



Informe de Investigación

Título: LAS ASAMBLEAS EXTRAORDINARIAS

Rama del Derecho: Derecho Comercial	Descriptor: Sociedades Mercantiles
Tipo de investigación: Compuesta	Palabras clave: Asamblea General Extraordinaria, Sociedad Anónima, Código Comercio
Fuentes: Doctrina, Normativa, Jurisprudencia	Fecha de elaboración: 04/2010

Índice de contenido de la Investigación

1 Resumen.....	1
2 Doctrina.....	2
a) Análisis sobre la Asamblea de accionistas.....	2
b) Competencia de las Asambleas Extraordinarias.....	3
Modificar el pacto social.....	3
a- Modificación del Plazo Previsto para su existencia.....	3
b- Modificación del Capital Social.....	3
c- Cambio del Objeto de la Sociedades.....	4
Autorizar acciones y título de Clases no Previstas en la Escritura Social.....	4
Modificación de los asuntos que según la Ley o la Escritura sesan de su conocimiento.....	4
a- Los demás asuntos que según la ley sean de su conocimiento	4
b- Los demás aspectos que según la escritura social sean de su conocimiento:.....	5
3 Normativa.....	6
a) Código de Comercio.....	6
4 Jurisprudencia.....	7
a) Normativa aplicable en caso de otorgarse para participar en una asamblea societaria	7

1 Resumen

En el presente informe se recopila la información disponible sobre el tema de la Asamblea Extraordinaria en Costa Rica, de este modo, a través de la Doctrina, Normativa y Jurisprudencia se



analiza la competencia y los actos válidos en este tipo de actos

2 Doctrina

a) Análisis sobre la Asamblea de accionistas

[BRENES ARROYO]¹

“Las asambleas Generales se dividen tradicionalmente en Ordinarias y Extraordinarias, aunque en algunos sistemas legislativos no se hace esta distinción nominal, a pesar de que si se recoge el requisito de mayorías especiales para la adopción de ciertos acuerdos.

Las Asambleas Generales son aquellas que podrán estar integradas por la totalidad de los socios.

Al respecto Joaquín Rodríguez menciona que la Asamblea General, es la reunión de accionistas legalmente convocados y reunidos para expresar su voluntad social en asuntos de su competencia, y agrega que es reunión de accionistas, porque no es indispensable la presencia de todos los socios, sino sólo la de aquellas mayorías que la ley o los estatutos requieran, es decir, que exista un quórum específico, como lo menciona nuestro Código de Comercio en sus artículos 169 y 170.

En la sociedad anónima todo poder emana de la Asamblea General de Accionistas, la cual constituye el órgano deliberante de la sociedad y con ese título es un pequeño parlamento sobreano que designa los órganos de administración y que pueden también revocarlos. Las atribuciones que éstos poseen no le son conferidas sino por una investidura que implica delegación de poderes por parte de la Asamblea.

La Junta General es, pues, según la estructura de la Sociedad Anónima el órgano sobreano de formación y expresión de la voluntad social. Es sobreano porque a ella incumbe decidir sobre la continuación, la modificación o la disolución de la sociedad, y porque nombra, controla y destituye a los administradores que integran el órgano ejecutivo y la sociedad.

Así, la asamblea general es aquella que se forma, o mejor dicho, que puede estar formada por todos los accionistas, a diferencia de las Asambleas Especiales, que comentaremos más adelante. Estas Asambleas Generales, a su vez, pueden ser ordinarias y Extraordinarias, de conformidad con el artículo 153 del Código de Comercio de Costa Rica.”

Algunos tratadistas como Joaquín Rodríguez, tratan de analizar la distinción entre Asambleas Ordinarias y Extraordinarias, basándose en parámetros que a nuestro criterio están equivocados.

Dicho autor, por ejemplo, fundamenta la mencionada diferencia en la periodicidad. O sea en el tiempo de celebración de dichas juntas, cuando en realidad, ni la Ley General de Sociedades Mercantiles Mexicana, ni el Código de Comercio patrio, establecen la periodicidad como elemento distintivo de estas Asambleas.”

b) Competencia de las Asambleas Extraordinarias.

Modificar el pacto social

[ACUÑA BARQUERO]²

“Las posibilidades de modificar el pacto social , es producto del cambio dado por el derecho societario moderno, contra la clásica posición de la inmutabilidad del pacto social durante la vida de la sociedad. Anteriormente, se alegaba que la modificación de la escritura social implicaba cambio en el contrato social y por ellos un novación de éste, por lo que para ello se requería un consentimiento unánime para poder efectuar la modificación.

[...]

En cualquier momento puede la sociedad modificar el pacto social, para recaudar las exigencias reales, y así alcanzar más eficazmente su fin, lo cual repercute en beneficio de los socios.

A continuación exponemos algunas de los aspectos principales sobre los que se factible realizar modificaciones en el pacto social.

a- Modificación del Plazo Previsto para su existencia.

Esta modificación es posible realizarla en so sentidos opuestos: prorrogando el plazo o al contrario acordando la disolución anticipada.”

b- Modificación del Capital Social.

[ACUÑA BARQUERO]³



“La modificación del pacto social de una sociedad, en lo referente a su capital social, es una disposición que se puede tomar en dos sentidos opuestos: aumentándolo o disminuyéndolo.”

c- Cambio del Objeto de la Sociedades

[ACUÑA BARQUERO]⁴

“La posibilidad de cambiar el objeto y la atribución de la competencia para ellos a la asamblea general extraordinaria, se desprenden del artículo 145 del Código de Comercio que en lo que aquí interesa expresa... en las Asambleas extraordinarias que se reúnan para..., o la finalidad de la sociedad... Al expresar que la finalidad de la sociedad debe entenderse como el cambio o la modificación del objeto que persigue la sociedad.”

Autorizar acciones y título de Clases no Previstas en la Escritura Social

[ACUÑA BARQUERO]⁵

“La autorización de acciones y títulos de clases no previstos en la escritura social, es un aspecto que puede traer repercusiones considerables, positiva o negativamente para los accionistas, lo cual es lógico que se deba aprobar por una mayoría calificada. Es necesario que no hayan sido previstos en la escritura social, porque si fueron previstos fueron aprobados por los socios en el momento de aprobar la escritura social y se haría innecesario aprobarlos de nuevo en una asamblea extraordinaria.”

Modificación de los asuntos que según la Ley o la Escritura sesan de su conocimiento.

[ACUÑA BARQUERO]⁶

a- Los demás asuntos que según la ley sean de su conocimiento

“Con base en el artículo 154 de nuestro Código de Comercio que nos dice: "son asambleas ordinarias las que se reúnan para tratar de cualquier asunto que no sea de los enumerados en el artículo 156", se podría concluir erróneamente que la Asamblea extraordinaria es competente para

conocer sólo de los aspectos que seftala el artículo 156. Sin embargo, observamos que éste artículo es muy general, principalmente en el inciso a) "modificar el pacto social", lo que viene a ser concretizado en otros artículos del Código de Comercio, tales como el 145, el 201 inciso d), el 212, el 221, etc. analizados anteriormente; por lo que la correcta conclusión es que la asamblea extraordinaria por ley es competente para conocer de los aspectos que señala el artículo 156 del Código de Comercio, y de los demás aspectos que señalan otras normas como competencia de este tipo de asamblea.

b- Los demás aspectos que según la escritura social sean de su conocimiento:

En la escritura social se puede perfectamente ampliar la competencia de la Asamblea General Extraordinaria,

mediante la reducción de la competencia de otro órgano social o de la Asamblea General ordinaria "Así, la revocación de un gerente, la realización de contratos de cierta cuantía, la enajenación de determinados bienes y cuantas actos en general corresponden normalmente a la administración puede ser atribuidos a la asamblea general extraordinaria mediante la exigencia de un quórum especial, superior al de las asambleas generales ordinarias".

Muy acertada no parece la posición del Tribunal Superior Contencioso Administrativo, al considerar en una de sus resoluciones factible ampliar en los estatutos o en la escritura social la competencia de la Asamblea Extraordinaria reduciendo la competencia de la Asamblea Ordinaria. En lo que nos interesa la mencionada resolución expresa "Dado que la Asamblea Extraordinaria no resulta ser una "Asamblea excepcional", y siendo el cargo de consejero, personal, revocable y temporal, es posible admitir la cláusula del pacto social , según la cual para nombrar o remover a los miembros del consejo de administración, será necesaria una asamblea extraordinaria de accionistas, ya que la misma no es violatari a de la ley, pues aunque el Código de Comercio establece que la potestad de elegir o remover a ios miembros ae tal disposición se incluyó en previsión de que la escritura social -fuere omisa en señalar .a oportunidad en que el órgano supremo de la sociedad debe ocuparse de esos nombramientos o sustituciones, sobre todo cuando el mandato termina por inhabilitación, revocación, renuncia y muerte, que son sucesos futuros, e inciertas, pero esa previsión del legislador no significa un obstáculo insuperable para que los socios convengan en que dichos nombramientos y revocaciones, cualquiera que sea la causa, puedan conocerse y resolverse en asamblea extraordinaria".

En el caso que comentamos, la competencia de la Asamblea Extraordinaria fue ampliada mediante la reforma del pacto social efectuada en Asamblea extraordinari a "es procedente revocar la resolución que rechazó la inscripción del documento que contiene 1 a protocolización de una acta de Asamblea General Extraordinaria que reforma una cláusula de? la Asamblea Constitutiva de la sociedad estableciendo que para nombrar o remover a los miembros del consejo de administración será necesaria una Asamblea General Extraordinaria, toda vez que el argumento de que tal reforma contraria los; preceptos del Código de Comercio no es acertado..."



3 Normativa

a) Código de Comercio

[ASAMBLEA LEGISLATIVA]⁷

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

ARTÍCULO 145.- Podrán establecerse en la escritura social restricciones totales o parciales al derecho de voto de los títulos o accionistas no comunes, pero en ningún caso se les privará de ese derecho en las asambleas extraordinarias que se reúnan para modificar la duración, o la finalidad de la sociedad, para acordar su fusión con otra o para establecer el domicilio social fuera del territorio de la República.

(NOTA: este artículo ha sido reformado TACITAMENTE por la ley N° 7201 de 10 de octubre de 1990, en lo referente a restricciones al derecho de voto. Véase supra el artículo 139 y el dictamen de la Procuraduría General de la República C-120-92 de 3 de agosto de 1992)

ARTÍCULO 156.- Son asambleas extraordinarias las que se reúnan para:

- a) Modificar el pacto social;
- b) Autorizar acciones y títulos de clases no previstos en la escritura social; y
- c) Los demás asuntos que según la ley o la escritura social sean de su conocimiento.

Estas asambleas podrán reunirse en cualquier tiempo.

ARTÍCULO 170.- Salvo que en la escritura social se fije una mayoría más elevada, en las asambleas extraordinarias deberán estar representadas, para que se consideren legalmente reunidas en primera convocatoria, por lo menos las tres cuartas partes de las acciones con derecho a voto; y las resoluciones se tomarán válidamente por el voto de las que representen más de la mitad de la totalidad de ellas.

4 Jurisprudencia

a) Normativa aplicable en caso de otorgarse para participar en una asamblea societaria

[SALA PRIMERA]⁸

Extracto de la Resolución:

Resolución: 000489-F-2005.

SALA PRIMERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. San José a las nueve horas treinta minutos del trece de julio del dos mil cinco.

"XII. Invoca el recurrente, como primer motivo de disconformidad, error de derecho en la valoración de la prueba. En autos, alega, mediante un incidente de documentos extemporáneos, se admitió, como prueba documental complementaria, la resolución número 2001-0995 de las 10 horas 20 minutos del 29 de octubre del 2001, dictada por la Dirección Nacional de Notariado. El Tribunal le negó su valor. Por ello, afirma, quebrantó los artículos 318 inciso 3, 377, 379 del Código Procesal Civil, concernientes a su valor; así como los numerales 24, incisos d), m); 34 inciso f) del Código Notarial; 1256 párrafo in fine del Código Civil; 2, 19, 146, 155 inciso c), 165, 169, 174, 235 y 259 del Código de Comercio. El Ad-quem, en relación con esta probanza, señaló que "Es de destacar que lo así considerado consta en una resolución, no en una Directriz de la citada entidad y por lo tanto no constituye un lineamiento de carácter obligatorio, como lo prevé el artículo 24 inciso c) del Código Notarial ...". Aparte del error material, esta posición, asevera, es equivocada. La Dirección Nacional de Notariado es el órgano competente para emitir pronunciamientos acerca de la función notarial. Desde esa perspectiva, y atendiendo a las atribuciones que la ley le asignó, añade, dicta resoluciones o directrices de alcance general para los notarios y, por consiguiente, para el ejercicio de esa función. No distingue el Código Notarial entre resolución y directriz, como parece entenderlo el Tribunal, imputándole a la segunda un carácter vinculante, mientras que, a la primera, uno ilustrativo o pedagógico. No se debe distinguir donde la ley no lo hace, apunta. Para apartarse del criterio expresado por la Dirección Nacional de Notariado, los juzgadores de segunda instancia, en la resolución combatida, debieron fundamentar su posición y establecer con exactitud por qué le negaba el carácter probatorio como documento auténtico que la resolución tiene al amparo del artículo 377 del Código Procesal Civil. Es decir, tenía el deber de sustentar la razón para descartar el elemento probatorio, mas no como se hizo, restándole eficacia probatoria por considerar que se trata de una resolución. En dicha probanza, asevera, se reconoce expresamente la naturaleza jurídica de la carta-poderar como un mandato especial. Por consiguiente, en aquellos casos en que el mismo se confiera o conceda para adoptar acuerdos asamblearios de necesaria inscripción en el Registro Mercantil, la Dirección Nacional de Notariado ha vertido el pronunciamiento o criterio jurídico notarial de que ha de otorgarse en escritura pública. La posición de los juzgadores de segunda instancia, de que se trata de una resolución y no de una directriz, además de lo apuntado, concluye, carece de base jurídica, dado que el documento tiene carácter auténtico. XIII. El presente reproche no resulta de recibo. Ello por cuanto, la probanza aludida, consistente en una certificación



notarial de la resolución dictada por la Dirección Nacional de Notariado, número 2001-0995 de las 10 horas 20 minutos del 29 de octubre del 2001, visible a folio 483, contrario a lo afirmado por el casacionista, no configura un informe, según los términos del artículo 377 del Código Procesal Civil. Nótese que fue aportada por la parte actora mediante un incidente de documentos extemporáneos. Configura, más bien, una Certificación Notarial –artículo 110 párrafo cuarto del Código Notarial, en relación con el numeral 369 del Código Procesal Civil-. En consecuencia, la norma sobre su valor es el ordinal 370 íbidem, el cual no fue alegado como conculcado y, en consecuencia, también se omite la indicación de cómo ha sido violado. Esto torna informal el agravio imponiéndose su rechazo. Sin perjuicio de lo anterior, y a mayor abundamiento de razones, es menester apuntar lo siguiente. En primer lugar, el Derecho Mercantil es una disciplina jurídica autónoma, con principios y disposiciones específicas. El artículo 2 del Código de Comercio preceptúa este principio, al señalar: “Cuando no exista en este Código, ni en otras leyes mercantiles, disposición concreta que rija determinada materia o caso, se aplicarán, por su orden y en lo pertinente, las del Código Civil, los usos y costumbres y los principios generales de derecho. En cuanto a la aplicación de los usos y costumbres, privarán los locales sobre los nacionales; los nacionales sobre los internacionales; y los especiales sobre los generales.” En torno al tema de las cartas-poder, esa normativa las regula en los artículos 146 y 912. El primer canon dispone: “Los accionistas podrán hacerse representar en las asambleas por apoderado generalísimo o general o por carta poder otorgada a cualquier persona, sea socia o no.” Por su parte, el segundo numeral indica la naturaleza jurídica de esta figura, así como los requisitos de validez y eficacia. En lo de interés dice: “... La carta-poder es un mandato especial para cada junta, se extiende en papel simple con los timbres correspondientes firmada por el mandante y refrendada por dos testigos, o por un abogado o notario.” Al ser expresamente regulada la carta poder en el Código de Comercio, a tenor de lo dispuesto en el artículo 2 antes transcrito, no resulta procedente aplicar las normas del Código Civil. Consecuentemente, y al no disponer así la legislación aplicable, en ningún caso deben ser otorgadas en escritura pública. En segundo término, esta Sala comparte el criterio señalado por el Tribunal en el Considerando XIV de la sentencia recurrida, en torno a que el criterio expresado en la indicada resolución por la Dirección Nacional de Notariado no resulta vinculante u obligatorio para todos los notarios. El artículo 24 incisos d) y m) del Código Notarial, ley número 7764 del 2 de abril de 1998, dispone: “Artículo 24.-

Atribuciones. Son atribuciones de la Dirección Nacional de Notariado: ... d) Emitir lineamientos de acatamiento obligatorio, para que los notarios presten servicios a los usuarios en forma eficiente y segura. Las oficinas públicas encargadas de recibir y tramitar los documentos notariales velarán por el cumplimiento de esta disposición. ... m) Resolver las gestiones o cuestiones planteadas respecto de la función notarial, siempre que por ley no le competa a otro órgano.” Del tenor literal de esas disposiciones, distinto a lo afirmado por el recurrente, se determina que la legislación notarial sí distingue entre una directriz o lineamiento y una resolución. Únicamente las primeras serán de acatamiento obligatorio para los notarios, no así las segundas, que son dictadas para casos específicos. De lo contrario, no tendría lógica la distinción efectuada por el legislador en ambos incisos. En el sub-júdice, como bien lo indicó el Ad-quem, se está ante una resolución emitida por la Dirección Nacional de Notariado, en virtud de la consulta formulada por el licenciado Danilo Camacho Benavides. Ergo, al haberlo entendido de esta forma, no ha interpretado indebidamente el contenido de esa Certificación Notarial. Así lo reconoció expresamente la indicada Dirección en consulta número 31-04 de las 8 horas 20 minutos del 25 de octubre del 2004, al indicar, en lo conducente: “ ... Finalmente, se le hace ver a la consultante, que mediante esta vía se emiten lineamientos que permitan facilitar la interpretación del régimen notarial costarricense, de ninguna forma constituyen criterios oficiales de este órgano que puedan interponerse en un proceso judicial para favorecer la declaración de un derecho en disputa, ni tampoco implica una posición definitiva sobre la conveniencia o no de la construcción literal de una norma vigente, toda



vez que esa no es competencia de la Dirección Nacional de Notariado. En los términos expuestos se deja evacuada la consulta planteada.-

“ En todo caso, en esta misma resolución cambió el criterio externado en la número 2001-0995 de las 10 horas 20 minutos del 29 de octubre del 2001, para indicar ahora que, a la carta poder extendida para efectos de participar en una asamblea societaria no le resulta aplicable lo señalado por el artículo 1256 del Código Civil, particularmente, la reforma introducida al segundo párrafo por el Código Notarial. En lo de interés, se indicó: “... Anteriormente, esta Dirección mediante resolución número 995-2001, de las nueve horas veinte minutos del veintinueve de octubre de dos mil tres, había apuntado que: “...la carta-poder le es aplicable la normativa que regula al poder especial, por lo que al tenor de la reforma al artículo 1256 del Código Civil, esta debe realizarse en escritura pública para un acto o contrato con efectos registrales, pues que de lo contrario no será eficaz para tales propósitos. Los anteriores argumentos son igualmente de recibo cuando se trate de una carta-poder otorgada con el fin de ejecutar mandatos referidos a las situaciones reguladas por los artículos 146, 154, 155 y 156 del Código de Comercio, es decir, para mandatos ejecutados en asambleas de sociedades mercantiles, sean estas generales o especiales, ordinarias u extraordinarias, siempre que sus efectos sean registrales, ya que para otros efectos no sería necesario otorgarla en escritura pública...”, sin embargo, dicho criterio debe variarse pues del análisis realizado se determina que la carta-poder extendida par efectos de participar en una asamblea no requiere su otorgamiento en escritura pública, por cuanto la carta-poder tiene como fin la autorización a un tercero para que participe en representación de un accionista en una asamblea, de ahí que no es este quien decide los acuerdos tomados, motivo por el cual su participación no tiene efectos registrales, si no los acuerdos tomados por la asamblea...”

ADVERTENCIA: El Centro de Información Jurídica en Línea (CIJUL en Línea) está inscrito en la Universidad de Costa Rica como un proyecto de acción social, cuya actividad es de extensión docente y en esta línea de trabajo responde a las consultas que hacen sus usuarios elaborando informes de investigación que son recopilaciones de información jurisprudencial, normativa y doctrinal, cuyas citas bibliográficas se encuentran al final de cada documento. Los textos transcritos son responsabilidad de sus autores y no necesariamente reflejan el pensamiento del Centro. CIJUL en Línea, dentro del marco normativo de los usos según el artículo 9 inciso 2 del Convenio de Berna, realiza citas de obras jurídicas de acuerdo con el artículo 70 de la Ley N° 6683 (Ley de Derechos de Autor y Conexos); reproduce libremente las constituciones, leyes, decretos y demás actos públicos de conformidad con el artículo 75 de la Ley N° 6683. Para tener acceso a los servicios que brinda el CIJUL en Línea, el usuario(a) declara expresamente que conoce y acepta las restricciones existentes sobre el uso de las obras ofrecidas por el CIJUL en Línea, para lo cual se compromete a citar el nombre del autor, el título de la obra y la fuente original y la digital completa, en caso de utilizar el material indicado.

FUENTES CITADAS

- 1 BRENES, O, ROBLES MACAYA F, SARAVIA BACA S. Nulidades de los actos deliberativos de la asamblea de accionistas y junta directiva de las sociedades anónimas y medios para impugnarlas. Tesis de grado para optar por el título de licenciatura en Derecho. 1989. pp 10-11.
- 2 ACUÑA BARQUERO, C y ALVAREZ RAMÍREZ, L. Análisis de las Asambleas de accionistas en las Sociedades Anónimas. Tesis de grado para optar por la Licenciatura en Derecho. Ciudad Universitaria Rodrigo Facio. 1988 Ppp 226-227
- 3 ACUÑA BARQUERO, C Ibidem pp 235
- 4 ACUÑA BARQUERO, C Ibidem pp 242
- 5 ACUÑA BARQUERO, C Ibidem pp 251
- 6 ACUÑA BARQUERO, C Ibidem pp 253-256
- 7 Asamblea Legislativa. Código de Comercio. Ley : 3284 del 30/04/1964 Fecha de vigencia desde: 27/05/1964
- 8 SALA PRIMERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Resolución: 000489-F-2005. San José a las nueve horas treinta minutos del trece de julio del dos mil cinco.