

S E N T E N C I A

Aguascalientes, Aguascalientes al día doce de mayo del dos mil diecisiete.-

V I S T O S, para resolver los autos del expediente número **0938/2015**, que en la vía **ESPECIAL MERCANTIL**, promueve ********* en contra de ********* así como de ********* y, siendo el estado de autos de dictar la sentencia interlocutoria respecto a las acciones que prevé el artículo 185 de la Ley General de Sociedades Mercantiles se pronuncia la misma al tenor de los siguientes:

C O N S I D E R A N D O S

I.- ********* promueve el presente procedimiento a fin de que se convoque de manera judicial a la asamblea general de la sociedad mercantil *********.-

Sustenta la causa de su pedir en que afirma que desde el año dos mil ocho, no se ha convocado para la celebración de alguna asamblea de la citada persona moral *********, respecto de su situación financiera, de los ejercicios sociales dos mil ocho al dos mil catorce.-

II.- ********* y ********* se opone a la petición.-

III.- Al contestar su demanda *********, coincide en aceptar el siguiente hecho que afirmó el actor en su demanda:

Único.- Que ********* es accionista de la sociedad mercantil *********. -

IV.- Al contestar su demanda *********, coincide en aceptar los siguientes hechos que afirmó el actor en su demanda:

A.- Que ********* es accionista de la sociedad mercantil denominada *********.-

B.- Que el administrador único de la citada persona moral es *********.-

C.- Que no se han llevado a cabo las asambleas generales de accionistas para aprobar los balances generales de los años 2012, 2013 y 2014.-

Los anteriores hechos se deben de tener por aceptados por las partes.-

Por consiguiente se deben excluir de la litis, ya que ésta sólo se forma con los hechos controvertidos.-

Además, conforme al artículo 1077 del Código de Comercio, las sentencias deben de decidir los puntos litigiosos que hayan sido objeto del debate, por lo que, como la litis es resultado de los hechos contradictorios, quedan excluidos de éstos los que las partes aceptan en común.-

Sirve de apoyo el siguiente criterio:

"Número de Registro 239,627, Tesis aislada, Materia Civil, Séptima Época, Tercera Sala, Semanario Judicial de la Federación, Tomo 217-228 Cuarta Parte, Tesis Página 189.-

LITIS, FIJACIÓN DE LA, EN MATERIA MERCANTIL.- Cabe señalar que la contestación de la demanda viene a cerrar la litis sobre la cual habrá de versar el procedimiento, cuyos hechos habrán de constituir la materia de la prueba y en relación a los cuales se habrá de pronunciar el juzgador, razón por la que cualquier manifestación posterior de las partes, sea actora o demandada, no tendrá ninguna eficacia jurídica, salvo el caso de las excepciones supervenientes.- **Amparo directo 37/87.** Abraham Hadad Matar. 22 abril 1987. Cinco votos. Ponente: Victoria Adato Green de Ibarra.-"

V.- Previo al análisis del fondo del negocio, se procede a resolver las excepciones dilatorias opuestas por ***** y *****, las que se resuelven en los siguientes términos:

Por técnica jurídica, se resuelve en forma previa la excepción de improcedencia de la vía opuesta por *****, puesto que de ser procedente, haría aquí innecesario el ocuparse de las demás cuestiones hechas valer por las partes, pues la contienda debía tramitarse en otro procedimiento.-

A.- Afirma la demandada que es improcedente la vía Ordinaria Mercantil que intenta la parte actora para demandarle en juicio de oposición o contradictorio respecto a las cuestiones de convocatoria de las asambleas generales de accionistas de *****.-

Ahora, para decidir sobre la procedencia o no de la vía intentada por *****, a fin de que se convoque judicialmente a Asamblea General de Accionistas de la persona moral *****, se debe tener en cuenta lo siguiente.-

a.- *****, señaló en su escrito de demanda, que promueve un juicio de oposición o contradictorio para que

se convoque a Asamblea General de Accionistas y, pide, que ante la rebeldía se cite judicialmente para dicha asamblea;

b.- En la demanda no se precisa una vía en específico para el trámite, se señala que debe ser en vía incidental, que cumple perfectamente la demanda, según se dijo, por lo que existe obligación del Juzgador al admitir la demanda de señalar que la vía correcta es la que corresponde al trámite de los incidentes, según el artículo 185 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, tal y como lo ordeno el auto admisorio de la demanda de fecha veintinueve de junio del dos mil quince, de ahí que la vía correcta en tratándose de la acción intentada, es la que se sigue, y se ordenó así, por lo que ésta excepción es improcedente.-

Si bien es cierto, la parte demandada aduce varias causas para que se declare improcedente la vía, como son el hecho de que no se exhiben las acciones originales en éste juicio; o que el emplazamiento previo al Comisario o Administrador de la Sociedad no se hicieron legalmente; o se acredite que no habido convocatorias en los dos últimos años, en realidad se trata de requisitos de procedibilidad para la convocatoria judicial, pero no de improcedencia de la vía.-

Lo anterior es así, pues para la vía, basta que se intenten las acciones de los artículos 172, 178, 184 y 185 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, a fin de obtener convocatoria judicial en el trámite previsto para los incidentes para la procedencia de la vía, tal y como se hizo en éste caso, de ahí que las demás cuestiones sean de requisitos de procedibilidad para la convocatoria.-

B.- También la parte reo opone la excepción dilatoria de Falta de Legitimación Pasiva.-

Sostiene ***** que carece de legitimación pasiva, según su dicho, porque renunció al cargo de Comisario en fecha diez de julio del año dos mil doce, por lo que ya no está obligado a las acciones que se intentan en su contra, acompañando los documentos que obran de las fojas 226 a 229, y de 305 a la 308 de los autos, que expide el corredor público número nueve de ésta plaza y la Notaría Pública número cuarenta y tres del Estado, por las cuales se hace constar que contienen una carta de fecha tres de julio del

año dos mil doce, que suscribe ***** y dirige a *****, por la que le comunica su renuncia al cargo de Comisario, entre otras empresas de *****, sin embargo, esto no demuestra la renuncia al citado cargo de comisario, pues no se exhibió el acta de la asamblea de accionistas de la persona jurídica donde se haya aceptado la renuncia del cargo ni otro documento que pruebe que fue aceptada, por lo que solamente existe el documento que para el efecto dirigió al administrador único, sin que se pruebe los efectos que tuvo y si realmente lo recibió.-

También la parte reo opone la excepción dilatoria de Falta de Legitimación Activa.-

Esta excepción la hacen consistir en que el actor ***** carece de la legitimación activa para demandar la convocatoria a Asamblea General de Accionistas, según su dicho, porque no se colman todos los requisitos para que pueda exigirla válidamente, como serían la exhibición de los títulos accionarios originales ante el Juez del conocimiento; o que acredite que no se han llevado a cabo Asambleas en más de dos ejercicios consecutivos; o que no se tocaron los puntos del orden del día; o que no se hizo la notificación previa en términos de ley, entre otros requisitos para convocar.-

Ahora, conforme a los artículos 1º fracción IV, 4º y 111 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, las acciones en que se divide el capital social sirven para acreditar la calidad y los derechos de socio, por lo que si en el presente caso ***** ejercita la acción de oposición o contradictoria para que se convoque a Asamblea General de Accionistas, acorde a los artículos ya invocados, en relación con los artículos 172, 184 y 185 de dicha ley, le permite ejercer los derechos como socio por el solo hecho de ser accionista, calidad que acredita con las copias certificadas que obra de foja 78 a 80 de autos, que expide la Notaría Pública número diecinueve del Estado, que tienen valor probatorio pleno conforme al artículo 1292 del Código de Comercio, por lo tanto, como se depositaron sus acciones ante Notaría Pública, conforme al artículo 205 de la citada

Ley General de Sociedades Mercantiles, prueban la existencia de las acciones.-

La existencia de las acciones, demuestra la calidad de socio del citado *****, de la sociedad *****, por tanto, la facultad de ejercer los derechos que como socio le corresponden, entre otros, solicitar la convocatoria que se mencionó, y que es motivo del presente juicio; por ende, que tenga legitimación para hacerlo, por lo que todas las demás cuestiones aducidas por los demandados son sólo requisitos de procedibilidad para la convocatoria, pero no de falta de legitimación.-

Por lo anterior resulta improcedente ésta excepción.-

C.- Por último, se analizan las excepciones que se refieren a la falta de requisitos de procedibilidad para la convocatoria a Asamblea General de Accionistas.-

Se sostiene que no han transcurrido quince días entre la solicitud de convocatoria y la fecha de la demanda a que refiere el artículo 184 de la Ley General de Sociedades Mercantiles.-

Ahora bien, por estar contemplado este término en un Código Sustantivo, su plazo se rige por días naturales.-

Por ello, si el aviso de solicitud se hizo el dieciocho de mayo del dos mil quince, para que se convocara a la asamblea, según fojas 5 y 6 de autos, en tanto que la demanda se presentó el cinco de junio del dos mil quince, según sello puesto por la Oficialía de Partes del Tribunal, como consta a foja 5 vuelta, sí transcurrieron los quince días para que ante el hecho de que no se demostró se hizo la convocatoria sea procedente el plazo para solicitarlo en esta vía.-

Ahora, en cuanto a los demás requisitos de procedibilidad, consta en la demanda que se afirma que desde el año dos mil ocho, los demandados ***** y *****, respectivamente, en su calidad de Administrador Único y Comisario de *****, no han convocado a asamblea alguna de las que refiere el artículo 172 de la Ley General de

Sociedades Mercantiles, por lo que solicita por la vía judicial su celebración.-

Ahora bien, en virtud de que se afirma que se han incumplido las obligaciones del artículo 172 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, el que prevé que los administradores presentarán a la asamblea de accionistas, en forma anual, un informe que incluye los puntos que dicho precepto prevé, se sigue que como consecuencia de ello, los accionistas pueden ejercer los derechos de los artículos 184 y 185 de dicha ley.-

En razón de lo anterior, la parte actora ha de demostrar la calidad de socio, para lo cual exhibió las copias certificadas que obran de la foja 78 a la 80 de autos, que expide a su favor la Notaría Pública *****, que según su contenido, consta el número total de las acciones de *****-

Se señala que en total son cuarenta y un mil ciento treinta y cuatro (41,134) acciones de la serie "A" de las cuales once mil doscientos cincuenta (11,250) corresponden a *****, por lo que éstas no representan el treinta y tres por ciento del capital social a que refiere el artículo 184 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, pues sólo representan el veintisiete punto treinta y cuatro por ciento.-

En consecuencia, conforme al artículo 184 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, ***** no representa por lo menos el treinta y tres por ciento del capital social.-

Ahora, por el número de acciones, se procede a analizar si ***** reúne o no las condiciones del artículo 185 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, por lo tanto si tiene facultad para pedir al administrador o a los comisarios, demandados en éste caso, la convocatoria de una asamblea general de accionistas o no, lo que se analiza en los siguientes términos:

Respecto la fracción I, del artículo 185 in fine, que prevé, que cuando no se haya celebrado ni una asamblea durante dos ejercicios consecutivos, la petición

para la convocatoria de una asamblea general de accionistas, podrá ser hecha por el titular de una sola acción.-

Luego, en virtud de que ***** acredita que posee cuando menos una sola acción de la empresa ***** , además que afirma que desde el año dos mil ocho no se ha celebrado ni una asamblea ordinaria, son más de dos ejercicios consecutivos, con lo que se cumple el requisito a estudio, y por ende la facultad de ***** para pedir al administrador o a los comisarios, demandados en éste caso, la convocatoria de una asamblea general de accionistas.-

Luego, resta analizar el requisito de procedibilidad a que refiere el último párrafo del artículo 185 precitado, en el sentido de que si el Administrador, o el Consejo de Administración, o bien, los Comisarios se rehusaren a hacer la convocatoria, o no lo hicieren dentro del término de los quince días desde que hayan recibido la solicitud, se formulará ante el Juez para que haga la convocatoria.-

Para esto, cabe señalar que el último párrafo del artículo 185 de la citada Ley señala que se haga la solicitud, al administrador, o al consejo de administración, o a los comisarios, y que se rehúsen hacer la convocatoria, por lo que basta que se haya hecho la solicitud, y que no se acredite que se haya hecho la convocatoria para que el rehusar quede demostrado por sí mismo.-

Sostienen los demandados que la solicitud se debió haber hecho con las mismas formalidades que para un emplazamiento, y no se hizo, por lo que aseguran resulta nula la que se hizo ante Corredor Público y se acompañó a la demanda.-

Respecto a lo anterior, cabe señalar que de foja 6 a 16 de autos, obra la copia certificada por el Notario Público número diecinueve del Estado, en la que consta el acta número trescientos sesenta y uno, de la Correduría Pública diez, que tiene valor probatorio pleno conforme al artículo 1292 del Código de Comercio, por lo que su contenido demuestra que en ésta ciudad, el día dieciocho de mayo del año dos mil quince se constituyó dicho fedatario para entregar el aviso de requerimiento para la celebración de la

Asamblea General de Accionistas, de los años del dos mil ocho al año dos mil catorce, solicitada por *****, como socio de la empresa *****, por lo que se constituyó en ***** de esta Ciudad, y para tal efecto dio fe que la nomenclatura coincide con la ya señalada, siendo que durante el desarrollo de la citada diligencia lo atendió una persona que dijo llamarse *****, así como laborar para ***** como secretaria, por lo que después de que le informó el motivo de su presencia en tal lugar, le manifestó que ella cuenta con autorización para recibirla, por lo que le fue entregada.-

Ahora bien, como el aviso está regulado por el artículo 185 de la Ley General de Sociedades Mercantiles y no por un Código de Procedimientos, se trata de un acto de naturaleza sustantiva y no procesal, por lo que para su validez no se requieren cumplir las formalidades para que se practique un emplazamiento, pues se practicó previo al juicio, y no como un acto intra-procesal, por lo que basta que se acredite por cualquier medio legal que se dio aviso al Comisario y al Administrador para que se pueda tener por satisfecho el requisito de que recibieron la solicitud para convocar a asambleas.-

Cabe señalar, que al contestar la demanda, ni uno de los demandados niega que la persona que recibió la notificación trabaje para *****, ni que el lugar en que se practicó sí sea el lugar en que se le pueda encontrar o que la persona que recibió la notificación no esté facultada para ello, ni que no se haya recibido, tan la recibieron que se oponen a sus formalidades pero no a su existencia, por lo que es claro que la conocieron, por ende aplica aquí, por analogía, la Jurisprudencia referente al supuesto de que los demandados contestan la demanda y purga tal acto cualquier indefensión, siguiente:

"Octava Época, SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEXTO CIRCUITO, Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Tomo 82, Octubre 1994, Tesis VI.2o. J/332, Página 52.-"

EMPLAZAMIENTO. VICIOS DEL. EN CASO DE CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA.- Si los quejosos contestaron en tiempo la demanda, los vicios de que pudiera haber adolecido el emplazamiento quedaron compurgados, puesto que al cumplir con su principal cometido dicha

diligencia, que fue el de hacer saber a la parte reo la existencia de un juicio en su contra, no se dejó al quejoso en estado de indefensión.”.- **SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEXTO CIRCUITO.**-

Amparo directo 64/89. Delfino Álvarez Alcalá. 28 febrero 1989. Unanimidad de votos. Ponente José Galván Rojas. Secretario Armando Cortés Galván.-

Amparo en revisión 78/90. Lucina Carmen Vivanco López. 22 marzo 1990. Unanimidad de votos. Ponente José Galván Rojas. Secretario Armando Cortés Galván.-

Amparo en revisión 110/92. Jorge Puebla Romero. 17 marzo 1992. Unanimidad de votos. Ponente José Galván Rojas. Secretario Armando Cortés Galván.-

Amparo en revisión 297/92. Juan Manuel Hernández Macín. 19 agosto 1992. Unanimidad de votos. Ponente Gustavo Calvillo Rangel. Secretario Jorge Alberto González Álvarez.-

Amparo en revisión 99/94. Sucesión Intestamentaria a bienes de Guillermo Segura Pacheco. 17 agosto 1994. Unanimidad de votos. Ponente Humberto Cabrera Vázquez. Secretario José Luis González Marañón.-

Se reitera, que el aviso a que refiere el artículo 185 de la Ley General de Sociedades Mercantiles se rige por este precepto, y no por las formalidades que rigen al emplazamiento, por lo que este acto de comercio si puede ser ejecutado por un Corredor Público, conforme al artículo 6° fracción V de la Ley de Correduría Pública, por lo que sí dio fe que entregó el aviso que consta en el acta número trescientos sesenta y uno, así como el instructivo adjunto, que obran a fojas de la 6 a la 16 de los autos, por ello, es suficiente para cumplir con el requisito del artículo 185 in fine, pues contiene la solicitud para que se convoque a Asamblea General de Accionistas.-

Además, como en el hecho tres de la demanda se afirma que el día dieciocho de mayo del año dos mil quince, ***** se constituyó con el Corredor Público diez de esta plaza en el domicilio del Comisario ***** y la persona que lo atendió dijo que trabajaba con éste último, sin que se haya contravenido lo anterior, le resulta aplicable el artículo 329 del Código Federal de Procedimientos Civiles, supletorio al de Comercio, al hecho de que la parte demandada haya omitido suscitar explícita controversia contra ello, razón por lo que se le debe tener por admitiendo que el Corredor Público diez de esta plaza sí se constituyó en dicho

lugar y la persona que lo atendió si está facultada para recibir las notificaciones, tan es así que los demandados no demostraron que sea otro el lugar en donde debió practicarse.-

Por otro lado, en cuanto al requisito de los de la procedibilidad que refiere el artículo 185 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, que según los demandados no se satisfizo, en el sentido de que debieron exhibirse al juzgado los originales, es improcedente, pues conforme con el artículo 205 de la misma Ley, para el ejercicio de la acción prevista en el diverso numeral 185 de la ley citada, el actor debe de acompañar a la demanda el certificado de depósito hecho ante notario o en institución de crédito, de los documentos que representen los títulos de las acciones que lo acreditan como socio de la sociedad mercantil.-

Lo anterior lo cumplió la parte actora, al haber exhibido la certificación que le expidió el Notario Público diecinueve del Estado del depósito de las acciones que ya se mencionó, con lo cual sí acató el requisito de procedibilidad, lo cual reitera su legitimación para poder ejercitar la acción que intenta en éste procedimiento.-

Apoya lo anterior lo siguiente:

"Novena Época, Registro 161714, Primera Sala, Jurisprudencia, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XXXIV, Julio 2011, Materia Civil, Tesis 1a./J. 3/2011, Página 11.-

ACCIÓN DE OPOSICIÓN. LA EFICACIA DE LOS TÍTULOS DE LAS ACCIONES QUE DE CONFORMIDAD CON EL ARTÍCULO 205 DE LA LEY GENERAL DE SOCIEDADES MERCANTILES, DEBEN DEPOSITARSE PARA LA ADMISIÓN DE LA DEMANDA RESPECTIVA, NO DEBE ANALIZARSE EN EL AUTO DE INICIO.- *De conformidad con el artículo 205 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, para el ejercicio de la acción de oposición prevista en el diverso numeral 201 de la ley citada, el actor debe acompañar a la demanda el certificado de depósito hecho ante notario o en institución de crédito, de los documentos que representen los títulos de las acciones que lo acreditan como socio de la sociedad mercantil contra cuyas resoluciones se opone, lo cual se traduce en un requisito de procedibilidad, sin el cumplimiento del cual la demanda no será admitida. En este orden de ideas, la obligación del actor de acreditar el carácter especial de accionista al momento de presentar la demanda con el certificado correspondiente que expida el notario o la institución de crédito, tiene como finalidad*

demostrar la legitimación de quien promueve, pues el socio es el único sujeto activo legitimado y con interés jurídico en obtener resolución. Por tanto, se puede establecer que si bien la legitimación de quien ejerce la acción de oposición es una cuestión que debe ser analizada por el juez del proceso al admitir la demanda, esa circunstancia no implica que el juzgador deba hacer un análisis para demostrar la eficacia de los títulos con los que el actor pretende acreditar su carácter de accionista, pues analizar la eficacia de tales documentos en ese momento procesal implicaría deducir anticipadamente su validez. Lo anterior, porque el depósito de los títulos de las acciones tiene como única finalidad hacer admisible la demanda y, al ser esto así, el estudio relacionado con su eficacia no debe realizarse en el auto de inicio, sino reservarse, en su caso, para la etapa procesal oportuna.-

Contradicción de tesis 146/2010. Entre las sustentadas por los Tribunales Colegiados Cuarto, Noveno y Décimo Segundo, todos en Materia Civil del Primer Circuito. 24 noviembre 2010. Unanimidad de cuatro votos. Ponente José Ramón Cossío Díaz. Secretario Jesús Antonio Sepúlveda Castro.- Tesis de jurisprudencia 3/2011. Aprobada por la Primera Sala de este Alto Tribunal, en sesión del 19 enero 2011.-"

También, contrario a lo sostenido por ambos demandados, no corresponde a la parte actora demostrar que no se han celebrado las dos o más asambleas, de dos o más ejercicios consecutivos, pues conforme a los artículos 1194 y 1195 del Código de Comercio, se prueban hechos positivos, no los negativos, además de que la obligación es a cargo de los demandados, por lo tanto son ellos quienes tendrán que demostrar que sí cumplieron con dicha obligación.-

También resulta improcedente, la excepción de Falta de Legitimación Pasiva opuesta, en el sentido de que no corresponde al Comisario ni al Administrador convocar a las asambleas, ya que el artículo 185 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, establece varias disyuntivas de a que órganos de la sociedad se le puede exigir, entre los que se señala precisamente a los Comisarios o al Administrador, supuesto en el que está la parte demandada, respectivamente, por lo que también obliga a *****.-

Por otro lado, sostienen la parte demandada que carece de legitimación pasiva, al asegurar que la acción se debió enderezar en contra de la persona moral *****, y no

contra ellos, ya que los órganos tienen simple función de representación, pero no pueden asumir de mutuo propio ninguna acción dentro de la sociedad, la que es improcedente, pues los demandados omiten señalar que conforme a los artículos 142, 147, 154, 157, 164, 169 y 171 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, son los órganos dentro de la Sociedad Anónima quienes ejercen las funciones para su operación, que en el presente asunto, las ejercitadas por el actor corresponden precisamente al administrador y al comisario, pues son actos dentro de la sociedad y para los socios no contra terceros.-

Así mismo, sostienen los demandados que no se precisa en la demanda la naturaleza de la asamblea que el actor requiere, sin embargo, como ya se dijo, la demanda señala que no se ha convocado a las Asambleas Generales de Accionistas desde el año dos mil ocho, además, que no se ha dado cumplimiento a las asambleas que prevé el artículo 172 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, por lo que sí se precisan el tipo de asambleas que se desea convocar por la parte actora.-

En razón de lo anterior, las excepciones dilatorias propuestas por la parte demandada son improcedentes.-

VI.- Ahora, ya que se determinó en el considerando anterior que el presente incidente se tramitaría conforme lo que prevé el artículo 185 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, de ahí que todas las cuestiones que hicieron valer los demandados incidentistas respecto al procedimiento a seguir en este juicio, ya fueron resueltas, se procede al análisis de la acción intentada.-

***** pretende con su demanda que se convoque de forma judicial a la asamblea general de accionistas de la sociedad *****, pues asegura que desde el año dos mil ocho no se ha hecho convocatoria alguna.-

Al efecto resulta aplicable lo previsto por los artículos 185 y 205 de la Ley General de Sociedades Mercantiles que prevén:

"Artículo 185.- La petición a que se refiere el artículo anterior, podrá ser hecha por el titular de una sola acción, en cualquiera de los casos siguientes:

I.- Cuando no se haya celebrado ninguna asamblea durante dos ejercicios consecutivos;

II.- Cuando las asambleas celebradas durante ese tiempo no se hayan ocupado de los asuntos que indica el artículo 181.-

Si el Administrador o Consejo de Administración, o los Comisarios se rehusaren a hacer la convocatoria, o no la hicieren dentro del término de quince días desde que hayan recibido la solicitud, ésta se formulará ante el Juez competente para que haga la convocatoria, previo traslado de la petición al Administrador o Consejo de Administración y a los Comisarios. El punto se decidirá siguiéndose la tramitación establecida para los incidentes de los juicios mercantiles.

Artículo 205. Para el ejercicio de las acciones judiciales a que se refieren los artículos 185 y 201, los accionistas depositarán los títulos de sus acciones ante fedatario público o en una Institución de Crédito, quienes expedirán el certificado correspondiente para acompañarse a la demanda y los demás que sean necesarios para hacer efectivos los derechos sociales. Las acciones depositadas no se devolverán sino hasta la conclusión del juicio."

Tales preceptos legales establecen los requisitos que deben de reunirse para poder solicitar judicialmente la convocatoria a la asamblea general de accionistas, los cuales son:

A. Que aquél que la solicita deposite los títulos de sus acciones en una institución de crédito o ante un fedatario público.-

B. Que no se haya celebrado ninguna asamblea durante dos ejercicios consecutivos, o que aquéllas que se celebraron no se hayan ocupado de los asuntos que indica el artículo 181 de la Ley General de Sociedades Mercantiles.-

C. Que se haya solicitado al comisario o al administrado convocar a la asamblea, y éste no la hiciera dentro del término de quince días a partir de que recibió la solicitud.-

Luego, el actor deberá de acreditar los anteriores requisitos, conforme lo prevé el artículo 1194 del Código de Comercio.-

Consta a fojas de la 78 a la 80 de los autos, el depósito que hizo ***** de los títulos de sus acciones, ante el Notario Público número diecinueve de los autos, con lo cual cumple el primer requisito.-

Respecto al segundo de los requisitos, que es que no se haya celebrado ninguna asamblea durante dos ejercicios consecutivos, se tiene que ***** afirma que no se ha convocado a una asamblea desde el año dos mil ocho.-

Por su parte, el demandado ***** asegura que cada año se han celebrado las asambleas generales, agregando, que únicamente no se han desarrollado las asambleas generales para aprobar los balances generales de los años dos mil doce, dos mil trece y dos mil catorce.-

Dado que el demandado niega lo que afirmó la parte actora, para luego, introducir una nueva afirmación en el sentido de que sí se han celebrado las asambleas, le corresponde la carga de la prueba conforme lo prevé el artículo 1195 del Código de Comercio, para que demuestre la celebración de las asambleas que aseguró, además que es un hecho positivo, y como los hechos negativos no tienen carga de la prueba, no le corresponde a la parte actora.-

Constando de autos que la parte demandada no desahogó prueba alguna que demuestre la celebración de alguna asamblea ordinaria como lo afirmó, por lo que se concluye que no lo demostró.-

Hasta aquí queda demostrado que con respecto a la sociedad mercantil denominada ***** , no se ha celebrado alguna asamblea ordinaria desde el año dos mil ocho, por ende con ello se cumple con el segundo requisito aludido.-

Con respecto al tercer requisito que prevé el artículo 185 del ordenamiento legal en cita, que es que el actor haya solicitado al comisario o al administrado convocar a la asamblea, y éste no la hiciera dentro del término de quince días a partir de que recibió la solicitud.

Para el efecto, como ya se determinó en el Considerando anterior, la solicitud que realizó ***** al comisario *****, visible de foja 6 a 16 de autos, es suficiente para cumplir con el requisito que marca el artículo 185 in fine, pues contiene la solicitud para que se convoque a asamblea general de accionistas.-

Y analizados que fueron los autos, se constató que ni el administrador, ni el comisario ofrecieron alguna prueba para demostrar que sí convocaron a la asamblea general de accionistas dentro de los quince días a que se recibió la solicitud, de ahí que se concluye que no lo hicieron, conforme lo previsto por el artículo 1194 del Código de Comercio.-

Luego, el actor ***** sí cumplió con todos los requisitos que marca el artículo 185 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, para que se convoque de forma judicial a la celebración de la asamblea general ordinaria de la empresa *****-

No pasa desapercibido que al contestar su demanda ***** afirmó que renunció al cargo de comisario el día diez de julio del dos mil doce, para lo cual exhibió el acta número seiscientos veintiséis de la Correduría Pública número nueve de las del Estado, que tiene pleno valor probatorio en términos de lo previsto por el artículo 1292 del Código de Comercio, de la cual consta que en fecha diez de julio del año dos mil diez notificó a ***** como administrador único de *****, su renuncia al cargo de comisario; sin embargo, dado que no se ha celebrado alguna asamblea en la cual se le tenga por renunciado a su cargo, de ahí que debe continuar en el desempeño de sus funciones, hasta en tanto no se haga nuevo nombramiento y aquél que sea nombrado tome posesión en su cargo, ya que es responsable para con la sociedad por el cumplimiento de las obligaciones que la ley y los estatutos le imponen, de conformidad con lo previsto por los artículos 154, 169 y 171 de la Ley General de Sociedades Mercantiles.-

Por último, con respecto a la excepción que hizo valer el administrador único en el sentido de que el accionista ***** conoce la situación financiera de la

sociedad ***** , dicha excepción es improcedente, pues aún cuando demostrará que dicho accionista conoce la situación financiera de la sociedad, ello no lo exime de celebrar la asamblea ordinaria una vez al año, conforme lo previsto por el artículo 172 y 181 de la Ley General de Sociedades Mercantiles.-

Por todo lo anterior, una vez que sea ejecutoria esta sentencia, se señalara día y hora para convocar de forma judicial para la celebración de la asamblea ordinaria de la empresa denominada ***** con el siguiente Orden del Día:

ÚNICO: Que se dé a conocer por parte del Administrador Único y del Comisario, el estado financiero y real de la empresa ***** , de los ejercicios sociales del dos mil ocho, al dos mil catorce.-

Así como los demás asuntos que los accionistas, de común acuerdo, deseen tratar en la asamblea.-

Convocatoria que se ordenará publicar por medio de un aviso en el sistema electrónico establecido por la Secretaría de Economía, conforme a lo previsto por el artículo 186 de la Ley General de Sociedades Mercantiles; además, durante todo el tiempo de la publicación ***** en su calidad de Administrador, y ***** , deben de tener a disposición de los accionistas, en las oficinas de la sociedad, el ubicado en ***** de esta ciudad, los informes que prevén la fracción IV, del artículo 166, y el artículo 172 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, respectivamente.-

En caso de que la asamblea ordinaria no se celebrara el día que sea señalado para su reunión, se hará una segunda convocatoria con expresión de esta circunstancia y en la junta se resolverá sobre los asuntos indicados en el orden del día, cualquiera que sea el número de acciones representadas, conforme lo prevé el artículo 191 in fine; la citada asamblea deberá de ser presidida por el Administrador único ***** , y en caso de que este falte, por quien fuere designado por los accionistas presentes, conforme lo previsto

por el artículo 193 de la Ley General de Sociedades Mercantiles.-

Así mismo, se hace saber a ***** y a ***** , que al ostentar el cargo de administrador único y comisario de la sociedad ***** , son individualmente responsables para con la sociedad por el cumplimiento de las obligaciones que la ley y los estatutos les impone, de ahí que en caso de que no comparezcan a la celebración de la asamblea, o no tengan a disposición de los accionistas durante la publicación de la convocatoria los informes que ya fueron ordenados en líneas que anteceden, los demás accionistas podrán exigirles la sanción de responsabilidad en que incurran que prevén los artículos 157, 158, 161, 163, 169, 171 y 176 de la Ley General de Sociedades Mercantiles.-

Lo anterior también tiene su sustento en el siguiente criterio:

"Novena Época, Registro 184393, Tribunales Colegiados de Circuito, Tesis Aislada, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XVII, Abril 2003, Materia Civil, Tesis: VI.2o.C.316 C, Página 1141.-

SOCIEDADES MERCANTILES. ACCIÓN DE RESPONSABILIDAD CIVIL CONTRA EL ADMINISTRADOR. De conformidad con lo dispuesto por los artículos 157, 158 y 161 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, la responsabilidad de los administradores únicamente podrá ser exigida por acuerdo de la asamblea general de accionistas, la que designará la persona que haya de ejercer la acción correspondiente; por tanto, los actos de dicho administrador que lo hagan incurrir en responsabilidad sólo pueden concernir a la citada asamblea por ser la titular exclusiva de las acciones de responsabilidad correspondientes, pero no a un tercero que no forma parte de la sociedad ni tiene representación de la misma, por lo que tampoco se está en el caso de excepción previsto por el artículo 163 del mencionado cuerpo legal, que dispone que los accionistas que representen por lo menos el treinta y tres por ciento del capital social podrán ejercer directamente la acción de responsabilidad civil aludida. SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL SEXTO CIRCUITO.-

Amparo directo 476/2002. Silvia Rosas de Zárate. 13 febrero 2003. Unanimidad de votos. Ponente Raúl Armando Pallares Valdez. Secretario Eduardo Iván Ortiz Gorbea.- Véase: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XVII, febrero 2003, página 1000, tesis I.6o.C.265 C, de rubro: "ASAMBLEA GENERAL DE ACCIONISTAS. TIENE LA TITULARIDAD PARA EJERCER LA ACCIÓN

DE RESPONSABILIDAD EN CONTRA DE SU ADMINISTRADOR, SALVO LAS EXCEPCIONES PREVISTAS EN EL ARTÍCULO 163 DE LA LEY GENERAL DE SOCIEDADES MERCANTILES.".

Además de las sanciones que correspondan interponer a la sociedad en contra del administrador y del comisario en caso de incumplimiento, procesalmente, en caso de que no comparezcan ***** y ***** a la celebración de la asamblea que se llegase a señalar, se les impondrá un arresto por treinta y seis horas, de conformidad con lo previsto por la fracción IV, del artículo 1067, del Código de Comercio; y en caso de reincidan y no se presenten a la segunda convocatoria que se llegase a señalar, se dará vista al Ministerio Público de la Federación, por el delito de desobediencia a un mandato legítimo de una autoridad para que proceda como corresponda, dado que el presente juicio se rige por leyes federales también, en virtud de la jurisdicción concurrente que prevé la fracción I, del artículo 104 de la Constitución Federal, en relación con los artículos 1055 y 1300 Bis del Código de Comercio.-

Conforme en el artículo 1084 del Código de Comercio, toda vez que se advierte mala fe procesal por los demandados al no cumplir con sus obligaciones dentro de la sociedad, con lo cual contrarían las disposiciones expresas de la Ley General de Sociedades Mercantiles, así como el hecho de que no probaron la celebración de alguna asamblea como afirmaron, se condena a los demandados GERARDO VICENTE HERNÁNDEZ y a ***** al pago de los gastos y costas.-

Por lo expuesto fundado y con apoyo además en lo establecido por los artículos 1077, 1321, 1323, 1324, 1325, 1327, 1328, 1329, y relativos del Código de Comercio, es de resolverse y se resuelve:

PRIMERO.- Resultó procedente el incidente opuesto por *****.-

SEGUNDO.- Una vez que cause ejecutoria esta sentencia se tendrá a bien convocar de forma judicial a la celebración de la asamblea ordinaria de accionistas de la sociedad ***** -

TERCERO.- La convocatoria para la asamblea deberá hacerse en los términos señalados en esta sentencia, así como con los apercibimientos impuestos.-

CUARTO.- Se condena a ***** y a ***** a pagar gastos y costas.-

QUINTO.- NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.-

A S I, INTERLOCUTORIAMENTE, lo resolvió y firma licenciado **HUGO BERNARDO MÁRQUEZ ELÍAS,** Juez Quinto de lo Mercantil, ante su Secretaria de Acuerdos licenciada LAURA ALEJANDRA PLASCENCIA CASTELLANOS.- Doy Fe.-

FIRMA DEL JUEZ

FIRMA DEL SECRETARIO

Se publicó con fecha quince de mayo del dos mil diecisiete.- Conste.-