

La procedencia de la contrafianza en juicio de oposición a resoluciones de acuerdos de asamblea

XAVIER GINEBRA

SUMARIO: I. Introducción. II. Descripción del problema. III. La decisión del Tribunal Colegiado. IV. Comentario a la decisión del Tribunal Colegiado. V. Conclusiones.

I. INTRODUCCIÓN

Las resoluciones o acuerdos de asambleas de accionistas son el modo propio de éstas para tomar sus decisiones. El artículo 201 de la Ley General de Sociedades Mercantiles (en adelante LGSM) dice que “las resoluciones legalmente adoptadas por las asambleas de accionistas son obligatorias aun para los ausentes y disidentes, salvo el derecho de oposición en términos de ley”. Ello es debido a que, al no ser la asamblea de accionistas un órgano permanente sino de reunión periódica o esporádica y colegiado, sus decisiones deben adoptarse siguiendo las formalidades y procedimientos de votación que disponen la LGSM y los estatutos correspondientes. Tales decisiones se toman a través de acuerdos de asamblea, y suelen constar en el acta que se levanta al efecto (artículo 194 LGSM). Las resoluciones de asambleas de accionistas constituyen, además, las decisiones más importantes que se pueden tomar en el seno de una sociedad mercantil, al ser la asamblea de accionistas el órgano supremo de la sociedad (artículo 178 LGSM).

Por otra parte, cualquier abogado relacionado con el derecho mercantil tiene práctica constante con la adopción de acuerdos de asambleas de accionistas. Una parte importante de su trabajo lo debe dedicar con frecuencia a la formalización o protocolización de dichos acuerdos.

Por todo lo mencionado, considero de interés el comentario de una ejecución de un tribunal colegiado sobre la procedencia de la contrafianza en un juicio de

oposición a acuerdos de asamblea,¹ en parte debido, además, a la rareza con que suelen darse ejecutorias de los tribunales que resuelvan cuestiones de juicios de impugnación sobre acuerdos de asamblea. Dicha rareza no quita importancia al estudio de los juicios de impugnación de acuerdos de asamblea de accionistas, máxime si se toma en cuenta que dichos juicios pueden suspender durante toda la tramitación del juicio los efectos de las resoluciones impugnadas, lo cual puede obstaculizar seriamente la marcha de la sociedad, si se trata de resoluciones trascendentales para su funcionamiento y la duración del juicio se prolonga por mucho tiempo.

II. DESCRIPCIÓN DEL PROBLEMA

La asamblea de accionistas de una sociedad mercantil emitió una resolución por la cual revocaba a su consejo de administración, incluyendo al presidente del mismo. El presidente del consejo de administración revocado promovió un juicio ordinario mercantil, pidiendo la nulidad de la revocación y la suspensión provisional de dicho acuerdo, con fundamento en el artículo 202 de la LGSM, que permite la suspensión de la ejecución de las resoluciones impugnadas, si los actores dieran fianza bastante para responder de los daños y perjuicios que pudieren causarse a la sociedad por la inejecución de dichas resoluciones, en caso de que la sentencia declare infundada la oposición. El actor dio la fianza exigida por el juez. Sin embargo, después de admitir dicha fianza, el juez emitió un proveído por el cual admitía que la demandada otorgara a su vez una contrafianza, a fin de que pudiera ejecutarse el acuerdo de asamblea impugnado, con lo que dejaba sin efectos la suspensión provisional decretada inicialmente.

El actor promovió un juicio de amparo ante un juez de distrito alegando que el proveído que aceptaba la contrafianza, afectaba sus garantías individuales, "causándole perjuicios de imposible reparación" al impedirle desempeñar el cargo de presidente del consejo de administración, privándole de los derechos que tenía en virtud de tal cargo. El juez de distrito sobreseyó ese juicio, argumentando que no se estaban afectando las garantías individuales del quejoso, porque el cargo que ostentaba no era un derecho en lo personal cuyo desconocimiento violaba sus garantías individuales, sino que era un cargo en función y al servicio de la empresa demandada.

Ante el sobreseimiento del juez de distrito, el quejoso presentó recurso de revisión ante el Segundo Tribunal Colegiado en materia civil del Primer Circuito, que confirmó el sobreseimiento decretado por el juez de distrito.

1 SJF (diciembre 1993) 438-439.

III. LA DECISIÓN DEL TRIBUNAL COLEGIADO

El Tribunal Colegiado resolvió que:

El proveído que admite contrafianza a fin de que puedan ejecutarse los acuerdos de asamblea impugnados de nulidad y cuya consecuencia es que el quejoso no pueda ejercitar el cargo de Presidente del Consejo de Administración de una sociedad anónima de capital variable, no produce una afectación directa a las garantías individuales del recurrente, dado que de la lectura de las normas contenidas en los artículos 87 al 206, 208, 214, 217 y 247 de la Ley General de Sociedades Mercantiles que regulan la constitución, funcionamiento y liquidación de las sociedades anónimas de capital variable, se obtiene la convicción de que tales preceptos no otorgan un derecho sustantivo personal en favor del Presidente del Consejo aludido, que deba ser considerado como uno de los derechos fundamentales que prevé la Constitución General de la República. Ello obedece a que los derechos que el inconforme hubiere adquirido por el nombramiento del consejo mencionado, son consecuencia del cargo conferido y no pueden desvincularse del buen funcionamiento para cumplir con el objeto social de una persona moral, pero estos derechos no llegan a formar parte de los derechos sustantivos que en lo particular tenga el presidente del Consejo de Administración como accionista de la sociedad mercantil, que no puede funcionar legalmente en forma regular con la desintegración de su órgano representativo...

IV. COMENTARIO A LA DECISIÓN DEL TRIBUNAL COLEGIADO

En primer lugar, hay que señalar que el Tribunal Colegiado, en su ejecutoria, confunde las acciones de nulidad de resoluciones de asamblea con las acciones de impugnación de los acuerdos sociales por parte de una minoría de socios de acuerdo al artículo 201 de la LGSM. Barrera Graf distingue unas de otras, diciendo que en el caso de la acción del artículo 201 de la LGSM, dichas acciones no afectan a la sustancia del acto mismo que se impugna, sino a circunstancias ajenas a ella, accidentales en algunos casos, señalando además, citando a Donati, que estas acciones de impugnación, copiadas del antiguo artículo 162 del Código de Comercio de 1882, se atribuyen a los socios "para la tutela del ordenamiento jurídico de la sociedad, de cuya base corporativa es ésta un elemento".² Además, la Suprema Corte, en una ejecutoria, distinguió dos acciones diferentes, de nulidad y de oposición en el artículo 201 de la LGSM.³

Otras diferencias son que, en forma distinta a lo que sucede en la acción de nulidad, los derechos de impugnación no se conceden al socio como tal, sino a un Consejo de Administración de la sociedad y como representante de ésta. La afectación de sus garantías individuales venía, no por esa razón, sino por la violación de la garantía de la legalidad, como ya hemos mencionado.

² BARRERA GRAF, Jorge *Instituciones de derecho mercantil* 2a. (México Porrúa 1991) 565.

³ SJF. T. CXXXII, 157, Amp. Dir. 5359/56. Jovita Boone Vda. de Cortina.

Metidos en el terreno de la conveniencia, tal vez se podría recomendar la adición de un artículo que permitiera el otorgamiento de la mencionada contrafianza, a fin de ejecutar el acuerdo de asamblea, pero, además de que con ello, como ya se mencionó, la acción del artículo 201 carecería de razón de ser, puesto que los mismos efectos podrían obtenerse a través de la acción de nulidad de ese acuerdo, me parece que ya es suficiente para proteger a la sociedad contra los posibles perjuicios causados a ésta por la suspensión de la ejecución, la exigencia del otorgamiento de la garantía y del depósito obligatorio de los títulos de las acciones ante notario o institución de crédito, acciones que no se devolverán hasta la conclusión del juicio (artículo 205 de la LGSM), lo que constituye un grave embarazo para la transmisión de esas acciones,⁴ y supone un grave inconveniente para el que ejercita la acción de oposición judicial contra resoluciones de asamblea de accionistas.

V. CONCLUSIONES

La decisión del Segundo Tribunal Colegiado en materia civil del Primer Circuito que determina que es procedente la contrafianza en juicios de nulidad de acuerdos de asamblea para obtener la ejecución provisional de la resolución confunde dicha acción con la acción de impugnación a las resoluciones de asambleas del artículo 201 de la LGSM. Es correcta en lo que respecta a la distinción entre las garantías individuales del quejoso y los derechos de éste como presidente del consejo de administración de una sociedad, que no constituyen garantías individuales del quejoso, sino que son derechos en función del cargo y como representante de la sociedad. No obstante, el otorgamiento de la contrafianza afectaba, a mi juicio, la garantía individual de legalidad del quejoso, al impedir la suspensión provisional de la resolución y causaba perjuicios irreparables al no ser corregibles a través de una sentencia favorable, pues impedía al quejoso ejercer el cargo del presidente del consejo de administración mientras hubiese durado el juicio.

Con el otorgamiento de la contrafianza, además, carece de razón de ser el ejercicio de la acción del artículo 201 de la LGSM, al impedir la suspensión provisional de la ejecución del acuerdo de asamblea, efecto principal que la distingue de la acción de nulidad de acuerdos de asamblea.

⁴ *Ibid.*, 566.