

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

Para ver aviso legal de clic en el siguiente Hipervínculo
(NECESITA CONEXIÓN A INTERNET)

<http://cijulenlinea.ucr.ac.cr/condicion.htm>

INFORME DE INVESTIGACIÓN CIJUL

TEMA: DERECHO AL DIVIDENDO

RESUMEN: Dentro del conjunto de derechos de los socios, en las sociedades anónimas, nos encontramos con el derecho al dividendo, que es quizás el derecho patrimonial de mayor importancia. El derecho al dividendo, consiste: en el derecho del socio a participar de una parte proporcional a las utilidades de la actividad social, siempre y cuando existan utilidades realizadas y líquidas, resultantes de un balance aprobado por la asamblea ordinaria y que dicha asamblea acuerde distribuir las utilidades.

Índice de contenido

1 DOCTRINA.....	2
Derecho al Dividendo.....	2
Derecho al Dividendo: derecho abstracto – derecho concreto.....	2
De la división de utilidades en las sociedades anónimas.....	4
Sobre el derecho a participar en las ganancias.....	5
2 NORMATIVA.....	7
Código de Comercio.....	8
3 JURISPRUDENCIA.....	15
Derecho al Dividendo: repartición de utilidades.....	15

1DOCTRINA

Derecho al Dividendo

Derecho al Dividendo: derecho abstracto – derecho concreto

[CARRILLO ZURCHER, Federico]¹

El derecho al dividendo debe ser considerado desde dos puntos de vista: Como derecho abstracto y como derecho concreto.

Derecho abstracto al dividendo es aquel derecho que posee el accionista a participar en la ganancias que se deriven de la actividad social. Este se encuentra consagrado en nuestra legislación mercantil, en los artículos 25 y 122 de Código de Comercio, al decir:

"Artículo 25.- No producirán ningún efecto legal las estipulaciones que excluyan a uno o más socios de la participación en las ganancias, salvo lo que en contrario se dispone en cuanto a las acciones no comunes de sociedades anónimas" <s>

(...)

En este sentido, se afirma que "El derecho del accionista no es,

pues, un derecho a exigir cada año una parte de los beneficios; es sólo el derecho a no ser indebidamente privado de sus derechos sobre los beneficios realizados...

(...)

Como manifestación de este derecho al dividendo, el accionista posee derecho a que cada año el consejo de administración efectúe un balance del ejercicio social, y la asamblea general ordinaria se dedique al estudio de él, para aprobarlo o improbarlo, y determinar, de esa forma, las utilidades que resulten. Tal es la disposición del artículo 141 de nuestro Código de Comercio

(...)

De tal manera que el derecho abstracto al dividendo, sea, el derecho del socio a participar en las ganancias, se limita en la práctica en la facultad que posee de exigir se conozca el informe del ejercicio anual presentado por los administradores, se apruebe o rechace, y se decida sobre la distribución de las ganancias que arroja el informe.

Ahora bien, considerando que el accionista no participará efectivamente en la distribución de las ganancias, si no han sido determinadas por la asamblea general ordinaria de accionistas por medio de la aprobación del balance, y si ella no acuerda distribuir las ganancias, la doctrina distingue entonces entre lo que debe ser considerado como derecho abstracto al dividendo y derecho concreto al dividendo.

El derecho concreto al dividendo es aquel que se identifica como el derecho que posee el accionista a obtener la parte que le corresponde de las utilidades netas aprobadas y acordadas de

distribuir.

Este derecho ya no es un derecho de participación, sino que se transforma en un derecho de crédito, líquido, determinado, patrimonial y exigible contra la sociedad, tal y como establece el artículo 143 de nuestro Código de Comercio.

Como vemos, para que éste derecho de crédito exista, es necesario que ocurran dos hechos: a) que resulten utilidades de un balance aprobado en asamblea general ordinaria, y b) que la asamblea acuerde su distribución. Por ello, la doctrina se inclina por afirmar que el derecho concreto al dividendo se encuentra sujeto a dos condiciones: Una suspensiva que es la existencia de utilidades que arroje el balance aprobado; y la otra resolutoria, que consiste en que la asamblea no disponga de tales utilidades para otros destinos y decida no distribuirlas.

De la división de utilidades en las sociedades anónimas

[SALAS M, Evely y BARRANTES G, Jaime]²

“Los constituyentes de una sociedad anónima tienen la expectativa del derecho a las ganancias como derecho inderogable, aún cuando no se logren.

Sin embargo, en esa estructura societaria anónima, con una clase de acciones autorizadas, las ordinarias y nominativas, el derecho a la ganancia y su reparto es posible siempre y cuando en el período exista liquidez suficiente, se produzca el acuerdo de Asamblea General Ordinaria de distribuir utilidades luego de aprobado el balance y se entregue a los socios el resultado de forma proporcionada a su participación accionaria.

Sobre el derecho a participar en las ganancias

[SALAS M, Evely y BARRANTES G, Jaime]³

Los numerales 25 y 122, ambos del Código de Comercio patrio, regulan el derecho corporativo abstracto de participación en las ganancias. Este derecho se acentúa en la sociedad anónima por su carácter esencialmente capitalista, por eso Rubio destaca que el derecho a las ganancias sociales constituye el derecho material principal de todo accionista (28).

La ganancia es un derecho inderogable (29) inherente a la condición de socio y representado por el derecho abstracto de distribuir ganancias y el concreto de cobro real y efectivo de las utilidades. La Asamblea de accionistas bien podría determinar que no se repartan utilidades por cierto período o bien para cumplir intereses sociales (30), pero no es posible que se pacte por todo el plazo social como supresión de ese derecho, donde si se violaría el fin de lucro motivador de la sociedad anónima. Lo anterior es la representación de la prevalencia del interés colectivo societario frente al interés individual y de conformidad con el inciso b) del artículo 155 del Código de Comercio de Costa Rica, la Asamblea.

(...)

Por dividendo hay que entender la parte de ganancia repartible correspondiente a cada acción en un ejercicio social determinado (31) y desde el punto de vista jurídico, el derecho al dividendo surge en el momento y en la medida con la cual la Asamblea asume la relativa deliberación de destinación (32).

Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

El derecho al dividendo se caracteriza por su naturaleza autónoma, porque comporta la finalidad lucrativa que persigue el accionista, otorgando a éste una serie de derechos inderogables respecto del dividendo, destacando, entre otros, los siguientes:

- a) derecho abstracto a las utilidades; arts. 25 y 122;
- b) exigir que la asamblea general se reúna para la aprobación del balance y distribución de utilidades; art. 141;
- c) ejercer ..el derecho de receso; en los supuestos del art. 32 bis;
- d) proporcionalidad de la utilidad, art. 142;
- e) pago del dividendo, art. 144.

(...)

Los administradores deben presentar a la Asamblea General Ordinaria de socios un informe anual sobre los resultados del ejercicio anual (33), en el que incluye un balance y los informes respectivos del ejercicio (34), de acuerdo con el inciso a) del numeral 155 del Código de Comercio, y sometido a deliberación será aprobado (35) o no. Esa Asamblea se celebrará dentro de los tres meses siguientes a la clausura del ejercicio económico (36) y en la misma, si hubiere, se acordará la distribución de utilidades (37) conforme lo disponga la escritura social (38) y lo establecido en el artículo 27 del Código de Comercio, en el sentido de que el estado contable debe demostrar la liquidez para llegar al resultado (39). No obstante, el párrafo primero del artículo 143 del Código de Comercio, relaciona que de las utilidades netas (40) de cada ejercicio anual deberá destinarse un cinco por ciento para la formación de un fondo de reserva

Centro de Información Jurídica en Línea
Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

legal, obligación que cesare cuando el fondo alcance el veinte por ciento del capital social, (garantía para acreedores) Si una vez hecha esa reserva, y las previstas en la escritura social, la asamblea acordare distribuir utilidades, los accionistas adquirirán, frente a la sociedad, un derecho para el cobro de los dividendos que les correspondan.

El derecho de crédito sobre los. beneficios que el balance arroje nace en el instante en que la Junta fija la cuantía del dividendo (41), y no de la simple aprobación del balance, es decir, la adquisición del derecho subjetivo con contenido económico concreto legitima al accionista para exigir el pago (42)

(...)

El reparto se hará en proporción al capital que se haya desembolsado (43), sin embargo, no podrán pagarse dividendos ni hacerse distribuciones de ningún género, sino sobre utilidades realizadas y líquidas resultantes de un balance aprobado por la Asamblea.

La distribución se hará sobre utilidades ciertas, cuyo acuerdo fuera aprobado por Asamblea General Ordinaria, de acuerdo con la proporcionalidad establecida en el artículo 142 Código de Comercio patrio y luego de aprobado, el acuerdo será irrevocable.

2NORMATIVA

Código de Comercio⁴

ARTÍCULO 27.- La sociedad no podrá hacer préstamos o anticipos a los socios sobre sus propias acciones o participaciones sociales.

No podrán pagarse dividendos ni hacerse distribuciones de ningún género, sino sobre utilidades realizadas y líquidas resultantes de un balance aprobado por la asamblea.

Si hubiere pérdida del capital social, éste deberá ser reintegrado o reducido legalmente antes de hacerse repartición o asignación de utilidades.

Los administradores serán personalmente responsables de toda distribución hecha en contravención con lo establecido.

(Así reformado por el artículo 2º de la ley N° 7201 de 10 de octubre de 1990)

ARTÍCULO 32 bis.- Los socios disidentes de los acuerdos de

Centro de Información Jurídica en Línea Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

prórroga del plazo social, traslado del domicilio social al extranjero y transformación y fusión que generen un aumento de su responsabilidad, tienen derecho a retirarse de la sociedad y a obtener el reembolso de sus acciones, según el precio promedio del último trimestre, si se cotizan en bolsa, o proporcionalmente al patrimonio social resultante de una estimación pericial.

La declaración de retiro debe ser comunicada a la sociedad por carta certificada o por otro medio de fácil comprobación, por los socios que intervinieron en la asamblea, dentro de los cinco días siguientes a la inscripción del acuerdo en el Registro Mercantil.

Puede también ejercer el derecho de receso, el socio que compruebe:

a) Que la sociedad, a pesar de tener utilidades durante dos períodos consecutivos, no repartió en efectivo cuando menos el diez por ciento(10%) en dividendos, en cada período.

(...)

De las Acciones

ARTÍCULO 120.- La acción es el título mediante el cual se acredita y transmite la calidad de socio. Las acciones comunes -también llamadas ordinarias- otorgan idénticos derechos y representan partes iguales del capital social y deberán ser nominativas. Está prohibida la emisión de acciones sin valor. Tanto las acciones comunes como las preferentes u otros títulos patrimoniales, podrán ser emitidos en moneda nacional o extranjera.

(Así reformado por el artículo 187, inciso b), de la Ley Reguladora del Mercado de Valores No.7732 de 17 de diciembre de 1997)

Nota: Ver observaciones de esta ley.

ARTÍCULO 121.- Además de las acciones comunes, la sociedad tendrá amplia facultad para autorizar y para emitir una o más clases de acciones y títulos-valores, con las designaciones, preferencias, privilegios, restricciones, limitaciones y otras modalidades que se estipulen en la escritura social y que podrán referirse a los beneficios, al activo social, a determinados negocios de la sociedad, a las utilidades, al voto, o a cualquier otro aspecto de la actividad social.

ARTÍCULO 122.- No producirán ningún efecto legal las estipulaciones que excluyan a uno o más socios tenedores de acciones comunes de la participación en las ganancias.

ARTÍCULO 154.- Son asambleas ordinarias las que se reúnan para tratar de cualquier asunto que no sea de los enumerados en el artículo 156.

Las asambleas constitutivas, las extraordinarias y las especiales se regirán, en lo aplicable, por las normas de las ordinarias, salvo que la ley disponga otra cosa.

ARTÍCULO 155.- Se celebrará una asamblea ordinaria por lo menos una vez al año, dentro de los tres meses siguientes a la clausura del ejercicio económico, la cual deberá ocuparse, además de los asuntos incluidos en el orden del día, de los siguientes:

Centro de Información Jurídica en Línea
Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

a) Discutir y aprobar o improbar el informe sobre los resultados del ejercicio anual que presenten los administradores, y tomar sobre él las medidas que juzgue oportunas;

b) Acordar en su caso la distribución de las utilidades conforme lo disponga la escritura social;

c) En su caso, nombrar o revocar el nombramiento de administradores y de los funcionarios que ejerzan vigilancia; y

d) Los demás de carácter ordinario que determine la escritura social.

ARTÍCULO 131.- El ejercicio de los derechos y obligaciones inherentes a la acción, se regirá por las disposiciones de este capítulo, por las de la escritura social y en su defecto, por las disposiciones de este Código relativas a títulos-valores, en cuanto fueren compatibles con su naturaleza.

ARTÍCULO 132.- La exhibición material de las acciones al portador es necesaria para el ejercicio de los derechos del accionista, pero podrá sustituirse por la presentación de una constancia del

Centro de Información Jurídica en Línea
Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

depósito judicial o bancario, o por certificación de que las acciones están a disposición de una autoridad o en poder de un acreedor prendario o depositadas en un particular. En estos dos últimos casos se exigirá constancia auténtica de que las acciones se encuentran en poder de terceras personas. La misma sociedad podrá mantener en depósito acciones al portador, en cuyo caso su dueño ejercerá los derechos correspondientes mediante constancia de depósito que aquélla deberá extenderle.

ARTÍCULO 132.- La exhibición material de las acciones al portador es necesaria para el ejercicio de los derechos del accionista, pero podrá sustituirse por la presentación de una constancia del depósito judicial o bancario, o por certificación de que las acciones están a disposición de una autoridad o en poder de un acreedor prendario o depositadas en un particular. En estos dos últimos casos se exigirá constancia auténtica de que las acciones se encuentran en poder de terceras personas. La misma sociedad podrá mantener en depósito acciones al portador, en cuyo caso su dueño ejercerá los derechos correspondientes mediante constancia de depósito que aquélla deberá extenderle.

ARTÍCULO 139.- Cada acción común tendrá derecho a un voto. En el acto constitutivo no podrán establecerse restricciones totales o parciales a ese derecho, sino respecto de acciones que tengan privilegios en cuanto a la repartición de utilidades o reembolso de la cuota de liquidación, pero no podrá limitárseles a éstas el derecho de voto en asambleas extraordinarias, ni en lo referido en

Centro de Información Jurídica en Línea
Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

el artículo 147. Se prohíbe la emisión de acciones de voto plural.

(Así reformado por el artículo 2º de la ley N° 7201 de 10 de octubre de 1990)

ARTÍCULO 141.- Todo socio tiene derecho a pedir que la asamblea general se reúna para la aprobación del balance anual y delibere sobre la distribución de las utilidades que resultaren del mismo.

ARTÍCULO 142.- La distribución de las utilidades se hará conforme con lo dispuesto en la escritura social y en el artículo 27 de este Código.

Las acciones recibirán sus utilidades en proporción al importe pagado por ellas.

(Así reformado por el artículo 2º de la ley N° 7201 de 10 de octubre de 1990)

ARTÍCULO 144.- Los socios recibirán sus dividendos en dinero efectivo, salvo que la escritura social disponga lo contrario.

3JURISPRUDENCIA

Derecho al Dividendo: repartición de utilidades

[TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCION CUARTA]⁵

Ahora bien, en términos generales los derechos de naturaleza patrimonial consisten en el derecho a una parte proporcional de las utilidades netas y en el derecho a la cuota de liquidación; sin embargo nuestra legislación no contiene una disposición única en que se consagren estos derechos pero que se desprenden con

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

claridad de los artículos 27 (prohibición de pagar dividendos ni hacerse distribuciones de ningún género, sino sobre utilidades realizadas y líquidas resultantes de un balance aprobado por la Asamblea Ordinaria, donde si hubiera pérdida del capital social debe ser reintegrado o reducido legalmente antes de hacerse repartición o asignación de utilidades); el artículo 143 (que establece la reserva legal y prescribe que si una vez hecha la reserva y previstas en la escritura social, la Asamblea acordará distribuir utilidades, los accionistas adquirirán frente a la sociedad, un derecho para el cobro de los dividendos).- Este punto se refiere sin duda al fenómeno del "autofinanciamiento" en virtud del cual pese a haber utilidades netas declaradas decide no distribuir las con ese propósito, visto que el derecho al dividendo se tiene en abstracto (como poder) y se concreta (como derecho) solo cuando la Asamblea acuerda distribuir las. Con la Ley 7201 se agregó el artículo 32 bis al Código de Comercio y en él se regula el derecho de receso, estableciéndose alguna limitación normativa a la facultad de "autofinanciamiento", en cuanto al reembolso de la cuota de liquidación, no se establece como tal un derecho, pero el mismo se extrae del artículo 214 inciso e), mediante el cual se otorgan facultades a los liquidadores de sociedades mercantiles como la de concluir las operaciones pendientes, cobrar los créditos y satisfacer las obligaciones sociales, vender los bienes sociales por el precio autorizado según las normas de liquidación, elaborar el estado final de liquidación y someterlo a discusión y aprobación de los socios en la forma que corresponda según la naturaleza de la sociedad y la de entregar a cada socio la parte que le corresponde del haber social.- VII) No se desconoce que las acciones privilegiadas otorguen una posición más ventajosa respecto de las acciones ordinarias, en cuanto a los derechos patrimoniales; sin embargo tales privilegios encuentran un límite material: la prohibición del pacto leonino, que se desprende de los artículos 25 y 122 ambos del Código de Comercio, lo que no es otra cosa que en las acciones comunes no es eficaz el pacto que limite a uno o más socios de la participación en las ganancias

pero sí en las pérdidas y respecto de las acciones privilegiadas, será eficaz el pacto que limite la participación tanto en las ganancias como en las pérdidas; sistema que contrasta con lo preceptuado en el Código Civil para sociedades civiles (artículo 1205).-

FUENTES CITADAS

1 CARRILLO ZURCHER, Federico. Derechos y Deberes de los Accionistas en La Sociedad Anónima, Derechos y Obligaciones Patrimoniales Esenciales . Tesis para optar por el grado de Licenciatura en Derecho. Facultad de Derecho. Universidad de Costa Rica. 1988.pp.75.76.77.78.

2 SALAS M, Evely y BARRANTES G, Jaime. División de utilidades en acciones nominativas de sociedades anónimas. IVSTITIA. Marzo-abril. 1996.(111-112). pp.21

3 SALAS M, Evely y BARRANTES G, Jaime. División de utilidades en acciones nominativas de sociedades anónimas. IVSTITIA. Marzo-abril. 1996 (111-112). pp.24.25.26.

4 Ley N° 3284. Código de Comercio. Costa Rica, del 30/04/1964.

5 TRIBUNAL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCION CUARTA. Resolución N° 32-07 de las trece horas treinta minutos del ocho de agosto del dos mil siete.