

LA RESPONSABILIDAD DE LOS ADMINISTRADORES DE LAS SOCIEDADES ANONIMAS *

INTRODUCCION

1. La acumulación de capitales que se ha operado mediante las sociedades anónimas, ha venido a crear el fenómeno de la disyunción entre quienes tienen la propiedad jurídica de la empresa, o, para ser más exactos, de los títulos-acciones que dan el instrumento jurídicamente capaz de manejar la sociedad, a través de las asambleas de accionistas, y quienes, como electos teóricamente por dichas asambleas, poseen la posibilidad de manejar, de hecho, todos los mandos de la empresa. Más brevemente: la sociedad anónima ha venido a separar a quienes tienen, desde un punto de vista económico, el manejo de la empresa, de quienes desde un punto de vista jurídico, poseen la capacidad para integrar el órgano supremo de ella.

Los administradores de la sociedad vienen a ser personas dotadas de un fortísimo poder económico, pero teóricamente subordinadas a la asamblea de accionistas, en la cual se reúnen quienes tienen un interés *propio* en el manejo de la empresa, al paso que los administradores, como tales, no son sino servidores de intereses *ajenos*.¹

* Trabajo presentado al IV Congreso Internacional de Derecho Comparado, París, 1º-7 agosto 1954, sobre el punto 1) Sección III. A) *Derecho Mercantil*, del Programa oficial del mismo.

1 Señala la importancia de los problemas que plantea el "conciliar los intereses del que posee la riqueza representada en los títulos de crédito, y del que los administra": TULLIO ASCARELLI, *Teoría general de los títulos de crédito* (traducción española, Méjico, 1947), núm. 317, quien cita sobre el tema a BERLE y MEANS, *The modern corporation and private property*, Nueva York, 1932.

2. Es evidente que aun cuando el problema jurídico de la responsabilidad de los administradores sea el mismo, cualquiera que sea la sustancia económica de la sociedad, su planteamiento práctico diferirá mucho según que exista, o falte, un núcleo de accionistas que, por el reducido número de acciones que posee, no sólo carecen de acceso a la administración de la sociedad, sino de una efectiva y real posibilidad de nombrar a las personas a quienes se confie.

Si, como sucede en gran número de casos, accionistas y administradores son las mismas personas, o, a lo menos, forman parte del mismo grupo, no se realizará en la práctica la posibilidad jurídica de que la sociedad, o los socios, exijan responsabilidad a los administradores. Por lo contrario, cuando los administradores sean personas que, o carecen de acciones de la sociedad, o las poseen en número del mismo rango que cualquiera, o a lo menos, que la mayoría de los accionistas, la posibilidad jurídica de que éstos exijan responsabilidad a aquéllos, tendrá grandes probabilidades de llegar a actualizarse.

3. En la realidad mejicana es raro que exista una verdadera separación de accionistas y administradores, y esta circunstancia explica que sean raros los casos en que la jurisprudencia ha tenido que resolver conflictos planteados por la responsabilidad de los administradores.²

Pero también es evidente que la circunstancia de que hasta hoy poco se haya planteado en la práctica tal clase de conflictos, no resta al problema jurídico de la responsabilidad de los administradores su interés teórico; y la posibilidad, y aun la probabilidad de que, con el desarrollo de la economía mejicana y, con la creciente industrialización del país, y la concomitante tendencia para ampliar el mercado de valores, llegaran en un futuro no lejano a plantearse situaciones en que, aun desde el punto de vista práctico, sea interesante el definir el alcance y las modalidades de la responsabilidad de los administradores.

4. Tal responsabilidad puede darse frente a la propia sociedad y frente a terceros. Dentro del grupo de terceros cabe distinguir, los accionistas mismos de la sociedad y los acreedores sociales, inclusive al Fisco.

2 La escasez de los casos de responsabilidad de administradores de sociedad, la revela la circunstancia de que sólo he podido encontrar dos ejecutorias de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, que citaré en las notas 3 y 9 bis.

LOS ADMINISTRADORES Y LA SOCIEDAD

5. La responsabilidad de los administradores frente a la sociedad se origina, indudablemente, del vínculo jurídico que a ella los liga, el cual, a su vez, se engendra por el acuerdo de la asamblea que los designa, y se perfecciona por la aceptación del cargo.

La legislación mejicana considera dicho vínculo originado en un mandato, pues en el artículo 142 de la Ley General de Sociedades Mercantiles de 8 de julio de 1934 (en lo sucesivo: L.S.M.) se declara que los encargados de la administración de la sociedad anónima son mandatarios³ y en el 157 se ratifica que los administradores actúan en virtud de un mandato: por tanto, y puesto que el artículo 2546 del Código Civil^{3 bis} considera de modo expreso el mandato como un contrato, es obvio que, de acuerdo con el criterio de los legisladores, el mencionado vínculo es de carácter contractual.

Ambas soluciones son criticadas por la doctrina elaborada sobre la Ley de Sociedades Mercantiles,⁴ la cual considera que la designación de los administradores por la asamblea tiene el carácter de un negocio jurídico unilateral, mediante el cual se confiere la representación a las personas designadas.

3 En una ejecutoria dictada por mayoría de votos —María Luisa Souza de Robles Gil, *Semanario Judicial*, LXXXII, 306— la Suprema Corte de Justicia de la Nación de la calificación de mandatarios que se da a los administradores, infiere que la acción para exigirles responsabilidad debe proponerse en la vía civil. No considero justificada la tesis, ni siquiera de acuerdo con el artículo 195 del Código de Comercio, que se aplicó en la sentencia, y que habla de responsabilidad *conforme al derecho común*, frase que no se encuentra en el texto vigente.

3 bis. Las referencias al Código Civil deben entenderse con respecto al del Distrito y Territorios Federales, aun cuando hay textos equivalentes en los de todos los Estados que forman la Federación.

4 Roberto L. MANTILLA MOLINA, *Derecho Mercantil*, núm. 569 (1a. ed. 1946, 2a. 1953), niega el carácter contractual y el de mandatarios; considera a los administradores *órganos representativos de la sociedad*. Joaquín RODRÍGUEZ Y RODRÍGUEZ, *Tratado de Sociedades Mercantiles* (1947), no sólo niega el carácter de mandatarios y el origen contractual, sino que expresamente considera que la relación se establece en virtud de un acto unilateral de la asamblea, y que se trata de un caso de representación necesaria (tomo II, pág. 150). Luis MUÑOZ, *Comentarios a la ley general de sociedades mercantiles* (1947), se limita a decir que "Jurídicamente los administradores no son simplemente mandatarios, la ley confunde el mandato con la representación" (pág. 141).

Consecuentemente con el criterio por él mismo sentado, el legislador considera que los administradores tienen "la responsabilidad inherente a su mandato y la derivada de las obligaciones que la ley y los estatutos les imponen." (Art. 157 L.S.M.)

6. Exige el artículo 2562 que "El mandatario, en el desempeño de su encargo, se sujete a las instrucciones recibidas del mandante y en ningún caso puede proceder contra disposiciones expresas del mismo." El precepto civil reproduce, sin más cambio que el de sustituir las palabras *co-mitente-comisionista*, por las voces *mandante-mandatario*, el artículo 286 del Código de Comercio.

Dada la calificación jurídica que da a los administradores sociales la L.S.M., es indudable la aplicación de este precepto a los administradores de la anónima. Pero se plantea el problema de quién puede actuar en nombre de la sociedad para dar las instrucciones o formular las disposiciones a que deben sujetarse los administradores, cuando ellos son, precisamente, quienes representan a la persona moral, y aquellos cuya voluntad es jurídicamente imputable a esta.

Desde la posición adoptada por la doctrina, no varía la solución y es fácil resolver el problema planteado:

Las normas sobre el mandato resultan aplicables a los administradores *por analogía*, en cuanto estos tienen la representación de la sociedad, y el mandato es un negocio jurídico apto para conferir representación. Y las instrucciones o disposiciones a que deben los administradores sujetarse, pueden ser formuladas por el órgano social que le es jerárquicamente superior: la asamblea general de accionistas a la que el artículo 178 de la L.S.M. califica de *órgano supremo de la sociedad*.

El mismo precepto ratifica el deber de los administradores de acatar las instrucciones de la asamblea, al declarar que "sus resoluciones serán cumplidas por la persona que ella misma designe, o a falta de designación, por el administrador o por el Consejo de Administración".

7. De la naturaleza misma de la asamblea de accionistas y de las funciones que han de desempeñar los administradores, resulta que éstos tendrán que actuar, en la mayoría de los casos, sin que aquélla haya formulado instrucciones a las cuales deben plegarse. Ciertamente que el artículo 2563 del Código Civil (idéntico, salvo en la terminología, al artículo 287 del Código de Comercio), previene que "En lo no previsto y prescrito expresamente por el mandante, deberá el mandatario consultarle, siempre

que lo permita la naturaleza del negocio.”; pero la consulta a la asamblea, como órgano supremo de la sociedad —pues ya vimos que así debe entenderse la remisión al mandato— no es posible plantearla con la frecuencia que exigirá la resolución de los asuntos ordinarios de la compañía; y por ello habremos de entender que los administradores se encuentran en el caso previsto en la segunda parte del propio artículo 2563 del Código Civil (que equivale también a la del artículo 287 del Código de Comercio): “Si no fuere posible la consulta o estuviere el mandatario autorizado para obrar a su arbitrio, hará lo que la prudencia dicte, cuidando del negocio como propio.”

Resulta así que por el manejo cotidiano de los negocios sociales, los administradores están legalmente facultados para obrar a su arbitrio, *pero deben cuidar el negocio social como propio*.

Con ello se da una pauta para apreciar la diligencia que los administradores deben poner en el desempeño de su encargo, y para calificar su negligencia no ha de comparárselos con un prototipo abstracto; con el clásico *buen padre de familia*, o el del comerciante diligente, sino que su conducta en la dirección de la sociedad ha de medirse con el patrón concreto del mismo administrador cuando maneja sus propios negocios.

8. Es obvio que además de acatar las instrucciones que la asamblea les dé, y de manejar con prudente arbitrio los negocios sociales, los administradores, en el ejercicio de su encargo, han de cumplir las obligaciones específicas que les impongan las leyes y los estatutos sociales, y así lo señala el antes transcrito artículo 57 de la L.S.M.

Sin pretender darle un carácter exhaustivo, podemos señalar el siguiente elenco de las obligaciones que la ley impone a los administradores de toda sociedad, y a los de la anónima en particular:

a) Comprobar la realidad de las aportaciones a la sociedad (artículo 158, frac. I).

b) Cuidar que la escritura social se inscriba oportunamente en el Registro Público de Comercio (artículo 7º, párrafo 2º).

c) Hacer que se lleven regularmente los libros que previene la ley (artículo 158, frac. III).

ch) Realizar las publicaciones necesarias en caso de reducción del capital social (artículo 9º, párrafo 2º).

- d) Abstenerse de ejecutar operaciones que exceden del objeto social (artículo 10).
- e) Formular, con la periodicidad necesaria, y con fidelidad, el balance de la sociedad (artículos 19 y 173), permitir su examen a los accionistas antes de la asamblea (artículo 175), publicarlo y depositarlo en el Registro Público de Comercio (artículo 177).
- f) No repartir utilidades sino después del balance que efectivamente las arroje, y previa la deducción necesaria para la reserva (artículos 19 y 158, frac. II).
- g) Decretar oportunamente los dividendos pasivos, realizar las publicaciones necesarias para que sean exigibles, y, en su caso, proceder a la venta de las acciones de los accionistas morosos, o a exigirles coactivamente los pagos necesarios para integrar el capital social (artículos 119 a 121), o, de no obtenerse una u otra cosa, a reducir éste.
- h) Firmar los certificados provisionales y los títulos de las acciones (artículo 125, frac. VIII).
- i) Expedir los títulos definitivos de las acciones en un plazo de un año a partir de la constitución de la sociedad o de su modificación (artículo 124).
- j) Cuidar del libro de registro de las acciones nominativas (artículo 128).
- k) Autorizar las transmisiones de las acciones, cuando los estatutos la sometan a la aprobación de los administradores, o si lo estiman pertinente, denegarla, pero con señalamiento de comprador (artículo 130).
- l) Abstenerse de adquirir acciones de la propia sociedad (artículos 134 y 138).
- m) Custodiar, durante dos años a partir de la constitución o modificación de la sociedad, las acciones pagadas en especie, y proceder oportunamente a un nuevo avalúo de los bienes (artículo 141).
- n) Cerciorarse de la realidad de las aportaciones de los socios (artículo 158, frac. I).
- ñ) Firmar las convocatorias y cuidar de su regularidad (artículos 186 y sig.).
- o) Convocar legalmente, una vez al año a lo menos, la asamblea general de accionistas (artículos 181 y 185).

p) Convocar a asamblea de accionistas, en cualquier momento, a petición del treinta y tres por ciento del capital social (artículo 184).

q) Concurrir a las sesiones del consejo de administración (*arg.* de artículos 143, 147, etc.).

r) Presidir las asambleas de accionistas (artículo 193).

s) Firmar el acta de las asambleas que hayan presidido y cuidar de su protocolización (artículo 194).

t) Abstenerse de votar en las resoluciones relativas a su responsabilidad o a la aprobación del balance (artículo 197).

u) Continuar en el ejercicio de su encargo, aun cuando haya terminado el lapso para el cual fueron designados, hasta que los nuevamente nombrados tomen posesión del cargo (artículos 154 y 237), o hasta que los sustituyan los liquidadores (artículo 237).

9. En resumen, expresados en orden jerárquico, los deberes de los administradores de una anónima son:

a) Cumplir las obligaciones que les impone la ley y los estatutos sociales;

b) Acatar los acuerdos de las asambleas de accionistas, y

c) Ejercer prudentemente su arbitrio en el manejo de los negocios sociales, cuidándolos como propios.

10. En ocasiones, al imponer la ley un deber a los administradores, no prevé sanción alguna el caso de que no sea cumplido, (v.gr.: artículos 124, 139, 177, 187); en otras se declara la nulidad del acto realizado en contra de la ley (v.gr.: artículo 197), y casos hay en que se les impone la responsabilidad por los daños y perjuicios que hayan ocasionado (v. gr., artículo 138).

Pero debemos entender que siempre que los administradores falten al cumplimiento de sus deberes, por aplicación de una norma básica del derecho están obligados a indemnizar los daños que causen (artículo 1910 del Código Civil),⁵ y que a esta consecuencia se añadirá, si el precepto

5 Hay casos en que no será la sociedad la que resiente perjuicios por la conducta ilícita de los administradores, y por ende, no será ella la legítimada para exigir la responsabilidad, v.gr.: por la omisión del depósito del balance. Pero los socios podrán reclamar el reembolso de los gastos que hubieran tenido que realizar para conocer un balance que no encontraron, debiendo estar depositado en el Registro. Es manifiesta, por otra parte, la falta de interés práctico de esta acción.

legal es prohibitivo (artículo 8º del Código Civil), y en los casos en que el legislador ha juzgado que así lo ameritan los intereses en juego, la nulidad del acto indebidamente realizado.

11. Hasta ahora hemos considerado la responsabilidad de los administradores como un todo. Resta estudiar la problemática que plantean las circunstancias de que el órgano de administración, en gran número de casos, esté formado por una pluralidad de personas, y, de que los integrantes de la administración social se sucedan en el tiempo los unos a los otros.

12. El artículo 158 establece en varios supuestos el carácter solidario de la responsabilidad de los administradores. Otros preceptos de la propia L.S.M. (artículos 19, 21 y 138) establecen también tal solidaridad. Pero es exagerada la tesis de que "la responsabilidad de los administradores será *solidaria para todos aquellos acuerdos que se refieran a atribuciones del consejo como tal, por disposición de la ley o de los estatutos*".⁶ Para comprobarlo, basta considerar que el artículo 138 sólo impone la responsabilidad solidaria a "los Consejeros y Directores (este es el único precepto de la L.S.M. que usa la palabra *directores*, frecuente en la práctica) que hayan autorizado la adquisición de acciones, en contravención a lo dispuesto en el artículo 132...", y no a los consejeros que no hayan estado presentes en la correspondiente deliberación, o que se hayan abstenido de votar. Además, para apreciar la responsabilidad en los casos en que los administradores deben ejercer su arbitrio, hay que aplicar, como ya se indicó, un patrón estrictamente individual y concreto: el cuidado en los propios negocios, y esta pauta dará resultados diversos, con relación a un mismo acuerdo, al juzgar por ella a diversos consejeros.

Las distinciones apuntadas se verán más claras si se toma en consideración que en los casos de más grave responsabilidad, en los que la ley la declara *solidaria*, sólo se exime al "administrador que, estando exento de culpa, haya manifestado su inconformidad en el momento de la deliberación y resolución del acto de que se trate". Así pues, el artículo 159 exige dos requisitos para exonerar a un consejero: a) que esté exento de culpa, y b) que haya manifestado su inconformidad en el momento de la deliberación. Ahora bien, el administrador que, sin causa justificada, no concurre a una sesión, no está exento de culpa; y aun estando justificada

6 RODRÍGUEZ Y RODRÍGUEZ, op. cit., II, 161. También yo incurri en una afirmación similar, que ahora encuentro errónea: MANTILLA MOLINA, op. cit. núm. 580. Por el contrario, Luis MUÑOZ, op. cit., pág. 156, dice: "La responsabilidad de los administradores y gerentes es, en principio, individual..."

su ausencia, debe cumplir en términos hábiles con la segunda exigencia legal, y manifestar su inconformidad con el acuerdo que engendra la responsabilidad.⁷

Junto a esta responsabilidad solidaria que se engendra por una conducta puramente pasiva, hay la responsabilidad solidaria de quienes con su voto han autorizado el acuerdo indebido (artículo 138) y la responsabilidad por indebido uso del arbitrio, que hay que apreciar caso por caso y consejero por consejero.

13. En cuanto a los administradores sucesivos, el artículo 160 establece que “los administradores serán solidariamente responsables con los que les hayan precedido, por las irregularidades en que éstos hubieren incurrido si, conociéndolas, no las desnunciaren por escrito a los comisarios.”

14. La acción para exigir la responsabilidad de los administradores, en cuanto es la propia sociedad la dañada por su actuación antijurídica, corresponde al órgano supremo, es decir, a la asamblea general de accionistas (artículo 161) “la que designará la persona que haya de ejercitarla”.

Si la asamblea general de accionistas resuelve que no ha lugar a proceder contra los administradores, los accionistas que representen el treinta y tres por ciento del capital social y hayan votado en contra de la resolución absolutoria pueden ejercer por sí mismos la acción de responsabilidad. Esta acción tiene, indudablemente, el carácter de *acción social*, puesto que como requisito para ejercerla se señala el que “la demanda comprenda el monto total de la responsabilidad en favor de la sociedad y no únicamente el interés personal de los promoventes” (artículo 183, frac. I), y porque “los bienes que se obtengan como resultado de la reclamación serán percibidos por la sociedad” (artículo citado, parte final).⁸

15. En caso de quiebra de la sociedad las acciones de responsabilidad contra los administradores pueden ser ejercidas por el síndico. Así se desprende de la fracción II del artículo 48 de la Ley de Quiebras y de Suspensión de Pagos, conforme al cual le incumbe “ejercitar... todos los derechos y acciones que correspondan al deudor...” y la acción de responsabilidad es una que corresponde a la sociedad fallida contra sus admi-

⁷ Concordes en que la mera ausencia no exime de responsabilidad: MANTILLA MOLINA, *loc. cit.*; MUÑOZ, *op. cit.*, pág. 158; RODRÍGUEZ Y RODRÍGUEZ, *op. cit.*, II, pág. 162.

⁸ *In hoc sensu*, MANTILLA MOLINA, *loc. cit.*; MUÑOZ, *loc. cit.*; RODRÍGUEZ Y RODRÍGUEZ, *op. cit.*, II, pág. 186.

nistradores. La tesis se corrobora si se considera que entre los derechos que conserva el fallido no se enumera, en el artículo 115 de la citada Ley de Quiebras, la acción de que se trata, y que iniciada ésta por los administradores, o personas especialmente designadas al efecto por la sociedad, habría de ser continuada por el síndico, en fuerza de lo dispuesto en el artículo 122 de la propia Ley de Quiebras.⁹

16. La L.S.M. no señala plazo especial para la prescripción de la acción de responsabilidad contra los administradores; el artículo 1045 del Código de Comercio declara que "Se prescribirán en cinco años: 1. Las acciones derivadas del contrato de sociedad y de operaciones sociales, por lo que se refiere a derechos y obligaciones de la sociedad para con los socios; de los socios para con la sociedad y de socios entre sí por razón de la sociedad"; pero no parece que el precepto sea aplicable a la responsabilidad de los administradores, pues ni ésta nace directamente del contrato de sociedad, ni la acción se ejercita contra la sociedad; por tanto, debe considerarse aplicable el artículo 1047 del Código de Comercio, conforme al cual la acción respectiva prescribirá por el transcurso de diez años.

17.—El libro quinto del Código de Comercio, que regula el procedimiento mercantil, no prevé el sometimiento a árbitros, por lo cual en alguna ocasión se ha sostenido que el compromiso arbitral no es válido en materia mercantil. Sin embargo, la opinión común es en el sentido contrario, ya que el artículo 1051 del Código de Comercio declara que en defecto de disposiciones para los juicios mercantiles, se aplicará la ley de procedimientos local respectiva. Como entre los casos en que el artículo 615 del Código de Procedimientos Civiles, etc., prohíbe el sometimiento a árbitros no se encuentra en general la materia mercantil, y en especial la responsabilidad de los administradores, debe concluirse que, a falta de disposición expresa en los estatutos, ésta si es susceptible de comprometerse en árbitros.

LOS ADMINISTRADORES FRENTE A LOS SOCIOS

18.—En rigor, respecto de la relación entre los administradores y la sociedad, los socios, atenta la personalidad jurídica de la sociedad mercan-

⁹ MANTILLA MOLINA y MUÑOZ, *loc. cit.* Parece en contra RODRÍGUEZ Y RODRÍGUEZ, II, pág. 174.

til, son terceros. Sin embargo, su posición tiene peculiaridades tales que amerita que se les considere separadamente.

Los administradores de la sociedad pueden causar perjuicios a los socios no sólo durante el tiempo en que éstos tienen tal carácter, sino también por su actuación en una etapa anterior o posterior o aquélla en que determinada persona tuvo el mencionado carácter.

19.—Durante el tiempo en que una persona conserva el carácter de socio, los administradores de una sociedad pueden causarle perjuicio de modo indirecto, por el que causen a la sociedad misma, o de modo directo, mediante actos que disminuyan el patrimonio del socio o le priven de un legítimo incremento.

El remedio, en la primera hipótesis parece encontrarse en la posibilidad de determinar con su voto el acuerdo de la asamblea de accionistas para ejercer la acción social de responsabilidad, o, eventualmente, en la de integrar el grupo del treinta y tres por ciento del capital social que, por sí mismo, como órgano especial de la sociedad, puede ejercer la susodicha acción ^{9 bis}

20.—¿Cuál es la situación del socio minoritario que no alcanza el nivel requerido para ejercitar la acción de minorías, frente a una mayoría que, por indebida indulgencia o por dolosa connivencia exime de responsabilidad a los administradores?

Si la mayoría no representa el interés de los administradores, sino uno propio, y no contrapuesto al social, la resolución se impondrá, inexorablemente, a la minoría inconforme.

Quizá la hipótesis se dé rara vez en la realidad y más frecuente sea la de que en la asamblea predomine el interés de los propios administradores.

Aun en este caso, el acuerdo de la asamblea que aprueba la gestión de los administradores y los exonera de responsabilidad, no puede impugnarse con el procedimiento especial que establecen los artículos 201 y siguientes de la Ley de Sociedades Mercantiles, no sólo porque partimos del supuesto de que la minoría no alcanza el treinta y tres por ciento del

9 bis. Aplicando textos del Código de Comercio la Suprema Corte resolvió que el socio puede ejercer por sí mismo la acción de responsabilidad, en cuanto tienda a indemnizar el perjuicio que él mismo ha sufrido, a condición de que no haya sido ejercida por la sociedad, ni extinguida por renuncia de la asamblea general. Luis Guimbará. *Semanario Judicial*, XLIX, 888.

capital social, sino porque el párrafo final del primero de dichos preceptos declara que “no podrá formularse objeción judicial contra las resoluciones relativas a la responsabilidad de los administradores o de los comisarios”.

Pero si se considera que la acción prevista y regulada en los mencionados preceptos de la L.S.M., es compatible con las acciones de nulidad que establece el derecho común,¹⁰ la norma transcrita no impide que un accionista, cualquiera que sea su participación en el capital social, haga valer la nulidad por los cauces del derecho común.

Y la hipótesis que se examina no sólo sería un caso de aplicación de la tesis expuesta, sino una corroboración de la misma: en efecto, el artículo 197 prohíbe a los administradores “votar en las deliberaciones relativas a la aprobación del balance o a su responsabilidad”, y añade el propio precepto que “En caso de contravenirse esta disposición, la resolución será nula cuando sin el voto del administrador o comisario no se habría logrado la mayoría requerida”.

Como el texto legal declara nula y no simplemente anulable la resolución tomada en contra de su precepto, y como no supedita el ejercicio de la acción de nulidad a que se posea determinado número de acciones, el artículo sirve de base —y al mismo tiempo es un caso de aplicación de ella— a la doctrina conforme a la cual existen acciones de nulidad distintas y paralelas a las previstas en el 201 y siguientes. De este modo, se concluye que un accionista por pequeño que sea el número de las acciones que posee, puede obtener la declaración de nulidad del acuerdo que exonera de responsabilidad a los administradores, si fué tomado con violación del artículo 197.

21.—Debe señalarse que la violación franca y abierta de este precepto rara vez ocurrirá en la práctica, pues, dada la enorme difusión de las acciones al portador, los administradores no suelen concurrir a las asambleas con todas las acciones de que son titulares, sino que las entregan a personas de su confianza, para escapar a las restricciones de veto que establece el precepto legal que estamos comentando. Ante esta práctica, es indudable que la posibilidad de que el accionista aislado ob-

¹⁰ Aunque con distinto alcance y diversa fundamentación la tesis del texto la sostienen MANTILLA MOLINA, *op. cit.*, núm. 549 y ss. (en la segunda edición, con exposición y crítica de la doctrina que se indica en seguida): RODRIGUEZ Y RODRIGUEZ, *op. cit.*, II, pág. 77 y ss.: MUÑOZ, *op. cit.*, pág. 177.

tenga que se declare la nulidad del *quitus* a los administradores tendrá que vencer el formidable obstáculo de hecho que la interposición de personas representa; pero consideramos también indudable que en los casos en que se logre demostrar que los concurrentes a una asamblea no son sino interpósitas personas de los administradores, y, por tanto, que asistieron a la reunión con un claro propósito de fraude a la ley, jugará el principio del artículo 197, y podrá obtenerse que se declare nulo el acuerdo de exoneración de responsabilidad de los administradores, quedando la asamblea en aptitud de tomar una nueva resolución sobre la materia. Sólo a través de este camino, largo y embarazoso, podrá el accionista individual obtener, que mediante el resarcimiento del daño causado a la sociedad, se repare el que él mismo haya sufrido.

(El artículo 196 prevé una hipótesis de responsabilidad de los accionistas como tales, no en cuanto a administradores; es obvio que puede servir de base a una maniobra de los administradores, que se metan a la asamblea, con cuya mayoría están en connivencia, la aprobación de una operación perjudicial para la sociedad pero provechosa para la mayoría confabulada con los administradores y para éstos mismos; la principal responsabilidad entonces será de los accionistas que ilícitamente aprueban la operación, no de los administradores que jurídicamente, se limitan a proponerla).

22.—La posibilidad de que los administradores causen de modo directo un menoscabo al patrimonio de los socios sólo está prevista respecto de las sociedades irregulares: “los socios no culpables de la irregularidad, podrán exigir daños y perjuicios... a los que actúen como representantes o mandatarios de la sociedad irregular.” (Art. 2º, párrafo final).

No es fácil, sin embargo, encontrar cómo la irregularidad puede perjudicar a los socios que no sean administradores, pues sólo a estos impone la ley la responsabilidad personal por las deudas de la sociedad irregular, pero los demás “socios responden de las obligaciones sociales en la medida establecida en la escritura constitutiva: en efecto, conforme, al artículo 26 del C. Com., los actos no inscritos pueden ser invocados por los terceros en lo que les favorecen, de modo que los acreedores sociales pueden basarse en el acto constitutivo de la sociedad, para reclamar a los socios las deudas sociales; pero claro es que no podrían desconocer las limitaciones de responsabilidad que resulten del propio acto en que fundan su acción”¹¹.

11 MANTILLA MOLINA, *op. cit.*, núm. 301.

Si la irregularidad impide que se consume una operación favorable a la compañía, el quebranto económico lo sufrirá directamente ésta y no los socios.

23.—Otros casos pueden darse en que los administradores, sin causarlo a la sociedad, causen un daño a los socios, v. gr.: negarse a inscribir en el libro respectivo una transmisión de acciones nominativas; abstenerse de resolver sobre la petición de un socio para que se le autorice la transmisión de acciones; retardar el cumplimiento de un acuerdo de la asamblea favorable a los accionistas, como el reparto de dividendos, etc.

En todas estas hipótesis, es de concluir que, por aplicación del derecho común (especialmente, art. 1910 del Código Civil), el accionista perjudicado puede ejercitar indudablemente una acción de daños y perjuicios contra los administradores culpables.¹²

24.—Antes o después de que hayan adquirido el carácter de socios, éstos pueden resultar perjudicados por la actuación de los administradores.

Piénsese en la posibilidad de que los socios hayan sido inducidos a adquirir tal carácter por medio de la publicación de informes exagerados o falsos, de la alteración de los balances, de la propalación de rumores, etc., que al provocar una idea errónea sobre la situación de la sociedad, originen la compra de acciones a un precio superior al que realmente les corresponde. Inversamente, la conducta de los administradores puede compeler a los socios a enajenar sus acciones a un precio inferior a su valor real. En cuanto a las maniobras de los administradores, en uno u otro caso, tengan el carácter de un hecho ilícito, sin llegar a configurar un delito de fraude, su conducta quedará dentro de la hipótesis del citado artículo 1910 del Código Civil: "El que obrando ilícitamente o contra las buenas costumbres cause daño a otro, está obligado a repararlo, a menos que demuestre que el daño se produjo como consecuencia de culpa o negligencia inexplicable de la víctima".

LOS ADMINISTRADORES FRENTE A LOS ACREEDORES SOCIALES

25.—La mera circunstancia de la irregularidad de la sociedad impone a los administradores la responsabilidad personal por el cumplimiento de las obligaciones sociales. Hay contradicción en los textos legales apli-

¹² Concordamos con RODRIGUEZ Y RODRIGUEZ, II, pp. 169 y ss.

cables, pues el párrafo cuarto del artículo 2º declara dicha responsabilidad *subsidiaria*, al paso que el párrafo tercero del artículo 7º no le atribuye tal carácter al decir: "Las personas que celebren operaciones a nombre de la sociedad, antes del registro de la escritura constitutiva, contraerán frente a terceros responsabilidad ilimitada y solidaria por dichas operaciones." Opinamos que debe prevalecer el texto del artículo 2º, por ser *posterior* al del artículo 7º, ya que fué introducido por una reforma del año de 1943, lo cual, además, fué realizado con el propósito de establecer el régimen de las sociedades irregulares.¹³

El carácter *subsidiario* de la responsabilidad de los administradores significa tan sólo que ha de hacerse excusión de los bienes sociales, antes de embargar bienes de los administradores; pero sin que sea preciso para esto obtener una declaración de quiebra de la sociedad.

26.—En dos casos excepcionales la ley concede acción directa a los acreedores de la sociedad anónima regular en contra de los administradores: cuando se hayan hecho anticipos o reparticiones de utilidades sin un previo *balance* que *efectivamente* los arroje (art. 19); y cuando se reparten íntegramente las obtenidas, sin la deducción del cinco por ciento para reserva (arts. 21 y 22).

De los textos legales no resulta que el acreedor que ejercite estas acciones obtenga un provecho *directo*, pues su contenido es hacer que ingresen a la sociedad las cantidades indebidamente repartidas entre los socios. Sólo a través de esta reintegración del patrimonio social resultará beneficiado el acreedor, a quien se erige así, en cierto modo, en órgano de la sociedad, para velar a favor de ésta, por el estricto cumplimiento de la ley.

27.—En casos diversos de los mencionados en el párrafo precedente no parece que los acreedores sociales puedan exigir responsabilidad a los administradores; ni siquiera mediante el ejercicio de la acción oblicua, pues la de responsabilidad de los administradores requiere un *previo* acuerdo de la asamblea, que no puede ser sustituido por la voluntad del acreedor ni por un simple requerimiento a la sociedad para que la asamblea tome dicho acuerdo. Es obvio que la solución variará, si habiéndose decidido por la asamblea el ejercicio de la acción de responsabilidad contra

13 MANTILLA MOLINA, *op. cit.*, núm. 301. En el mismo sentido y con los mismos argumentos. MUÑOZ, *op. cit.*, p. 47. RODRIGUEZ Y RODRIGUEZ omite estudiar el problema de si la responsabilidad es principal o subsidiaria.

los administradores, la persona encargada de plantearla ante los tribunales descuida su ejercicio: los acreedores sí podrán entonces recurrir a la acción oblicua (art. 29 del Código de Procedimientos Civiles).

También en caso de quiebra consideramos que el síndico puede ejercer la acción de responsabilidad (v. núm. 15), pues actúa *ope legis*, en representación de la sociedad fallida, a cuyos órganos sustituye procesalmente con una amplitud de que no disfrutaban los acreedores de la sociedad *in bonis*.¹⁴

28.—Frente a un acreedor determinado, el Fisco, los administradores tienen una responsabilidad personal y solidaria. Así resulta, de modo general, del artículo 28 del Código Fiscal de la Federación: “Están solidariamente obligados al pago de los créditos fiscales . . . III.—Los representantes legales y mandatarios por los créditos que dejen de pagar sus representados.”

Norma de la que no es sino una especificación la contenida en el artículo 39 de la Ley del Impuesto sobre la Renta que dice: “Los miembros de los consejos de administración, de las juntas directivas y de vigilancia, de sociedades por acciones y los gerentes y administradores de las demás sociedades o de empresas, son solidariamente responsables con dichas sociedades o empresas, del pago del impuesto y de los recargos cuando los haya. Igual responsabilidad corresponde a los representantes y agentes residentes en la República, de sociedades y empresas que tengan su domicilio en el extranjero.”

El precepto es aplicable al impuesto sobre utilidades excedentes, pues conforme al artículo 14 de la Ley respectiva, la del impuesto sobre la renta es supletoriamente aplicable.

También la Ley del Impuesto sobre Ingresos Mercantiles cree conveniente repetir y precisar que los administradores de las sociedades, como sus representantes legales, son responsables del pago del impuesto (art. 56), sin que se exoneren por delegación en el gerente (art. 53); la solidaridad en la deuda fiscal se extiende a la originada en las irregularidades de los anteriores administradores, si no es oportunamente denunciada (art. 55).

14 Es obvio que no pretendemos que la sustitución de los órganos sociales por el síndico de la quiebra sea absoluta, puesto que la Ley de Quiebras supone, en diversos casos, la actuación del fallido paralelamente a la del síndico, la cual, a su vez, supone el funcionamiento, aunque restringido, de los órganos normales de la sociedad.

Por último, recordemos que los administradores se presumen responsables de los actos de defraudación fiscal de las sociedades (art. 7º de la Ley Penal de Defraudación Impositiva en Materia Federal).

Por Roberto L. MANTILLA MOLINA,
Profesor de Derecho Mercantil en la
Facultad de Derecho de México.
(U. N. A. M.).