducir a menos del mínimo el capital social.

En este supuesto basta la simple voluntad de los socios o accionistas para solicitar su separación de la sociedad, no es necesario algún otro requisito. A pesar de que el artículo 221 se refiere al “retiro parcial o total de aportaciones”, debe entenderse que lo que la sociedad debe entregar al socio separatista es el valor real de su participación social o acciones, no solo lo que en su oportunidad aportó a la sociedad.

En este tema se pueden agregar como ejemplos de causales de separación en la sociedad anónima los siguientes:

Primero. Por haber votado en contra de otras modificaciones a los estatutos sociales, distintas de las contenidas en los artículos 206 y 228 BIS de la Ley General de Sociedades Mercantiles, antes mencionadas.

Segundo. Por la emisión de acciones de determinada serie o de obligaciones.

Tercero. Por la adquisición de deudas u otro tipo de obligaciones por la sociedad.

Cuarto. Por la falta de reparto de dividendos, independientemente de la causa, en un número determinado de ejercicios sociales, consecutivos o no.

Quinto. Por un número determinado de juicios promovidos en contra de la sociedad.

En cuanto a la amortización de acciones, así como al precio o a las bases para su determinación, que se mencionan en este inciso b) de la fracción VII, se pueden hacer las consideraciones siguientes:

1) La Ley General de Sociedades Mercantiles en sus artículos 135, 136 y 137, regula la amortización de acciones para el caso de reducción del capital social acordado por la asamblea general de accionistas.

2) El Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española señala, entre otras definiciones para el término “amortizar”, la de “Redimir o extinguir el capital de un censo, préstamo u otra deuda”, y la de “Recuperar o compensar los fondos invertidos en alguna empresa”.

3) En este caso la amortización de acciones, así como el precio o las bases para su determinación, están incluidos en el mismo inciso que se refiere a las causales de exclusión o para ejercer derechos de separación y de retiro.

4) Por lo comentado en los puntos 2 y 3 anteriores, considero que el inciso b) de la fracción VII, se refiere a todos los casos que, por cualquier causa de exclusión, separación o retiro, haya que amortizar las acciones de un accionista, y no solo el caso comentado en el punto 1 anterior, o sea, el de reducción de capital acordado por la asamblea general de accionistas.

Actualmente, los accionistas tienen la opción de incluir en sus estatutos toda la regulación referente a la amortización de las acciones, así como el precio de las mismas o las bases para determinarlo.

3. El inciso c) de la fracción VII que ahora estudiamos tiene el texto siguiente: “... Permitan emitir acciones que:

1. No confieran derecho de voto o que el voto se restrinja a algunos asuntos.

2. Otorguen derechos sociales no económicos distintos al derecho de voto o exclusivamente el derecho de voto.

3. Confieran el derecho de veto o requieran del voto favorable de uno o más accionistas, respecto de las resoluciones de la asamblea general de accionistas.

4. Las acciones a que se refiere este inciso, computarán para la determinación del quórum requerido para la instalación y votación en las asambleas de accionistas, exclusivamente en los asuntos respecto de los cuales confieran el derecho de voto a sus titulares”.

El derecho que cada acción otorga a su titular de votar en las asambleas de accionistas, es uno de los llamados derechos corporativos o de consecución más importantes, toda vez que mediante su ejercicio se decide si se toman o no los acuerdos que definen la marcha y/o el rumbo de la sociedad.

Al igual que con respecto a los temas tratados en líneas anteriores, la adición de la fracción VII del artículo 91 plantea una serie de nuevas posibilidades por lo que se refiere al derecho de voto de los accionistas.

Hasta antes de dicha adición existían dos reglas básicas con respecto al derecho de voto. La primera, la contenida en el artículo 113 de la Ley General

de Sociedades Mercantiles, consistente en que cada acción solo tendrá derecho a un voto; y la segunda, la contenida en el artículo 198 de la citada ley, que declaraba nulo todo convenio que restrinja la libertad de voto de los accionistas.

Las mencionadas reglas tenían dos excepciones, las acciones de voto limitado, y las acciones que por alguna circunstancia especial no tienen derecho de voto.

Conforme al artículo 113 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, en el contrato social podrá pactarse que una parte de las acciones tenga derecho de voto solamente en las asambleas extraordinarias que se reúnan para tratar los asuntos comprendidos en las fracciones I, II, IV, V, VI y VII, del artículo 182. Dichas fracciones se refieren respectivamente a la prórroga de duración de la sociedad, a su disolución anticipada, al cambio de objeto de la misma, al cambio de nacionalidad de la sociedad, a su transformación, y a su fusión con otra sociedad. Por tal razón, a dichas acciones se les conoce como acciones de voto limitado.

En compensación a la limitación al voto que tienen las acciones de voto limitado, la ley les concede un aumento en sus derechos patrimoniales. Dicho aumento consiste en que tendrán un dividendo preferente, acumulativo y no menor al cinco por ciento; y que, en caso de liquidación de la sociedad, serán reembolsadas antes que las acciones ordinarias. Debido a estas ventajas patrimoniales es que a estas acciones también se les conoce como preferentes o privilegiadas.

Otra limitación al derecho de voto la contempla el artículo 196 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, y consiste en que el accionista que en una operación determinada tenga por cuenta propia o ajena un interés contrario al de la sociedad, deberá abstenerse de toda deliberación relativa a dicha operación, ya que en caso contrario será responsable de los daños y perjuicios cuando sin su voto no se hubiere tomado el acuerdo correspondiente.

Por otro lado, las acciones de goce que puede emitir la sociedad anónima en caso de disminución de capital y amortización de acciones, anteriormente comentado, pueden o no tener derecho de voto según lo decida la propia sociedad.

De conformidad con el inciso c) de la fracción VII, la sociedad anónima puede emitir acciones que no confieran derecho de voto o que el mismo se restrinja a algunos asuntos. Contrario a la regla general de que cada acción confiere el derecho a un voto, y en adición a lo dispuesto para las acciones de voto limitado reguladas en el artículo 113 antes visto, las sociedades anónimas pueden, por las circunstancias que sean, emitir acciones que no confieran el derecho a votar o que se restrinja a los asuntos que decida, independientemente

de que se les aumenten o no sus derechos patrimoniales. En la actualidad, cada sociedad anónima cuenta con la posibilidad de regular en sus estatutos la limitación total o parcial al derecho de voto de las acciones que emita.

La sociedad anónima que emite acciones sin derecho de voto o con derecho de voto limitado, lo hace con la finalidad de contar con accionistas que aporten capital sin que intervengan, total o parcialmente, en la toma de decisiones en las asambleas.

El punto 2 del inciso c) de la fracción VII, permite emitir acciones que otorguen derechos sociales no económicos distintos al derecho de voto o exclusivamente el derecho de voto.

Tradicionalmente, se han considerado como derechos sociales no económicos distintos al de votar, el de convocatoria, el de integrar los órganos sociales, el de información, el de denuncia, el de aprobar el balance, etc. También podemos pensar como otros ejemplos el derecho a capacitación profesional, el derecho a una membresía o a realizar actividades de tipo recreativo en alguna institución que forme parte del mismo grupo que el de la sociedad emisora.

Según lo dicho, también se pueden emitir acciones que solo confieran el derecho a votar, sin que confieran ningún otro derecho corporativo o de consecución.

Por su parte, el punto 3 del inciso c) de la citada fracción VII, permite a la sociedad anónima emitir acciones que confieran el derecho de veto o que requieran del voto favorable de uno o varios accionistas, respecto de las resoluciones que se pretendan tomar en las asambleas. De esta manera, la aprobación de los acuerdos en la asamblea, puede quedar en manos de los accionistas que sean los titulares de las acciones que les confieran derechos suficientes para ello. Podríamos llegar al extremo que el titular de una sola acción vete una resolución que hubieren tomado todos los demás accionistas. También podría darse el caso de que el voto del titular de una sola acción fuera necesario para que se aceptara el voto de otros determinados accionistas.

La parte final de este inciso c) establece que las acciones a que se refiere el mismo, computarán para los *quora* de asistencia y de votación en las asambleas, exclusivamente en los asuntos respecto de los cuales confieran el derecho de voto a sus titulares.

4. El inciso d) de la fracción VII objeto de los presentes comentarios, tiene el texto siguiente: "...d) Implementen mecanismos a seguir en caso de que los accionistas no lleguen a acuerdos respecto de asuntos específicos".

Antes de comentar esta nueva posibilidad estatutaria, recordemos los distintos *quora* necesarios tanto de asistencia para instalar asambleas ordi-

narias y extraordinarias de accionistas, como para adoptar decisiones en las mismas.

Para poder celebrar una asamblea general ordinaria, en caso de primera convocatoria, se requiere que esté representado por lo menos la mitad del capital social, y las decisiones se tomarán por la mayoría de votos de las acciones representadas en dicha asamblea. En caso de segunda o ulterior convocatoria, la asamblea general ordinaria se puede celebrar con los accionistas que asistan, y las decisiones se toman por la mayoría de votos de las acciones representadas en dicha asamblea.

Para poder celebrar una asamblea general extraordinaria, en caso de primera convocatoria, se requiere que esté representado por lo menos tres cuartas partes del capital social, y las decisiones se toman por la mayoría de votos que representen por lo menos la mitad del capital social total. En caso de segunda o ulterior convocatoria, para poder celebrar una asamblea general extraordinaria, se requiere que estén representadas por lo menos la mitad de las acciones del capital social, y las decisiones se toman por la mayoría de votos que representen por lo menos la mitad de dicho capital social total.

Según lo expuesto, los acuerdos en las asambleas de accionistas se toman por mayoría de votos de las acciones presentes, mayoría que tratándose de las extraordinarias debe representar cuando menos la mitad del total de capital social.

Antes de la adición de la fracción VII que ahora comentamos, la ley no ofrecía alternativa alguna para el caso de que no se pudiera tomar algún acuerdo por empate en la votación.

Mantilla Molina³ al respecto dice:

...En la práctica se da con frecuencia el caso de que la totalidad de las acciones de una sociedad anónima se encuentre en manos de dos diversos grupos de accionistas, o, de hecho, en poder de dos personas, y que cada persona, o cada grupo, tenga, justamente, la mitad de las acciones. En tal hipótesis, la marcha de la sociedad puede verse grandemente embarazada, pues no habrá la posibilidad de tomar acuerdos válidos, ya que ninguna proposición obtendrá mayoría de votos. En estos casos, conforme al derecho italiano, se da una causa de disolución de la sociedad por imposibilidad de funcionamiento o por continua inactividad de la asamblea (art. 2448, inciso tercero del Codice Civile). Quizá pudiera llegarse a una solución similar en derecho mejicano, por considerarse

³ MANTILLA MOLINA, Roberto L., *op. cit.*, p. 411.

que la imposibilidad de tomar decisiones en la asamblea hace a su vez imposible la realización del objeto social.

En la actualidad, los accionistas de una sociedad anónima, pueden incluir en sus estatutos, opciones para el caso de empate en la votación de determinados asuntos. La ley permite que cada sociedad elija libremente el mecanismo a seguir.

Algunos ejemplos son los siguientes:

Primero. Que el presidente de la asamblea tenga voto de calidad.

Segundo. Que el acuerdo se someta a una nueva votación en la que cada accionista tenga un voto independientemente del número de acciones de las que sea titular.

Tercero. Que la decisión se tome por una persona en particular, ya sea el administrador único, un miembro del consejo de administración, otro funcionario de la sociedad o incluso un tercero ajeno a la misma.

Cuarto. Que lo decida la suerte.

5. El inciso e) de la citada fracción VII, es del texto literal siguiente: "...e) Amplíen, limiten o nieguen el derecho de suscripción preferente a que se refiere el artículo 132 de la Ley General de Sociedades Mercantiles".

El citado artículo 132 de la Ley General de Sociedades Mercantiles establece que, en los casos de aumento de capital social, los accionistas tendrán derecho preferente para suscribir las nuevas acciones que se emitan, en proporción a su porcentaje de participación en el capital social al momento del aumento. Derecho que deberán ejercitar dentro de los quince días siguientes a la publicación del acuerdo correspondiente.

El propósito de dicho derecho de preferencia es evitar que, como consecuencia de los aumentos de capital, se vaya modificando la proporción de los accionistas en su participación social y consecuentemente en la toma de decisiones de la sociedad.

Conforme a la disposición actual contenida en el inciso e) que comentamos, los accionistas de la sociedad anónima pueden pactar en sus estatutos sociales la posibilidad de la emisión de diversas series de acciones que tengan ampliado, limitado o negado, en su caso, el derecho de preferencia a que se refiere el citado artículo 132; de tal manera que podrá haber accionistas que en los aumentos de capital estarán facultados para incrementar su participación en el capital social y en la dirección de la sociedad, con la correspondiente disminución de la de otros.

Considero que la ampliación o la limitación al derecho de preferencia, permitidas en este inciso e), pueden ser tanto en montos, como en plazos para ejercitarlo.

6. Por último, el inciso f) de la citada fracción VII, dispone lo siguiente: "...f) Permitan limitar la responsabilidad en los daños y perjuicios ocasionados por sus consejeros y funcionarios, derivados de los actos que ejecuten o por las decisiones que adopten, siempre que no se trate de actos dolosos o de mala fe, o bien, ilícitos conforme a ésta u otras leyes".

El artículo 142 de la Ley General de Sociedades Mercantiles da el carácter de mandatarios temporales y revocables a los administradores de la sociedad anónima. En tal virtud, dichos administradores deben actuar en el desempeño de sus cargos conforme lo que la prudencia dicte y cuidando el negocio como propio.

Tanto la ley como la doctrina han considerado que se puede exigir responsabilidad a los administradores de la sociedad anónima cuando los mismos actúan ilícitamente o con dolo o mala fe.

Rodríguez Rodríguez⁴ al respecto opina:

...De lo que expresamente disponen los artículos 161 y 163, fracción I, y en su párrafo final, puede deducirse que la acción de responsabilidad, que regula la Ley General de Sociedades Mercantiles, tiende exclusivamente al reintegro del capital social perdido o disminuido por dolo a por culpa de los administradores.

Este inciso f) establece que específicamente en los estatutos sociales se puede limitar la responsabilidad en los daños y perjuicios ocasionados por los administradores, e incluso otros funcionarios, derivados de los actos que ejecuten o por las decisiones que tomen, siempre que no hayan actuado ilícitamente, o con dolo o de mala fe.

Cabe mencionar que las reformas publicadas en el Diario Oficial de la Federación el 13 de junio de 2014, además de adicionar la fracción VII al artículo 91 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, modificaron el artículo 198 de dicha ley, en el que se incluyen diversas disposiciones sobre los acuerdos que pueden celebrar los accionistas de la sociedad anónima, respecto a la enajenación y adquisición de sus acciones, al derecho de preferencia a que se refiere el artículo 132, y al ejercicio del derecho de voto en asambleas.

...Artículo 198. Sin perjuicio de lo que dispongan las leyes especiales, los accionistas de las sociedades anónimas podrán convenir entre ellos:

⁴ RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ, Joaquín, *Tratado de sociedades mercantiles*, t. II, 6a. ed., Editorial Porrúa, México, 1981, p. 120.

I. Derechos y obligaciones que establezcan opciones de compra o venta de las acciones representativas del capital social de la sociedad, tales como:

a) Que uno o varios accionistas solamente puedan enajenar la totalidad o parte de su tenencia accionaria, cuando el adquirente se obligue también a adquirir una proporción o la totalidad de las acciones de otro u otros accionistas, en iguales condiciones;

b) Que uno o varios accionistas puedan exigir a otro socio la enajenación de la totalidad o parte de su tenencia accionaria, cuando aquéllos acepten una oferta de adquisición, en iguales condiciones;

c) Que uno o varios accionistas tengan derecho a enajenar o adquirir de otro accionista, quien deberá estar obligado a enajenar o adquirir, según corresponda, la totalidad o parte de la tenencia accionaria objeto de la operación, a un precio determinado o determinable;

d) Que uno o varios accionistas queden obligados a suscribir y pagar cierto número de acciones representativas del capital social de la sociedad, a un precio determinado o determinable, y

e) Otros derechos y obligaciones de naturaleza análoga;

II. Enajenaciones y demás actos jurídicos relativos al dominio, disposición o ejercicio del derecho de preferencia a que se refiere el artículo 132 de esta Ley, con independencia de que tales actos jurídicos se lleven a cabo con otros accionistas o con personas distintas de éstos;

III. Acuerdos para el ejercicio del derecho de voto en asambleas de accionistas;

IV. Acuerdos para la enajenación de sus acciones en oferta pública; y

V. Otros de naturaleza análoga.

Los convenios a que se refiere este artículo no serán oponibles a la sociedad, excepto tratándose de resolución judicial.

Como pudo observarse, los distintos incisos de la fracción VII antes comentados, rompen con los principios tradicionales y con la rigidez con los que la Ley General de Sociedades Mercantiles regulaba a la sociedad anónima. En cada uno de estos incisos se permite incluir, en los estatutos sociales, pactos que hasta antes de su vigencia no era posible celebrar o regular para este tipo de sociedades.

La gran influencia de economías extranjeras y de sus regímenes societarios sobre nuestro país, así como una mayor apertura al principio de libre contratación en lo que a la sociedad anónima se refiere, son las principales causas de las reformas comentadas.

En la actualidad, cada sociedad puede tener una regulación particular y específica en cuanto a todos los temas antes comentados.

Considero muy positivo el que, independientemente de que la mayoría de las sociedades mexicanas continúen regidas por estatutos y principios legales tradicionales, exista la posibilidad de que los accionistas

regulen en sus estatutos, diversos acuerdos que se adapten a sus intereses y circunstancias.

Dado lo novedoso de estas disposiciones y a lo escueto de su regulación en la ley, es de suma importancia que los estatutos sociales que las contengan sean claros y específicos en su desarrollo para evitar controversias y que así cumplan su cometido.