

## LA VERDADERA NATURALEZA JURÍDICA DE LOS ADMINISTRADORES DE LA SOCIEDAD ANÓNIMA

Por los licenciados Héctor DÁVALOS ROJÁS,  
Jacinto RUIZ SANTANA  
y Miguel GUILLÉN HERNÁNDEZ,

Profesores de la Facultad de Estudios Superiores  
Cuautitlán-UNAM.  
División de Ciencias Económico Administrativas  
y Humanísticas.

Dentro del contexto de la convocatoria al IV CONGRESO NACIONAL DE DERECHO MERCANTIL, organizado por la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional Autónoma de México y la Escuela de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad Autónoma "Benito Juárez" de Oaxaca, seleccionamos para participar el apartado número ocho, referente a los temas libres, por considerar que el mismo, nos ofrece la flexibilidad metodológica de exposición que el tema requiere, pues la actividad de los Administradores dentro de la Empresa, no solamente repercute en un campo meramente mercantil, sino también, se proyectan sus consecuencias hacia la Ley Punitiva, sancionando conductas delictuosas de los administradores, sin perjuicio de que administrativamente se permita o se prohíba el funcionamiento de cada Sociedad o se impongan al patrimonio que ésta representa las cargas civiles, fiscales o administrativas que correspondan por su actuación.

Se ha dicho y con razón que el elemento fundamental del Derecho Mercantil es el reconocimiento a la Empresa, ya que ésta va desplazando lentamente a las pequeñas negociaciones, a los talleres y aun a los pequeños comerciantes.

En los países altamente industrializados las grandes empresas desplazan a la pequeña industria y al artesano y por lo mismo, tienden a agruparse y a constituir poderosas concentraciones que poco a poco van adueñándose de los mercados mediante diversos procedimientos económicos, enfrentándose en muchas ocasiones al Estado mismo, por la libre competencia que existe en un régimen de libertad como el nuestro y formando en ocasiones los grandes monopolios que son un factor determinante y eminentemente negativo en la vida institucional de cualquier país.

Pocos son los avances evolutivos de nuestra Legislación Mercantil, pero esa evolución siempre ha sido en forma ascendente, buscando el perfeccionamiento de su contenido, sin que se haya alcanzado y que quizá no se

logre alcanzar, pues es bien cierto que la legislación no puede ser perfecta, sino perfectible y que en su lenta transformación nos deberá llevar a situaciones nuevas y conductas que reflejen situaciones concretas.

El primer Código de Comercio es el del 27 de mayo de 1854, que dejó de aplicarse al triunfar la revolución de Ayutla en 1855, sin embargo en 1863 el Imperio volvió nuevamente a ponerlo en vigor; en 1869 se elaboró un proyecto de Código de Comercio que tenía influencia del primer Código Mexicano de 1854 y por el Español de 1829.

Actualmente el Código de Comercio vigente está en vigor desde el 1º de enero de 1890, teniendo considerable influencia del Código Español de 1855, del Italiano, del Francés, del Belga y del Argentino.

El Código de Comercio actual se encuentra modificado y casi sustituido por algunas otras leyes; ha sido modificado por la Ley General de Sociedades Mercantiles del año de 1934, por la Ley General de Instituciones de Crédito y organismos auxiliares de 1941, por la Ley sobre el Contrato de Seguros de 1935 y por la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos de 1943, además de que se encuentra complementado por la Ley Monetaria de 1931, por la Ley General de Sociedades Cooperativas de 1938 y por la Ley General de Instituciones de Fianza.

Enunciado el cuadro regulador de la Legislación Mercantil, nos encontramos ante la problemática planteada en esta ponencia, adecuada en la Ley General de Sociedades Mercantiles, misma que se ha establecido para que regula la realidad social, y en nuestro sistema jurídico la Ley de Sociedades Mercantiles se circunscribe al Comerciante Colectivo entendiéndolo como Sociedad Comercial.

Siguiendo con este orden de ideas al referirnos al Estudio unitario analítico de las Sociedades Mercantiles, reconocimos la importancia y trascendencia que en la actividad mercantil desarrollan los órganos de la administración de estas Instituciones, por ser sin duda alguna, el elemento donde recae la toma de decisiones que influirán determinadamente en la sociedad, sin embargo nos causó inquietud al analizar los órganos de la Administración de la Sociedad Anónima, cuando observamos que la Ley de Sociedades Mercantiles en sus artículos 142 y 157, considera que los Administradores tienen un carácter de mandatarios de la Sociedad, craso error del Legislador al confundir la figura jurídica de la representación con el mandato, supuestos completamente diferentes entre sí, como lo demostraremos en el desarrollo de esta ponencia.

Pues bien, la Ley en estudio establece:

**Art. 142.** La administración de la Sociedad Anónima estará a cargo de uno o varios mandatarios temporales y revocables, quienes pueden ser socios o personas extrañas a la sociedad.

Art. 157. Los administradores tendrán la responsabilidad inherente a su mandato y la derivada de las obligaciones que la Ley y los estatutos les imponen.

Del contenido de los dos Artículos anteriores se desprende que el Legislador les otorga a los Administradores de la Sociedad Anónima el carácter de mandatarios, siendo contraria nuestra posición, como lo advertimos en párrafos anteriores, al sostener que su verdadero carácter debe adecuarse en la figura jurídica denominada *representación*.

### *Fundamentación legal de la ponencia*

Es principio de Derecho que toda afirmación debe tener una sustentación de comprobación y en el caso que nos ocupa para lograr tal objetivo, queremos iniciar este subtítulo, conceptuando a la representación:

“Representación es la ejecución de actos jurídicos que una persona realiza a nombre de otro”, este concepto nos da la posibilidad de interrelacionar a la persona moral con los Administradores de la misma, pues la actividad jurídica y material de la sociedad se manifiesta a través de personas físicas, ahora bien, es necesario antes de constatar esta hipótesis referirnos a la clasificación que la legislación civil ha dado a la representación y con ello obtendremos una visión más amplia para discernir sobre la justificación legal de la concepción anterior.

Pues bien, la Ley mencionada distingue dos tipos de Representación:

- A) La legal, y
- B) La voluntaria.

Habiendo realizado esta distinción de la representación podemos decir que la primera o sea la legal puede conceptuarse como “la actividad que asume una persona en virtud de una disposición de derecho que le confiere facultad para representar a alguien sin necesidad de especial aprobación del representado”, de tal concepto queremos hacer notar con especial énfasis lo referente a que la representación legal tiene su origen en la Ley, así por ejemplo tenemos que el que ejerce la Patria Potestad o en su caso el tutor de un menor, para representarlo legalmente no celebró un contrato, sino la representación la establece la Ley y nadie más que ella, lo mismo podemos decir de la tutela de mayores (incapacitados): el Síndico de la quiebra, de los órganos de representación de las personas morales (públicas o privadas) que por disposición de la Ley o de sus estatutos (Art. 27 del Código Civil del Distrito Federal) obran en nombre de ellos; en otro orden de ideas, el Presidente de la República cuando conforme al Artículo 133 Constitucional, celebra, en nombre de nuestro país, tratados con otras naciones; el mismo juzgador que como órgano del Estado y por lo

tanto en representación de éste, dicta una sentencia o cualquiera otro mandamiento inherente a sus funciones, en estos casos insistimos nos encontramos en presencia de una representación legal.

Siguiendo con la temática propuesta para el desarrollo de esta ponencia, como lo hemos venido mencionando, los administradores de las sociedades anónimas, tienen el carácter de Representantes y tal calidad se las otorga la misma Ley, al no existir un acuerdo previo de voluntades, nos corresponde analizar por consecuencia el procedimiento y sistema que siguió la misma ley, para llegar a esa consideración, por lo que cuestionando la afirmación anterior podemos anotar que en el mundo del Derecho se han dado diversas doctrinas, para justificar la existencia de la Representación mereciendo especial estudio la llamada *de la ficción*, por ser la que acepta nuestra legislación.

### *Doctrina de la ficción*

En la literatura jurídica contemporánea es habitual atribuir la doctrina de la ficción aplicada a las personas morales y por consecuencia a la representación de las mismas al insigne profesor de Derecho Público en la Universidad de Berlín, Federico Carlos de Savigny (1779-1861), a pesar de que la ficción es de estirpe auténticamente romana.

Para explicar esta doctrina hemos recurrido a lo escrito por el maestro Ernesto Gutiérrez y González en su magnífica obra llamada *Derecho de las obligaciones*, quien la instrumenta de la siguiente manera:

Se conoce ya lo que es la representación y sus especies. Pero ¿por qué los actos que ejecuta el representante surten en la persona o patrimonio del representado?

Continúa diciendo: la respuesta se puede dar con estas palabras: porque la Ley así lo determina en virtud de una ficción.

Al decir que por una ficción de la Ley lo es en razón que ésta considera que los actos realizados por el representante lo realiza el representado, en esa forma se logran ciertas consecuencias de Derecho que de otra manera no podrían alcanzarse.

En sí, es verdaderamente una ficción legal la que fundamenta este fenómeno y se soluciona esta situación con mayor claridad si se recuerda que la ficción es un procedimiento de la técnica jurídica, en virtud de la cual se atribuye a una persona o una cosa, una naturaleza jurídica distinta de la que en rigor le corresponde, con el fin de obtener ciertas consecuencias de Derecho que de otra manera no podrían alcanzarse.

Con esto se comprende que el Legislador crea una ficción y determina que los actos realizados por el representante se consideran efectuados por el representado y se obtiene así consecuencias jurídicas imposibles de alcanzar por otro medio.

Concluye el autor citado cuando indica que para explicar el fenómeno de la representación se han elaborado muchas tesis, pero considera que la de la ficción es la atinada y justa y es además la que inspiró al Legislador.

### *Representación voluntaria*

Esta figura jurídica tiene su fuente primordial en el contrato de mandato, por lo que podemos conceptuarla como "un contrato denominado mandato por el cual el mandatario se obliga a ejecutar por el mandante los actos que éste le encargue".

De la definición anterior nos encontramos que a la persona que otorga el mandato, o sea el representado, se le llama mandante y poderdante, y a quien va a ejercerlo, o sea el representante, se le llama mandatario o apoderado.

Para poder precisar los conceptos anteriores, sobre la representación voluntaria que hemos venido manejando, es necesario hacer notar los elementos que constituyen y caracterizan a esta figura jurídica los cuales son:

1. El mandato se caracteriza expresamente como un contrato.
2. Recae exclusivamente sobre actos jurídicos y en esto radica la especialidad de estos contratos.
3. Una tercera característica es la que nos da el Código Civil, consiste en que el mandatario deberá ejecutar los actos jurídicos por cuenta del mandante, tradicionalmente se refería a los actos ejecutados por cuenta y en nombre del mandante, es decir, comprendía la forma llamada "mandato representativo"; en la actualidad para nuestro Código Civil al que nos hemos venido refiriendo, no es elemento de definición, que los actos se ejecuten en nombre del mandante, o sea creando relaciones jurídicas directas entre el tercero y el mandante, significa que la operación jurídica sólo afectará al patrimonio del mandante, pero cualquier relación de Derecho se originará directamente entre el mandatario y el tercero; posteriormente, como consecuencia del mandato los efectos del acto celebrado entre mandatario y tercero repercutirán en el patrimonio del mandante. Así se distinguen las dos posibilidades en el mandato, o sea: "El representativo y el no representativo".

Es además bilateral en virtud de que impone obligaciones recíprocas, el mandato sólo será gratuito cuando así se haya convenido expresamente, de lo contrario la Ley lo reputa por naturaleza oneroso, al imponer provechos y gravámenes recíprocos, consistentes: respecto al mandatario en ejecutar la misión que se le encargue, lo que desde luego implica un gravamen para él y un beneficio para el mandante, con la obligación para éste de cubrir honorarios o una retribución al mandatario; además, el contra-

to de mandato se caracteriza como formal, excepcionalmente puede ser consensual, es decir, debe constar por escrito y para ciertos negocios debe otorgarse en escritura pública.

### *Comprobación de la hipótesis*

Pues bien, habiendo evaluado las diferentes definiciones que en materia civil se han elaborado sobre la representación, hemos adoptado algunos elementos de las mismas, para poder elaborar un concepto, que se pueda manejar en el campo del Derecho Mercantil, por lo cual, la concepción de representación de los administradores de las Sociedades Mercantiles, puede elaborarse de la siguiente manera: "Ejecución de actos jurídicos y materiales de una persona o de varias en su caso, a nombre de la Sociedad Mercantil".

A modo de comprobar la concepción anterior, nos permitimos efectuar un desglosamiento de los elementos que surgen de la misma:

A) *Ejecución de actos jurídicos y materiales*: esto quiere decir que la función gestora del órgano administrativo se manifiesta en la realización de los actos materiales y jurídicos que sean necesarios para la consecución del fin social de la sociedad.

B) *Que se realicen por una persona o varias en su caso*: Aquí nos encontramos que la actividad jurídica y material de la persona moral, deben necesariamente ser realizadas por personas físicas, las cuales forman el órgano administrativo; también puede estar constituido por una sola persona (administrador único), o bien por un cuerpo colegiado (consejo de administración), en ambos casos la administración es un órgano de gestión y representación.

C) *Que los actos jurídicos y materiales se realicen a nombre de la Sociedad Mercantil*: Entendiendo este tercer y último elemento que los administradores contraen obligaciones a nombre de la Sociedad, dichas obligaciones se entienden existentes entre los terceros y la Sociedad; no debemos pasar desapercibido en este renglón lo referente a las facultades que los Estatutos de la Sociedad establecen para desarrollar la actividad de los administradores, pues se puede dar el caso de que éstos se extralimiten en actuaciones no contempladas ni autorizadas en el acta constitutiva e incurrir por ello en responsabilidades, las cuales pueden incluso caer en el campo penal.

Habiendo sugerido un concepto de representación en la forma que lo señalamos en párrafos anteriores, nos permitimos deducir que las disposiciones legales que le dan el carácter de mandatario a los Administradores,

lo hacen en forma equivocada y se debe a deficiencias técnico-legislativas, pues debemos recordar que la técnica aplicada al derecho no se refiere a un modo de pensar sino a un procedimiento de hacer, de ejercitar, que se nutre de la variedad de las técnicas de la investigación, la búsqueda, individualización y aprovechamiento de las fuentes de conocimiento y el registro, clasificación y señalamiento de los datos que ellos arrojan.

Y así como hemos tocado los artículos 142 y 157 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, sería conveniente que se revisara detenidamente artículo por artículo, para que se encuadre nuestra Legislación Mercantil con las demás que la complementan y no existieran contradicciones de ninguna naturaleza, por lo anterior, es urgente revisar nuestra legislación con el fin de actualizarla y al mismo tiempo encontrar la afinidad con nuestra realidad social.

### CONCLUSIONES

*Primera.* Consideramos que la redacción de los Artículos 142 y 157 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, carece del proceso técnico legislativo apropiado, al confundir las figuras jurídicas de la representación con la del mandato, conceptos diferentes entre sí y con elementos propios de distinción.

*Segunda.* Visto el contenido formativo de esta ponencia, podemos afirmar que la Verdadera Naturaleza Jurídica de los Administradores de la Sociedad Anónima, debe encuadrarse en la figura jurídica de la representación, en virtud que los administradores tienen ese carácter en la Sociedad y no la de Mandatarios como erróneamente los conceptúa la Ley de referencia.

*Tercera.* Se sugiere que se modifiquen los artículos 142 y 157 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, suprimiendo el término Mandatarios, sustituyéndolo por el de Representantes de la Sociedad.

*Cuarta.* Por lo que se refiere al mandato, su conceptualización por el Código de Comercio es la adecuada, al señalar el Artículo 273 de esta Ley "La comisión es el mandato aplicado a actos concretos de comercio".

*Quinta.* Por lo que se refiere a la figura jurídica denominada "Poder" lo conceptuamos "como el medio establecido por la Ley para ejercer el mandato o la representación" esto es, el instrumento público o privado para realizar los fines anotados.

*Sexta.* Así como hemos tocado en esta ponencia los Artículos 142 y 157 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, sería conveniente que se revisara detenidamente artículo por artículo para que de esa manera se en-

cuadre la Ley en estudio con las demás que se complementan, evitando con ello que existan contradicciones de fondo y de forma en los conceptos que se manejan.

Por todo lo anterior, es urgente que se revise la Ley General de Sociedades Mercantiles, con el fin de actualizarla, logrando con ello una concordancia con nuestra realidad social.

Las propuestas que se hacen en la presente ponencia se ponen a consideración de Ustedes, señores Congresistas, con el fin de que se analice y se determine lo conducente, agradeciendo de antemano la atención que tengan para el análisis de la misma.