

Informe de Investigación

TÍTULO: HOLDING EMPRESARIAL

Rama del Derecho: Derecho Comercial	Descriptor: Grupo de Interés Económico
Palabras clave: Empresa, Grupos de Interés, Sociedades, Consorcio.	
Fuentes: Doctrina y Jurisprudencia.	Fecha de elaboración: 12/01/2012

Índice de contenido de la Investigación

1. RESUMEN.....	1
2. DOCTRINA.....	1
a) La concentración empresarial.....	1
b) Los grupos bancarios (bank holding companies).....	7
3. JURISPRUDENCIA.....	9
a) Elementos configuradores de grupo económico empresarial.....	9
b) Empresas vinculadas, conceptos y elementos.....	11
c) Indicios que hacen presumir su existencia.....	13
d) Inexistencia de grupo de interés económico.....	17
e) Unión de socios concesionarios lo configura.....	20

1. RESUMEN

En el desarrollo del presente informe se incorporan algunos extractos doctrinales y jurisprudenciales relativos a los grupos de interés económico o holdings. Bajo esta tesitura se abordan los elementos configuradores y principales características de estos consorcios empresariales, así como los principales criterios que ha seguido sobre este tema la jurisprudencia nacional.



2. DOCTRINA

a) La concentración empresarial

[CASTRO ALFARO, A., PORRAS ZAMORA, N., SITTENFELD SUÁREZ, A.]¹

“a) La concentración empresarial

Antes de referirse a la concentración como el mecanismo para el crecimiento de la empresa, es necesario analizar el concepto de la empresa como figura económica. Autores como Mora consideran que la legislación más moderna y la doctrina en general, tratan de desarrollar y organizar el Derecho Comercial sobre la base de la teoría de la empresa.³⁹

De acuerdo a esta teoría la empresa es un concepto básicamente económico y es considerada como una unidad económica que puede funcionar a través de una o varias unidades jurídicas. Mora habla de dos fenómenos que se presentan en la actualidad. El primero de ellos consiste en localizar la unidad económica para darle personalidad jurídica, porque la empresa no es una figura jurídica sino económica y el segundo se refiere a las situaciones en que existen varios sujetos jurídicos pero que actúan como una unidad, por lo que, de igual manera se identifican como una empresa.

La identificación de la empresa, en ambos fenómenos se hace, de acuerdo a Mora, cuando la persona jurídica o en su caso cuando varios entes realizan una serie de actos debidamente coordinados entre si para buscar un determinado fin. Este se consigue por medio de la organización de los factores de la producción, del capital o del trabajo.

Con base en la teoría de la empresa, el Derecho no solo localiza la unidad económica sino que le da unidad a las personas jurídicas que funcionan como empresa, tanto en el nivel económico como en el ámbito jurídico. El autor llega a la conclusión que el propósito es darle a la empresa carácter de sujeto de derecho. Al respecto, la teoría de la empresa establece que:

"cada vez que nosotros encontremos una unidad económica separada de toda otra actividad, una unidad en sí misma, lo ideal sería darle personalidad jurídica".⁴⁰

Es por esta razón, que a pesar de que sean varias personas jurídicas las que actúen, si estas operan como una sola, la responsabilidad es conjunta y por lo tanto existe un sujeto de derecho. En razón de lo anterior, Mora dice que:

"la teoría de la empresa tiende a darle carácter de sujeto de derecho a una sola unidad económica que está operando tras la fachada de varias personas jurídicas. En el fondo, a la unidad económica, se le esta dando personalidad jurídica única".

La tendencia a la concentración de varias personas jurídicas que funcionen como una unidad económica, se refiere a la empresa en el ámbito dinámico- mercantil, pues se ve como el modo ideal para la constitución y el crecimiento de la empresa.

Con la concentración se busca que la empresa se amolde a las necesidades económicas imperantes en un determinado momento. Así, se evita la destrucción de esta por la existencia de un mercado alta y crecientemente competitivo.⁴² Si bien no son taxativas, cabe mencionar algunas características en común que tienen las concentraciones de empresas, indiferentemente de la forma jurídica que se les otorgue o adopten sus componentes"⁴³:

1. Su constitución parte de la iniciativa de los empresarios.
2. Busca ordenar las actividades de las empresas en distintos campos.
3. Su fin es lograr una mayor ventaja económica. Lo anterior se entiende como la búsqueda de un mayor beneficio en ganancias para las empresas agrupadas del que podrían haber conseguido de forma aislada.
4. Implica la unión o concentración de dos o más empresas.
5. En algunos casos se pierde la personalidad jurídica de alguna o algunas de las empresas que se concentran (como en el caso de la fusión) y en otros, permanece intacta.
6. Existen varias formas de llevar a cabo la concentración, ya sea que la concentración lo que busca es el control de las sociedades que se hallan agrupadas (caso de la "holding") o no se da un control de una empresa matriz sino que el grupo de empresas acuerda seguir lincamientos y directrices que se aplican de forma general.

Una vez hechas las anteriores precisiones, se analizará el rasgo jurídico común de las concentraciones económicas. Estas, independientemente de la forma que adopten, están compuestas por un acto colectivo y se ve en ellas la participación de dos o más empresas para conseguir el fin deseado. La concentración empresarial implica la adquisición o control de una parte o del todo de una empresa por parte de otra, mediante un convenio o contrato. Asimismo, es un fenómeno amparado por el principio de libre contratación, ampliamente reconocido por la mayoría de las legislaciones. Por ejemplo, el artículo 28 de la Constitución Política de la República de Costa Rica reconoce la libertad para contratar siempre y cuando este contrato no vaya en contra de las leyes, la moral o el orden público.⁴⁴

En el mismo orden de ideas, es necesario establecer que el fenómeno de concentración de empresas tiene una relación directa con lo que se ha llamado la dimensión óptima de la empresa. Este término está vinculado a las circunstancias

del momento del mercado, sector de la economía y de la empresa en particular.

Asimismo, cabe distinguir entre cooperación empresarial y concentración empresarial. Irujo⁴³ establece que la cooperación alude a una situación de colaboración que no altera la independencia económica de los empresarios que cooperan, por otro lado, la concentración alude a un proceso de modificación sustancial del poder de decisión económica de las empresas concentradas.

Una vez hechas las anteriores precisiones, es de provecho analizar el rasgo jurídico común de las concentraciones económicas. Estas, independientemente de la forma que adopten, están compuestas por un acto colectivo. Se ve en ellas la participación de dos o más empresas para conseguir el fin deseado. La concentración empresarial implica la adquisición o control de una parte o del todo de una empresa por parte de otra, mediante un convenio o contrato. Asimismo, es un fenómeno amparado por el principio de libre contratación, ampliamente reconocido por la mayoría de las legislaciones. Por ejemplo, el artículo 28 de la Constitución Política de la República reconoce la libertad para contratar siempre y cuando este contrato no vaya en contra de las leyes, la moral o el orden público.⁴⁶

En el mismo orden de ideas, es necesario establecer que el fenómeno de concentración de empresas tiene una relación directa con lo que se ha llamado la dimensión óptima de la empresa. Este término está vinculado a las circunstancias del momento del mercado, sector de la economía y de la empresa en particular.

Asimismo, cabe distinguir entre cooperación empresarial y concentración empresarial. Irujo⁴⁷ establece que la cooperación alude a una situación de colaboración que no altera la independencia económica de los empresarios que cooperan, por otro lado, la concentración alude a un proceso de modificación sustancial del poder de decisión económica de las empresas concentradas.

b) Motivos para la concentración empresarial

La figura de la concentración de empresas, como medio para la constitución de grupos de interés económico, ocurre por las exigencias del proceso técnico de la producción, factores relativos al cambio y factores financieros. En el caso de las exigencias del proceso técnico los productores buscan principalmente la racionalización de la industria para reducir costos de producción mientras que en el segundo caso, estos quieren asegurarse las materias primas para extender su actividad a la fabricación de estas o entrar en relación estable con aquellas empresas que pueden proporcionárselas. En cuanto a los factores financieros, la concentración ocurre como respuesta a los periodos de devaluación monetaria con la cual se pretende reducir sus efectos.

De acuerdo con Gómez, en un sentido amplio, los diferentes mecanismos de concentración económica mediante los cuales se constituye un GIE, no son sino

manifestaciones de la tendencia a aglutinar medios patrimoniales y financieros, o sea, poder económico. Por su lado, Garrigues explica la lógica de estos eventos en la existencia de mercados territoriales cada vez más extensos y con capacidad de consumo cada vez mayor lo cual exige, la creación de mayores ventajas derivadas de la extensión del mercado.⁴⁸ El progreso de la técnica supone en ciertas ramas la necesidad de medios de producción y para contar con ellos, en muchas ocasiones resulta imprescindible la cooperación de varias empresas para la investigación o para racionalizar la producción con miras a alcanzar esos medios.

Otra de las principales razones para la concentración y constitución de GIE, es la internacionalización de las empresas. Su capacidad de expansión y desarrollo las impulsa a pasar de los pequeños a los grandes espacios, proceso que actualmente se facilita gracias a la rapidez de los medios de comunicación. Según sea mayor la extensión del territorio en que se opera, mayor será la necesidad de incrementar el potencial económico de las empresas. Una forma de lograr este propósito es por la vía de la concentración, la cual frecuentemente se traduce en la creación de "grupos de empresas".

Se puede decir que las principales razones que inducen a las empresas a concentrarse y por ende a formar GIE, son las siguientes⁴⁹ :

1. Reducción de costos de operación: Las empresas van a pretender reducir el costo de producción al máximo en el proceso de producción y en las actividades relacionadas.
2. Aseguramiento de materia prima: Con este fin puede ser que la empresa se asocie con una actividad suplidora para tener el material suficiente para elaborar el producto y a la vez la empresa vendedora de materia prima se beneficia pues asegura la colocación de su producto.
3. Extensión de mercados territoriales: Debido a que las comunicaciones y la era de la información han hecho insignificantes las distancias, cada vez son más amplios los mercados a los que se puede acceder. Incluso, puede dificultarse para una sola empresa suplir la demanda por lo que recurre a la unión con otras empresas que le permitan mantener la distribución del producto o la provisión del servicio.
4. Eliminación de la competencia: Muchas veces se pretende eliminar la competencia para apoderarse del mercado. Este es un caso típico de abuso por parte de los GIE el cual consiste en crear condiciones de monopolio en un mercado determinado lo cual resulta antijurídico.
5. Acumulación de capitales: Se utiliza la concentración de empresas con el fin de llevar al activo grandes sumas de capital, privilegiando las comunidades de

intereses para engrandecer la empresa.

6. Producción en serie: Muchas veces el engrandecimiento de la empresa a través de las concentraciones permite la producción en serie, lo cual trae beneficios a las sociedades agrupadas.

Es posible concluir de lo dicho que las empresas buscan establecer alianzas con el fin de fortalecer su posición y lograr mejores objetivos económicos. Una forma de lograr estos objetivos es mediante la concentración empresarial, un acto que implica la adquisición o control de una parte o del todo de una empresa por parte de otra, mediante un convenio o contrato, alianzas estratégicas para optimizar los recursos, el otorgamiento de concesiones y otros⁵⁰.

c) Ventajas y desventajas de la concentración de empresas

La concentración de empresas acarrea tanto ventajas como desventajas. Las principales ventajas de este fenómeno son; que se llega a maximizar las exigencias del proceso técnico de producción para reducir los costos del mismo, es una manera en la que el empresario se asegura las materias primas y la cooperación para la investigación; asimismo, mejora la técnica y otros factores que inciden para maximizar su ganancia.

No obstante las ventajas mencionadas, resulta difícil incentivar la formación de grandes organizaciones económicas y fuertemente competitivas sin desembocar en posiciones de dominio del mercado, susceptibles de propiciar indebidas limitaciones de la libertad de empresa y de competencia, e incluso constituyéndose en situaciones de monopolio. En palabras de Gómez, "el fenómeno de la concentración y unión de empresas se debate, desde el punto de vista legislativo entre su fomento (a fin de alcanzar la dimensión empresarial óptima) y su recelo (como peligro de restricciones a la competencia)."

A lo antes dicho se pueden agregar los innumerables abusos que se facilitan mediante el uso inadecuado y excesivo de la personalidad jurídica de los G1E. Algunos de estos son el fraude de acreedores, fraudes al fisco y evasión de la responsabilidad.

Las ventajas y desventajas de la concentración de empresas también se manifiestan en el contexto internacional. Una ventaja substancial es que la concentración permite a las empresas competir de mejor manera pues promueve una distribución eficiente de las funciones y evita la duplicidad de las mismas. Asimismo, le permite a la gran empresa disminuir costos de operación, como los de transporte y otros que influyen sobre el precio de fabricación del producto. También le podría permitir distribuir sus productos desde sedes más cercanas al comprador y por esto, ofrecer sus bienes y servicios a un precio más bajo que al que lo ofrecen otros, para así lograr importantes ventajas competitivas. Salgado y

otros afirman que a la reducción en los costos de producción que obtienen los miembros de un GIE hay que agregar un beneficio más, que es la posibilidad de aprovecharse de las fluctuaciones monetarias en los diferentes países, lo cual influye en el precio de las materias primas y en las posibilidades de inversión.⁵¹ Agrega que entre más grande sea la empresa o grupo de empresas, mayores son las posibilidades de atraer fuentes de financiamiento de la banca o de inversionistas privados. Por otro lado permite balancear el riesgo político y aprovecharse de diversos esquemas legales en los Estados que incentiven la concentración de empresas o la inversión.

Contrario a lo ya dicho, es necesario mencionar algunos problemas que enfrentan las concentraciones internacionales de empresas. En primer lugar, podrían sufrir de una doble imposición tributaria, problemas de administración y dificultades acoplándose a los diversos esquemas legales de los distintos países donde estos operan. Una de las mayores dificultades que tienen las concentraciones de empresas que constituyen un GIE es la facilidad con que pueden llegar a dominar un mercado a tal punto de convertirse en un monopolio. Igualmente, siempre existe el riesgo de enfrentar las consecuencias de los problemas políticos en los Estados en que se encuentran y las restricciones que en estos se den sobre la fuga de capitales.”

b) Los grupos bancarios (bank holding companies)

[ZAMORA CASTRO, R.]²

“Se considera como grupo bancario a cualquier compañía que tenga el control sobre cualquier banco. Sin embargo, puede darse el caso de que una compañía no tenga el control directamente, sino a través, de otra compañía; e incluso, ésta última, puede que tenga ese control de una manera indirecta.

En este sentido la legislación es bastante abierta y busca evitar que a través de varias intermediaciones se disipe la responsabilidad y el control al que están sujetos los grupos bancarios. La Compañía que tiene una sociedad puente que maneja los bancos, inclusive indirectamente actuando a través de una o mas personas, no escapa de la regulación. Para evitar controles societarios ocultos se limita la adquisición de acciones en virtud de la capacidad fiduciaria de un banco o una compañía, por ejemplo que se hayan dado en garantía, cuando puedan unilateralmente ejercitar el derecho de voto de dichas acciones.

Se considera que una compañía tiene el control de un banco cuando posee, controla o tiene el poder del 25% o más de cualquier clase de acciones con derecho a voto; se puede decir que esta es la manera tradicional de ejercer ese control. Sin embargo el criterio tradicional se amplía en dos supuestos: si aún con menos del 25% de las acciones controla el nombramiento de la Junta Directiva o;



si el ente regulador determina, previa audiencia a la compañía, que ella directa o indirectamente tiene el control sobre la administración y las políticas del banco.

Cuando un grupo bancario tenga, directa o indirectamente, el 25%⁴⁸ o más de las acciones con derecho a voto o simplemente ostente el control de la compañía por otros medios (Junta Directiva, acuerdos respecto a los derechos de voto, etc.), se considera a dicha sociedad una subsidiaria del grupo. En estas relaciones de control entre compañías, tanto la que controla como la que es controlada se considera que están afiliadas. Por lo tanto, una afiliada ("affiliate") puede ser toda compañía que: controla otra; es controlada por otra o, está bajo común control con otra compañía.

Existe también una presunción respecto a la ausencia de control. Cuando cualquier compañía, directa o indirectamente, posea, controle o tenga el poder sobre menos del 5% de los votos de cualquier clase de acciones, se considera que no tiene el control sobre ese banco o compañía. Esto implica que una compañía no puede ser el representante en cualquier proceso administrativo o judicial sino tiene al menos ese porcentaje de acciones; salvo que aunque no tenga este porcentaje el ente regulador haya considerado que es quien controla la empresa.

Hay otros tipos de relación en las que el vínculo no implica un control, como por ejemplo, la adquisición a un grupo bancario, por parte de cualquier compañía, de un número no significativo de acciones de uno de sus bancos. Respecto al ente regulador, se le denominará a esa compañía con el termino sucesora ("successor") que se ha establecido para regular este tipo de transacciones.

La institución encargada de regular y controlar a los grupos bancarios⁴⁹ es la "Junta de los Administradores del Sistema de la Reserva Federal⁵⁰". Que a su vez, junto con otras entidades, regula y controla las actividades que llevan a cabo los grupos financieros.

Existen otro tipo de grupos, que debido a la desconcentración de funciones bancarias que existe en Estados Unidos no son exactamente grupos bancarios. Por ejemplo, las asociaciones de ahorro ("savings association") o instituciones aseguradas ("insured institution"), que son todas aquellas asociaciones federales de ahorros o los bancos federales de ahorro. También caben dentro de esta clasificación: las asociaciones de crédito y construcción; las asociaciones de ahorro y préstamo; las asociaciones de vivienda; o los bancos cooperativos, si son miembros del Fondo de Seguros de las Asociaciones de Ahorro. También existen los "grupos bancarios de ahorro", que son aquellas compañías que controlan uno o más bancos de ahorros siempre que el total de los activos de esos bancos formen, desde su formación y después de ella, al menos el 70% de la compañía.

Actividades Cercanas a la Banca

Las actividades cercanas a la banca son todas aquellas que de alguna manera están presentes en el manejo de los bancos o en los servicios que estos prestan. De hecho, estas actividades forman parte de la actividad bancaria, aunque sean realizadas por otras empresas⁵¹.

Aunque parezca repetitivo es importante hacer notar que de ninguna forma se trata de actividades que se benefician del banco, por el contrario, existen en función de los intereses del mismo.

Pueden ser propiedad de un grupo bancario según lo que establece la sección 225.22 b del BHC ACT . Por lo que aunque no constituyan parte de una institución bancaria, si son parte de un grupo bancario, lo cual es consecuente con la función que realizan.

Prohibiciones

En principio están prohibidas las adquisiciones y actividades no bancarias por parte de un grupo bancario o de cualquiera de sus subsidiarias⁵³. En concreto no pueden manejar, adquirir o controlar, directa o indirectamente, las acciones con derecho a voto o los activos de una- compañía que realice cualquier actividad que no sea dedicarse a la administración o el control de bancos u otras subsidiarias autorizadas por el BHC ACT. La salvedad son las actividades que el ente controlador determine como cercanas a la actividad bancaria o a la administración o al control de los bancos.

Sin embargo, estas prohibiciones no cubren a todos, ya que los siguientes tipos de grupos bancarios no están sujetos a esta regulación:

Grupos pertenecientes a familias⁵⁴: están exceptuados por la misma ley si cuentan con mas del 85% de las acciones con derecho a voto desde el 30 de junio de 1968, las cuales, se han transferido por los miembros de las misma familia en línea descendiente o a los cónyuges. Se trata de grupos que pertenecen básicamente a una misma familia.

Organizaciones laborales o agrícolas⁵⁵: en el caso de las compañías que, para el 4 de enero de 1977, fueran a su vez un grupo bancario y una empresa de este tipo exentas de impuestos.

Grupos bancarios singulares⁵⁶: para aquellos grupos bancarios que hayan controlado sólo un banco desde el 1 de julio de 1968.

Grupos adquiridos por una empresa : en el caso de que una compañía haya adquirido el control de un Banco, antes del 10 de diciembre de 1982, sin el permiso previo del ente contralor exigido en la sección 3 de ésta regulación, se puede hacer válida esta adquisición por parte del ente controlador, si considera que restringir a la empresa bajo las normas de esta sub-parte sería injusto y

representaría un detrimento no razonable. Lo cual es bastante sabio, ya que no tiene sentido cumplir la ley sólo por cumplirla, si con su aplicación se puede estar cometiendo un daño mayor a la posible inseguridad -que es poca en realidad- que crea una norma como esta.”

3. JURISPRUDENCIA

a) Elementos configuradores de grupo económico empresarial

[SALA SEGUNDA]³

“IV.- DE LOS GRUPOS DE INTERÉS ECONÓMICO: Es un hecho notorio que el desarrollo de las relaciones económicas a nivel mundial y una tendencia integracionista ha dado lugar a la aparición de nuevas y muy diversas formas de contratación y también ha influido en el surgimiento de diferentes formas de organización de las empresas, en el desarrollo de su giro comercial. En el Derecho del Trabajo, al igual que en las otras ramas del Derecho, esta situación ha exigido, en muchas ocasiones, el replanteamiento de algunos institutos jurídicos, el surgimiento de nuevas figuras, para poder regular las situaciones novedosas; y, también, en otros casos, la adaptación de los conceptos jurídicos existentes al avance y desarrollo de las relaciones, principalmente, sociales y económicas. En cuanto a lo que ha de entenderse por conjunto económico, Ermida Uriarte, señala que "se trata de un conjunto de empresas, formal y aparentemente independientes, que están, sin embargo, recíprocamente entrelazadas, al punto de formar un todo único, complejo pero compacto, en cuanto responde a un mismo interés". (Ermida Uriarte, Oscar. "El concepto de empresa transnacional y algunas de sus repercusiones en el Derecho del Trabajo". Tomado de Relaciones Laborales y Globalización: Antología de textos. Compilado por Alexander Godínez Vargas. San José , Escuela Judicial, Corte Suprema de Justicia, primera edición, 1999, pp. 174-188). Por su parte, Plá Rodríguez lo definió como el "conjunto de empresas aparentemente autónomas pero sometidas a una dirección económica única."(Plá Rodríguez, Américo. "Los Grupos de Empresas". Idem, pp. 148-154). Asimismo, la doctrina laboral ha tratado de establecer los elementos determinantes del grupo de interés económico y, de manera general, ha indicado que los caracteres esenciales del grupo de empresas son la pluralidad de componentes, los cuales están vinculados entre sí y sometidos a un poder de decisión único y, también, la unidad subyacente del grupo, que está dada precisamente por el interés económico común. En efecto, no puede conceptualizarse el grupo sino a través de la idea de pluralidad; dado que no hay grupo si no hay más de un componente. Se trata, entonces, de personas jurídicas independientes, que conforman tal conjunto económico. Esas empresas están



entrelazadas mediante relaciones de subordinación o de coordinación; pero, normalmente, el vínculo es de subordinación. Por consiguiente, lo que existe es el sometimiento de todas las entidades del grupo, o de todas menos una, a un control determinado o una dirección común. Al mismo tiempo, esas empresas están organizadas en una estructura económica más vasta y, desde luego, están influenciadas por un mismo interés o por una misma política económica. (Ermida Uriarte, Oscar, op.cit. y Plá Rodríguez, Américo, op.cit.). Uno de los problemas comunes en el Derecho del Trabajo, derivado de la presencia de las agrupaciones de interés económico, concierne la identificación del empleador y, en algunos casos, el problema trasciende a la posibilidad real de hacer efectivos los derechos laborales del trabajador. La doctrina nacional, desde hace ya varios años, también dejó planteada esta problemática. Al respecto, Bejarano Coto, indicó: "En resumen, entre el empresario que establece una UNIDAD ECONOMICA-JURIDICA para la consecución de un fin lucrativo determinado, y sus trabajadores, se establece una relación laboral, en la que el concepto del obligado, como patrono frente a las leyes laborales, a cubrir las prestaciones derivadas de la aplicación de las leyes sociales, no siempre está claro, si no acudimos a la definición que la doctrina,^{1/4} nos da del concepto de la empresa o establecimiento. / Es factible que una explotación económica esté integrada en varias formas jurídicas Vgr. una sociedad anónima con acciones al portador es la propietaria de la maquinaria, otra sociedad igual es la propietaria de los terrenos y el edificio y una tercera puede ser la que financia la operación de la empresa. Quizás, lo que no es raro, figure una sola de esas tres sociedades en los registros de la Caja Costarricense de Seguro Social pagando las respectivas cuotas obrero-patronales. / Presentado el problema, en la práctica, el trabajador acude frecuentemente a demandar a la persona que le paga su salario, que es el concepto más simple a que se puede acudir para definir el patrono, pero sentenciado este patrono que llamaremos 'aparente' resulta que los medios con que se puede hacer efectiva la condenatoria obtenida por la violación reclamada a las leyes laborales y al contrato de trabajo, están en poder legal (propiedad) de otras personas que no fueron objeto de la litis". (Bejarano Coto, Oscar. El Concepto de la Empresa como Patrono en Derecho Laboral, Revista de Ciencias Jurídicas, n.º XI, Universidad de Costa Rica, Escuela de Derecho, Julio, 1968, pp. 337-347). Ante situaciones como esas, que producen una incertidumbre inicial en la identificación del empleador, los autores son coincidentes en que demostrada la existencia del grupo económico, este debe tenerse como empleador y, consecuentemente, como responsable único de las prestaciones laborales que le correspondan a un trabajador. Américo Plá, explica que esta conclusión viene impuesta por la aplicación de los principios laborales de primacía de la realidad, por cuanto este lleva a buscar la realidad de los hechos más allá de los formalismos y de las meras formalidades jurídicas; así como del principio protector,

por el cual debe preferirse, en caso de duda, la solución más favorable para quien labora. Este criterio había sido acogido ya por esta Sala desde vieja data y quedó expuesto en el voto n.º 236, de las 10:00 horas del 2 de octubre de 1992, al señalarse: "Debe tenerse presente que, por la materia en que nos encontramos, lo que debe privar (sic) es el principio de primacía de la realidad y es suficiente con que se pruebe la existencia de una comunidad económica, un grupo de personas físicas o morales que operen conjuntamente, para que pueda responsabilizarse, a todos, por las prestaciones del trabajador. En estas situaciones, debe irse más allá de las apariencias societarias formales, para llegar a la realidad y no hacer nugatorio el ejercicio efectivo de los derechos del trabajador".

b) Empresas vinculadas, conceptos y elementos

[SALA PRIMERA]⁴

"IX.- Primero. Grupo de interés económico (holding). La preocupación por la existencia de grupos económicos surge a raíz de asuntos de naturaleza fiscal, responsabilidad y quiebras ("disregard" en el derecho de los Estados Unidos). También, aparece en el derecho anglosajón la doctrina "to lift the veil" (levantar el velo), con el propósito de descubrir conglomerados de empresas, creadas con el fin de evadir responsabilidades. En estas, generalmente los propietarios del capital accionario son las mismas personas y existe una compañía (que se denomina "madre") que controla el grupo ("holding"). Se buscó regular las concentraciones de capital y poderío económico. En los años noventa tomó importancia el tema en torno a la figura de los grupos financieros bancarios, y además se tomaron en cuenta los conjuntos de empresas en el derecho del trabajo. Solo de esta manera, era posible explicar cómo a una sociedad se le puede hacer responder ilimitadamente por pérdidas de otras, o se pueda tener un grupo de compañías mercantiles, como una unidad económica y social respecto a sus trabajadores. Las agrupaciones de interés económico, suponen la existencia de varias empresas que, conservando su entidad jurídica y patrimonios propios, están unidas por vínculos diversos, en virtud de los cuales, una de ellas, la sociedad controladora ("madre"), gobierna la gestión de una o más filiales. Sin embargo, no siempre que se refiera a estas entidades se alude en exclusiva a su tamaño, sino que existen otras características que surgen en función de su naturaleza o peculiaridades de los vínculos entre las distintas compañías comprendidas. Importa aquí, la denominada "agrupación", que comprende una forma de vinculación sencilla, donde no se presentan relaciones internas de dominación, sino figuras de: cooperación, entrecruzamiento de directores (como sucede en las codemandadas Fundación Interamericana de Costa Rica y Grupo Interamericano para la Educación S.A.), tipos de participación minoritaria que no implican control y otras similares. La construcción doctrinaria estricta, en el caso de estudio, no debe llevar

a equívocos. No es posible pensar, que deba existir una entidad de tipo “holding”, entre las compañías demandadas, para que sea posible achacarles la responsabilidad solidaria. En la especie, se parte de esta figura, para explicar, que ante relaciones de diversa índole, entre distintas entidades jurídicas, se justifica el hacerlas responsables de manera conjunta. Lo cual se justificó de manera clara en el proceso, de forma que quedó acreditado que la Fundación (titular del nombre comercial “Universidad Interamericana de Costa Rica”) y el Grupo (propietaria del inmueble donde se encuentra el “campus”) poseen los mismos directivos, igual domicilio social y la primera en su momento traspasó a la segunda el auspicio, representación y regencia de la Universidad, la que luego hizo lo mismo con Sylvan, hoy Laureate. Asimismo, que las dos últimas formalizaron un contrato de arrendamiento con opción de compra de la propiedad recién citada. Es notorio, se han valido de vínculos contractuales para conformar una agrupación empresarial con un fin común de lucro. Lo cual según lo expuesto, denota un grupo de interés económico, pues se están beneficiando de una serie de factores afines, como son: el inmueble, las edificaciones, el nombre comercial y el manejo de la Universidad, para obtener ganancias. Recuérdese que la independencia es un aspecto propio de estas figuras, pese a lo cual, los sujetos jurídicos propenden a un fin conjunto. En consecuencia, al ser la casacionista parte de esa agrupación, puede ser demandada en juicio. De ahí, no se presenta la falta de legitimación pasiva que censura, y, es posible declarar contra ella la relación jurídica sustancial objeto de la acción. Por ende, no se dan los quebrantos de ley aducidos y debe denegarse el recurso a este respecto.”

c) Indicios que hacen presumir su existencia

[SALA SEGUNDA]⁵

"I.- El actor presentó su demanda contra las sociedades denominadas A.L.M.S.A, E.A.S.A., y S.A.A.N.S.A., considerando que éstas constituyen una unidad económica, a la cual él le prestaba sus servicios. Las sentencias de primera y de segunda instancias acogieron las pretensiones deducidas en dicho libelo, en el entendido de que, efectivamente, las sociedades mencionadas conformaban un grupo de interés económico y, como tal, la recurrente (S.A.A.N.S. A.), también es responsable de las obligaciones existentes a favor del demandante. En el recurso interpuesto por el apoderado especial judicial de dicha recurrente, se alega que los testigos tomados en cuenta para resolver tienen interés directo en el resultado del asunto, porque mantenían bajo su custodia prueba importante para la defensa de esa parte, como lo eran los libros legales y contables de todas las demandadas, los cuales se perdieron(. Se agrega que uno de esos testigos fue denunciado penalmente por las demandadas. También se argumenta que esta Sociedad no fue la empleadora del actor, sino simplemente la propietaria del inmueble donde



operaban las otras demandadas. II.- El problema que se debate en esta instancia tiene que ver con un tema que se ha desarrollado doctrinalmente en materias diversas, entre otras, la bancaria, la tributaria, la comercial y la laboral, relacionado con el tema de las concentraciones o agrupaciones empresariales, que se conforman así con el propósito de ejercer abusivamente la personalidad jurídica. En el mundo moderno, se recurre a determinadas conformaciones societarias complejas, para facilitar el desarrollo empresarial o una mejor explotación de los mercados, lo cual es lícito; mas, en no pocos casos, se les utiliza para evadir responsabilidades, en cuyo caso la práctica deviene ilícita. En estos casos, se presentan agrupaciones de sociedades, formal y aparentemente distintas e independientes entre sí y en la realidad responden a una unidad empresarial, a la cual se le ha dado tal apariencia con el fin de defraudar acreedores, evadir el pago de impuestos y otras cargas fiscales o bien, (lo que es aún más lamentable), para impedir que los trabajadores contratados puedan obtener el pago de derechos laborales otorgados por el ordenamiento jurídico. En tal supuesto podemos decir que el grupo de interés económico es defraudatorio, pues, por lo general, el patrimonio del grupo está a nombre de una sociedad, las obligaciones las asume otra u otras y, para el caso que nos interesa, se sabe que a los trabajadores se les relaciona o se les incluye en planillas o en los libros de las sociedades que no tienen bienes suficientes para satisfacer las obligaciones que pueden surgir del eventual rompimiento de las relaciones de trabajo con responsabilidad patronal. En procura de desatender las formas a que se recurre para esconder la realidad, doctrinariamente se han desarrollado varias teorías, todas con una única filosofía: romper el velo social, desentrañar la realidad y resolver los conflictos jurídico patrimoniales en estricta conformidad con esta última. De esas teorías, han destacado por su desarrollo doctrinario y aplicación, en términos generales, la del Abuso de la Personalidad (abuso de derecho) y en el campo particular del Derecho del Trabajo, la de la Primacía de la Realidad. Sobre el particular se puede consultar, entre otros ERMIDA URIARTE (Oscar). El concepto de la empresa transnacional y algunas de sus repercusiones en el Derecho del Trabajo, citado en la compilación de GODINEZ VARGAS (Alexander), Relaciones Laborales y Globalización: Antología de Textos, San José, Escuela Judicial de la Corte Suprema de Justicia, primera edición, 1999, pp. 174-188; AZERRAD (Rafael) Extensión de la Quiebra, Buenos Aires, Editorial Astrea, Primera Edición, 1979, 233p; Garrigues (Joaquín) Formas Sociales de Uniones de Empresas, Revista de Derecho Mercantil, Madrid, Volumen III, Número 7, enero(febrero, 1947, pp.51-75; ARIAS CORDOBA (Fabio Alberto). El abuso de la personalidad jurídica de la sociedad, San José, Tesis de grado para optar el título de Licenciado en Derecho, Facultad de Derecho de la Universidad de Costa Rica, 1987, 620p; y, resoluciones del Tribunal Supremo Español en CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL, Cuadernos de Derecho Judicial. Derecho de



Sociedades, Madrid, Editada por el Poder Judicial, Primera Edición, pp. 395-396.

IV.- En el Derecho Laboral el tratamiento del tema, no sólo ha tenido un amplio desarrollo doctrinario, sino también una clara definición legislativa, a través de normas que tienden a la ampliación de la mencionada Teoría de la Primacía de la Realidad. De acuerdo con el artículo 15 del Código de Trabajo, los casos no previstos por ese cuerpo normativo, deben ser resueltos por los principios generales del Derecho del Trabajo, entre los cuales destaca desde siempre, el que se acaba de señalar (Primacía de la Realidad). Según éste, los hechos prevalecen sobre las formas o apariencias. En ese entendido, para determinar la figura patronal, no interesa la forma de organización adoptada, sino, quien o quiénes en realidad la constituyen, a efecto de determinar él o los obligados respecto del trabajador. Sobre el particular, esta Sala en el Voto número 236, de las 10:00 horas, del 2 de octubre de 1992, señaló: (Debe tenerse presente que, por la materia en que nos encontramos, lo que debe privar es el principio de primacía de la realidad y es suficiente con que se prueba la existencia de una comunidad económica, un grupo de personas físicas o morales que operen conjuntamente, para que pueda responsabilizarse, a todos, por las prestaciones del trabajador. En estas situaciones, debe irse más allá de las apariencias societarias formales, para llegar a la realidad y no hacer nugatorio el ejercicio efectivo de los derechos del trabajador. En el sublite, es claro que la transformación sufrida por la sociedad no puede perjudicar al trabajador, toda vez que los cambios introducidos, por la parte patronal, no pueden producir perjuicio al trabajador, a quien ni siquiera se le informó del cambio, en momento alguno). Lo anterior es así, en aplicación también de otro principio, el de la Buena Fe, que informa la materia laboral y en general todo el ordenamiento y que ha sido expresado en el numeral 19 del Código aludido, al establecer que el contrato de trabajo obliga tanto a lo que se expresa en él, como a las consecuencias que del mismo se deriven según la buena fe, la equidad, el uso, la costumbre o la ley. Al amparo de lo expuesto, no hay obstáculo alguno y, por el contrario, el juzgador debe resolver con fundamento en lo verdaderamente acontecido, con absoluta independencia de la apariencia jurídica que el empleador haya adoptado. Mas, también como fundamento jurídico, se puede recurrir al contenido de los numerales 20 a 22 del Título Preliminar del Código Civil, los cuales sancionan el fraude o el abuso del derecho (en este caso, el de la personalidad jurídica). El primero de ellos establece: (Los actos realizados al amparo del texto de una norma, que persigan un resultado prohibido por el ordenamiento jurídico, o contrario a él, se considerarán ejecutados en fraude de la ley y no impedirán la debida aplicación de la norma que se hubiere tratado de eludir.) Por su parte el artículo 21 dispone cuanto sigue: (Los derechos deberán ejercitarse conforme con las exigencias de la buena fe.) Por último, el numeral 22 se refiere precisamente al abuso del derecho, así: (La ley no ampara el abuso del derecho o el ejercicio antisocial de éste. Todo acto u omisión en un contrato, que



por la intención de su autor, por su objeto o por las circunstancias en que se realice, sobrepase manifiestamente los límites normales del ejercicio de un derecho, con daño para tercero o para la contraparte, dará lugar a la correspondiente indemnización y a la adopción de las medidas judiciales o administrativas que impidan la persistencia en el abuso. En doctrina se han reconocido como puntos de conexión importantes, entre otros, el compartir servicios, tales como una misma línea telefónica; tener el mismo lugar de operaciones; la utilización indistinta de los bienes; no llevar contabilidades separadas; contar con un mismo representante para todas las sociedades; la existencia de una unidad de decisión; la prestación de avales, fianzas y garantías cruzadas entre las sociedades; denominaciones parecidas; anunciarse en conjunto; que las mismas personas tengan participaciones sociales en las sociedades involucradas; y que haya confusión patrimonial (porque desarrolla con especial extensión el tema, se puede consultar la doctrina relativa a la materia concursal, por ejemplo FASSI (Santiago) y GEBHARDT (Marcelo) Concursos, Buenos Aires, Editorial Astrea, Cuarta Edición, 1993, 663 p; DOBSON (Juan) El abuso de la personalidad jurídica (En el Derecho Privado), Buenos Aires, Ediciones Depalma, Primera Edición, 1985, 661p y, OLIVENCIA RUIZ (Manuel). La confusión de patrimonios y el artículo 285 del Código de Comercio, Estudios de Derecho Mercantil en Homenaje a Rodrigo Uría, Editorial Civitas S.A., Primera Edición, 1978, pp. 496-524). Según se desprende de la certificación notarial de folio 7d, fechada 4 de junio de 1998, M.L. y A.A. fungieron en todas las sociedades codemandadas como Presidente y Vicepresidente respectivamente; mientras que en la S.A.M.S.A y E.A.S.A figuró H.A. como Secretario (Tesorero y en S.A.A.N.S.A, tal puesto lo ocupaba O.B.C.. Se observa que en las dos primeras sociedades el Presidente y el Secretario-Tesorero tenían facultades de apoderados generalísimos sin limitación de suma, actuando conjunta o separadamente y, en la última, la representación judicial y extrajudicial correspondía al Presidente, quien, actuando conjuntamente con el Vicepresidente, tenía poder generalísimo sin límite de suma y actuando uno sólo, poder general también sin límite de suma. Ese punto de conexión subjetivo en las sociedades es muy relevante, pues denota que no es cierto que la recurrente estuviera desligada de las otras codemandadas, al punto de que sólo se relacionara con ellas en virtud de un contrato de arrendamiento del inmueble que ocupaban; pues, quedó acreditado que compartían una misma representación y, como consecuencia de ello, una unidad de decisión. Por otra parte, se observa el sumo cuidado con que, de acuerdo a dicha certificación, se delimitaron los poderes de los representantes de la recurrente, no haciéndose en iguales términos para el resto de las sociedades, lo que definitivamente, es un indicio de que, tal y como lo ha alegado el demandante, esta sociedad tenía en su poder los activos del grupo. El hecho de que el 11 de mayo de 1998, se modificara la cláusula sexta del pacto social de la

recurrente, nombrándose a R.M.K. como Presidente, M.S. como Secretario, A.M. como Tesorero y A.C.Z. como Fiscal y Agente Residente, no es suficiente para arribar a una conclusión distinta y, por el contrario refuerza la tesis de la unidad, puesto que, el señor C.Z., nombrado, como se dijo, Fiscal y Agente Residente de la recurrente, fue quien contestó la presente demanda como representante de las otras dos codemandadas. Si bien podría considerarse que, comúnmente un profesional en derecho puede asesorar a diversas sociedades e incluso representarlas, sin que ello implique la existencia de un grupo de interés económico, la verdad es que a tal conclusión no se puede arribar en un caso como el presente, en el cual existen una serie de indicios que, valorados conforme a las reglas de la sana crítica (artículo 493 del Código de Trabajo), permiten concluir precisamente lo contrario. Nótese que, hasta la fecha indicada, las tres sociedades tenían una misma unidad de decisión y es de suponer que tal cambio se hiciera, precisamente, para evitar que se relacionaran ante los problemas que se avecinaban (paralización de la producción textil y el consecuente despido de los trabajadores) (ver certificación 7 E y 7F)."

d) Inexistencia de grupo de interés económico

[SALA SEGUNDA]⁶

"IV.- SOBRE LA EXISTENCIA DE UN GRUPO DE INTERÉS ECONÓMICO: El recurrente alega que las sociedades aquí demandadas a saber: SUMMER ATEDRITI S.A; HIGHLAND RANCH S.A; CONSULTORES FINANCIEROS COFIN S.A: y BANCO IMPROSA S.A. conforman un grupo de interés económico. De previo a analizar el caso concreto, conviene exponer brevemente algunas consideraciones sobre este tema. Tal y como señalan los juristas españoles Manuel Carlos Palomeque y Manuel Álvarez "es notoria la proliferación del fenómeno económico de concentrar capitales y controlar actividades a través de la fórmula del grupo de empresas en el que se articulan varias, con formas societarias individualizadas, pero que están planificadas en una estrategia empresarial común. Es una consecuencia de la desconcentración empresarial para procurar tanto una especialización económica en la que se desarrolle como para diversificar los riesgos y las responsabilidades". (PALOMEQUE LÓPEZ, M.C y ÁLVAREZ DE LA ROSA, M. Derecho del Trabajo. Decimotercera Edición. Editorial Centro de Estudios Ramón Arce, S.A, Madrid, 2005, pág. 508). En virtud de dicho fenómeno, la figura de la unidad económica ha cobrado particular relevancia como medio para evitar que los trabajadores sean víctimas del "fraude patronal". De tal manera que ya no tendrá tanta importancia cuál persona jurídica aparezca formalmente como empleador o a cuál establecimiento se presenta el trabajador diariamente a realizar sus labores, o quién pague el salario, sino, la determinación de un interés económico común que une a las empresas y se



concreta en la existencia de un fondo económico con capacidad suficiente para atender los reclamos formulados por los trabajadores (ver los votos de esta Sala números 1 de las 9:30 horas del 18 de enero y 359 de las 10:25 horas del 19 de mayo ambos de 2006). En otro fallo de esta Cámara (n° 98, de 10:15 horas, de 16 de febrero de 2005) se aclaró que el grupo de interés económico, se caracteriza por los intereses en común de varias empresas, que desde el punto de vista formal, aparecen como sociedades distintas. La doctrina española define al grupo de empresas como "...el conjunto de empresas aparentemente autónomas pero sometidas a una dirección económica única" (Champaud (1962), p. 195 y A. Plá Rodríguez (1981), p.187, citados por Edurne Terradillos Ormaetxea: Los grupos de Empresas ante la Jurisprudencia Social Española, Tirant lo Blanch, Colección Laboral, Valencia, España, 2000, p. 17). Dentro de los puntos de conexión entre las compañías que forman los denominados "grupos de interés económico", según la doctrina, están: contar con un mismo representante, tener denominaciones parecidas, que las mismas personas tengan participaciones sociales en las sociedades involucradas, que haya confusión patrimonial, el compartir servicios tales como una misma línea telefónica, tener el mismo lugar de operaciones, la utilización indistinta de los bienes, no llevar contabilidades separadas, la existencia de una unidad de decisión, la prestación de avales, fianzas y garantías cruzadas entre las sociedades y anunciarse en conjunto (véanse, entre otros, DOBSON (Juan), El abuso de la personalidad jurídica, Buenos Aires, Ediciones Depalma, primera edición, 1985, p. 661; OLIVENCIA RUIZ (Manuel), La confusión de patrimonios y el artículo 285 del Código de Comercio, Estudios de Derecho Mercantil en Homenaje a Rodrigo Uría, Editorial Civita S. A., primera edición, 1978, pp. 496-524; y FASSI (Santiago) y GEBHARDT (Marcelo), Concursos, Buenos Aires, Editorial Astrea, cuarta edición, 1993, p. 663). En el caso que nos ocupa, el actor alega que las aquí demandadas conforman un grupo de interés económico. De las certificaciones registrales visibles a folios 110 y 112 correspondientes a las sociedades SUMMER ATEDRITTI S.A. y HIGHLAND RANCH S.A. se infiere que la representación de tanto la primera como la segunda corresponde al Sr. Bradley Alan Coleman quien funge como presidente de ambas. De los autos se desprende además que HIGHLAND RANCH S.A. vende las fincas matrículas 70010-000 y 70018-000 a SUMMER ATEDRITTI (folios 30 a 34). Además ambas sociedades intervinieron conjuntamente en el proyecto inmobiliario para el cual se contrató como regente forestal al actor (ver formulario de regencia forestal, visible a folios 18 y 19). De lo expuesto se extrae que esas sociedades sí conforman un grupo económico pues comparten intereses y cuentan con la misma representación. Por otro lado, resta analizar si las otras sociedades demandadas forman también parte de ese grupo económico. En cuanto a BANCO IMPROSA S.A., se tiene que es un banco miembro del Sistema Bancario Nacional y que forma parte del Grupo Financiero IMPROSA. Su relación con la sociedad Summer Atedritti es meramente



comercial tal y como se desprende del contrato de fideicomiso de garantía suscrito por ambas el 20 de mayo de 2004 donde se constituye como fideicomisario único. Por su parte la co-demandada CONSULTORES FINANCIEROS COFIN S.A., cuya representación recae sobre el Sr. Roy de Jesús Herrera Muñoz, figura también en dicho contrato en carácter de fiduciario. En virtud de lo antes señalado se concluye que ni BANCO IMPROSA S.A. ni CONSULTORES FINANCIEROS COFIN S.A. forman parte del grupo financiero integrado por SUMMER ATEDRITI S.A. y HIGHLAND RANCH S.A.

V.- SOBRE LA NATURALEZA DE LA RELACIÓN ENTRE EL ACTOR Y LAS EMPRESAS SUMMER ATEDRITI S.A. Y HIGHLAND RANCH S.A.: Para determinar si, efectivamente, estamos ante una relación laboral encubierta o, si más bien, la misma es de otra índole, deben analizarse las particularidades del caso concreto. Para dilucidar ese punto se debe recurrir a la relación de los artículos 2, 4 y 18 del Código de Trabajo, los cuales disponen: "Artículo 2.- Patrono es toda persona física o jurídica, particular o de Derecho Público, que emplea los servicios de una u otras, en virtud de un contrato de trabajo, expreso o implícito, verbal o escrito, individual o colectivo". "Artículo 4.- Trabajador es toda persona física que presta a otra u otras sus servicios materiales, intelectuales o de ambos géneros, en virtud de un contrato de trabajo, expreso o implícito, verbal o escrito, individual o colectivo". Por su parte el artículo 18 del Código de Trabajo, define al contrato laboral, con independencia de la denominación que le den las partes, como "todo aquel en que una persona se obliga a prestar a otras sus servicios o a ejecutarle una obra, bajo la dependencia permanente y dirección inmediata o delegada de ésta, y por una remuneración de cualquier clase o forma. Se presume la existencia de este contrato entre el trabajador que presta sus servicios y la persona que los recibe". De este artículo se extraen tres elementos esenciales que caracterizan el contrato de trabajo, de manera que, según se ha dicho en la jurisprudencia de nuestro país, estos elementos son: a) la prestación personal de servicios, b) la remuneración (salario de cualquier clase o forma) y c) la subordinación jurídica. En aquellos supuestos que han sido denominados los "casos frontera", representados por esas situaciones en que resulta en extremo difícil, acreditar la concurrencia de los tres elementos dichos, por tratarse de contrataciones análogas a la típicamente laboral -V. gr. servicios profesionales, se ha permitido utilizar dos fórmulas que tienden a preferir la existencia de un contrato de trabajo, en beneficio del trabajador: a) teoría del contrato realidad; y, b) determinación única del elemento subordinación. El elemento dependencia o subordinación de la relación laboral tradicionalmente se ha tomado como el definidor de la existencia de una relación jurídico laboral. De un estudio minucioso del expediente se tiene que el actor fue contratado para que realizara una regencia forestal en el proyecto de fincas ecológicas perteneciente a HIGHLAND RANCH S.A. (Folios 17 a 19). Dicha contratación tuvo carácter de consultoría tal y como se

desprende de la misma oferta de servicios que el actor presentó (folios 15 y 16). En dicho documento el accionante estableció un plazo aproximado de 3 meses para cumplir con esa tarea y señaló como remuneración el monto de \$6.000,00. Asimismo manifestó que su condición era la de un trabajador por cuenta propia. Sin embargo los objetivos de la regencia no fueron alcanzados en el tiempo antes señalado por lo que el actor continuó prestando sus servicios con el fin de concluir con las tareas pactadas. La regencia finalizó en diciembre de 2005 pues tal y como lo indica el Sr. Coleman: “su contrato había terminado porque no habían más árboles que cortar” (folio 260). De los autos puede concluirse que no se dio una subordinación jurídica. Los testigos Guillermo Barboza Gutiérrez (folios 267 y 268) y Derek Jon Smits Romero (folios 282 y 283) fueron claros en señalar que el actor no estaba sujeto a órdenes. El mismo actor al momento de rendir prueba confesional indicó: “Es cierto, las “ordenes” digo entre comillas porque no había órdenes sino sugerencias e ideas porque como dije la relación con las codemandadas Summer y Highland era informal me las daba el señor o Derey y Eduardo Soto (...)” [sic]. También se extrae de la confesión rendida por el actor y de lo dicho por todos los testigos que no había un horario establecido, ni quedó acreditado que se le asignaran nuevas funciones al accionante. Tampoco es de recibo el reproche que hace el recurrente en cuanto a que no fue analizado el oficio fechado 13 de enero de 2005. Visto el expediente se desprende que el actor hace referencia al documento de fecha 13 de enero de 2006 el cual consiste en una nota firmada por el apoderado de Highland Ranch donde se deniega su solicitud de pago de prestaciones y del cual no es posible inferir la existencia de una relación laboral ni la conformación de un grupo de interés económico. Por lo antes señalado se puede concluir que llevan razón las instancias precedentes cuando señalan que la relación entre las partes lo fue por servicios profesionales y no se configuró un contrato laboral.”

e) Unión de socios concesionarios lo configura

[SALA SEGUNDA]⁷

"V.- ACERCA DEL GRUPO DE INTERÉS ECONÓMICO: Ante la proliferación de sociedades de capital, el avance de las relaciones comerciales y la facilidad que existe hoy día para transferir el capital de una sociedad a otra, tanto la doctrina como la jurisprudencia han venido dando relevancia a la figura de la unidad económica como una forma de evitar el fraude patronal a los derechos de los trabajadores. Así, ya no tendrá tanta importancia cuál persona jurídica aparezca formalmente como patrono, o a cuál establecimiento se presenta el trabajador diariamente a realizar sus labores, o quién pague el salario, sino la determinación de un interés económico común que une a las empresas y que se concreta en la existencia de un fondo económico con capacidad suficiente para atender los



reclamos formulados por los trabajadores (según se indicó en el voto de esta Sala número 1, de las 9:30 horas del 18 de enero de 2006). En otro fallo de esta Cámara (número 98, de las 10:15 horas del 16 de febrero de 2005) se aclaró que el grupo de interés económico se caracteriza por los intereses en común de varias empresas que, desde el punto de vista formal, aparecen como sociedades distintas. La doctrina española define al grupo de empresas como "...el conjunto de empresas aparentemente autónomas pero sometidas a una dirección económica única" (Champaud (1962), p. 195 y A. Plá Rodríguez (1981), p.187, citados por Eburne Terradillos Ormaetxea: Los grupos de Empresas ante la Jurisprudencia Social Española, Tirant lo Blanch, Colección Laboral, Valencia, España, 2000, p. 17). Dentro de los puntos de conexión entre las compañías que forman los denominados "grupos de interés económico", según la doctrina, están: contar con un mismo representante, tener denominaciones parecidas, que las mismas personas tengan participaciones sociales en las sociedades involucradas, que haya confusión patrimonial, el compartir servicios tales como una misma línea telefónica, tener el mismo lugar de operaciones, la utilización indistinta de los bienes, no llevar contabilidades separadas, la existencia de una unidad de decisión, la prestación de avales, fianzas y garantías cruzadas entre las sociedades y anunciarse en conjunto (véanse, entre otros, DOBSON (Juan), El abuso de la personalidad jurídica, Buenos Aires, Ediciones Depalma, primera edición, 1985, p. 661; OLIVENCIA RUIZ (Manuel), La confusión de patrimonios y el artículo 285 del Código de Comercio, Estudios de Derecho Mercantil en Homenaje a Rodrigo Uría, Editorial Civita S. A., primera edición, 1978, pp. 496-524; y FASSI (Santiago) y GEBHARDT (Marcelo), Concursos, Buenos Aires, Editorial Astrea, cuarta edición, 1993, p. 663). Sobre el tema en estudio, en el voto número 236, de las 10 horas del 2 de octubre de 1992 de esta Sala, se señaló: "...por la materia en que nos encontramos, lo que debe privar es el principio de la primacía de la realidad y es suficiente con que se pruebe la existencia de una comunidad económica, un grupo de personas físicas o morales que operen conjuntamente, para que pueda responsabilizarse, a todos, por las prestaciones del trabajador. En estas situaciones, debe irse más allá de las apariencias societarias formales, para llegar a la realidad y no hacer nugatorio el ejercicio efectivo de los derechos del trabajador (...). Lo anterior es así, en aplicación también de otro principio, el de Buena Fe, que informa la materia laboral y en general todo el ordenamiento y que ha sido expresado en el numeral 19 del Código aludido, al establecer que el contrato de trabajo obliga a lo que se expresa en él, como a las consecuencias que del mismo se deriven según la buena fe, la equidad, el uso, la costumbre o la ley. Al amparo de lo expuesto, no hay obstáculo alguno, y, por el contrario, el juzgador debe resolver con fundamento en lo verdaderamente acontecido, con absoluta independencia de la apariencia jurídica que el empleador haya adoptado. Mas, también como fundamento jurídico, se puede recurrir al contenido de los



numerales 20 a 22 del Título Preliminar del Código Civil, los cuales sancionan el fraude o el abuso del derecho (en ese caso, el de la personalidad jurídica). El primero de ellos establece: “Los actos realizados al amparo del texto de una norma, que persigan un resultado prohibido por el ordenamiento jurídico, o contrario a él, se considerarán ejecutados en fraude de la ley, y no impedirán la debida aplicación de la norma que se hubiere tratado de eludir”. Por su parte, el artículo 21 dispone cuanto sigue: “Los derechos deberán ejercitarse conforme a las exigencias de la buena fe”. Por último, el numeral 22 se refiere precisamente al abuso del derecho así: “La ley no ampara el abuso del derecho o el ejercicio antisocial de éste. Todo acto u omisión en un contrato, que por la intención de su autor, por su objeto o por las circunstancias en que se realice, sobrepase manifiestamente los límites normales del ejercicio de un derecho, con daño para tercero o para la contraparte, dará lugar a la correspondiente indemnización y a la adopción de las medidas judiciales o administrativas que impidan la persistencia en el abuso” (...). Es un hecho notorio que el desarrollo de las relaciones económicas, a nivel mundial y una reciente tendencia integracionista, ha dado lugar a la aparición de nuevas y muy diversas formas de organización de las empresas en el desarrollo de su giro comercial. En el Derecho del Trabajo, al igual que en las otras ramas del Derecho, esta situación ha exigido en muchas ocasiones, el replanteamiento de algunos institutos jurídicos, el surgimiento de nuevas figuras, para poder regular las situaciones novedosas; y, también en otros casos, la adaptación de los conceptos jurídicos existentes al avance y desarrollo de las relaciones, principalmente sociales y económicas”. No debe olvidarse que el Derecho del Trabajo, como derecho social que es, trata de compensar una desigualdad normalmente latente entre trabajador y patrono, sobre todo si se considera la cantidad de mecanismos a los que puede recurrir este último para evadir su responsabilidad como tal (en este sentido véase nuestra sentencia número 1, de las 9:30 horas del 18 de enero de 2006). En reiterados fallos, esta Sala ha externado el criterio, de que el trabajador no está obligado a saber, con certeza, quién es su real y verdadero empleador (léanse, entre otros, los votos números 319, de 9:40 horas de 23 de diciembre de 1998 y el 981, de 10 horas de 7 de diciembre de 2000). Específicamente en los casos de grupos de interés económico, se ha sostenido que resultaría contrario a la buena fe contractual obligar al trabajador a conocer con exactitud quién es su patrono (voto de la Sala Segunda n° 995, de 11:10 horas de 12 de noviembre de 2004, reiterado en el número 304, de las 9:10 horas del 9 de abril de 2008). Por otra parte, este Colegio a considerado viable la posibilidad de que una o varias personas físicas formen parte de un grupo de interés económico (puede verse las resoluciones números 1117, de 10:50 horas de 30 de noviembre de 2006 y 304, de las 9:10 horas del 9 de abril de 2008). Una vez expuestas estas consideraciones de orden teórico, pasamos a analizar el caso concreto. Existen suficientes elementos de juicio para



determinar que las empresas Taxis Unidos del Aeropuerto Internacional Juan Santamaría Sociedad Anónima, Transportes Santamaría S.A., José Luis Gamboa Murillo, José Luis Bogantes Bogantes y José Molina Simbaña, entre otros, constituyen un grupo de interés económico para la prestación del servicio público remunerado de personas en la modalidad taxi en el Aeropuerto Internacional Juan Santamaría.[...] De lo anterior se desprende que efectivamente existe un grupo de interés económico, en el que los socios, concesionarios como personas físicas para la explotación de un vehículo de servicio público en la modalidad taxi, se unen, entre otras, con la empresa Transportes Unidos del Aeropuerto Internacional Juan Santa María S.A., de manera que esto les permite unificar la operación del servicio público que les ha sido encomendado, estableciendo directrices y políticas de prestación que no solo, beneficia al usuario de dicho servicio, sino que desde el punto de vista económico les genera mayores réditos que si lo hiciera cada uno de los operadores individualmente considerados. Esto puede observarse de la misma existencia de uniformes, con su logotipo de identificación (resultaría mucho más caro, incluso absurdo que cada concesionario individual estableciera su propio uniforme); pero es más claro si se observa la concentración del sistema de ordenación de las salidas de los vehículos para atender la demanda, esto es mediante un empleado de la empresa citada que los ordena (como expresa el deponente Eney Zamora Arroyo, "...el chequeador tomaba el registro de los carros y los choferes (sic), y distribuía una ficha, para el rol de trabajo conforme a los vuelos. El chequeador era empleado de Taxis Unidos..." (folio 91) y como reconoce el confesante Gamboa Murillo en lo antes transcrito (folio 93)). Desde luego que estos controles serían muy difíciles de establecer por cada concesionario individual –sea persona física o jurídica, porque Taxis Unidos del Aeropuerto Internacional Juan Santamaría S.A., también tiene directamente concesiones para la explotación de ese servicio (certificación a folio 134)-. Igualmente, confirma lo antes dicho, la utilización de vehículos con igual color –estos son anaranjados- para la prestación del servicio público en comentario, y debidamente identificados con el logo de Taxis Unidos del Aeropuerto Internacional Juan Santamaría S.A. Incluso, aunque el testigo Alfredo Cordero Zamora indica que el uniforme de la empresa Transportes Santamaría es distinto al que usan los choferes de Taxis Unidos del Aeropuerto Internacional Juan Santamaría S.A. (folio 90), es lo cierto que el declarante Eney Zamora Arroyo, es contundente en manifestar que los vehículos de esta empresa son de los mismos socios de Taxis Unidos del Aeropuerto Internacional Juan Santamaría S.A., incluso agregando que tienen el mismo color (anaranjado), elementos que permiten también ver la relación de grupo que mantienen estas empresas. Desde luego que, como lo señala el fallo del tribunal, por las mismas razones anteriores y de conformidad con las reglas de la lógica, la experiencia y la psicología (de conformidad con lo establecido por el artículo 493 del Código de Trabajo), a este



grupo de interés económico, también pertenecen, entre otros José Luis Bogantes Bogantes y José Molina Simbaña, concesionarios de los vehículos de transporte público placas AP-241 y AP-16, respectivamente (folio 134), por lo que no llevan razón los recurrentes en cuanto a que no se les tuvo como tales (hecho probado 3 modificado por la sentencia recurrida), sin que se tenga que entrar a analizar las relaciones jurídicas que eventualmente ligaron al actor con estas personas, pues no fueron demandadas, siendo, en un caso como el presente, el actor el que decide si demanda a uno, a varios o a todos. Finalmente debe tenerse presente que los recurrentes y los otros integrantes del grupo de interés económico aquí señalado, comparten el mismo centro de operaciones en el Aeropuerto Internacional Juan Santamaría, pues se trata de un servicio de transporte remunerado modalidad taxi que se brinda a los usuarios de ese aeropuerto. Debe observarse, además, que aunque los representantes de la empresa Taxis Unidos del Aeropuerto Internacional Juan Santamaría S.A. han señalado reiteradamente que el actor solo laboró para ella entre el 1 de enero y el 6 de octubre de 1999, a folio 48 aparece copia de una liquidación hecha al actor (aportada por la misma representación de la demandada y con un texto en su parte superior que dice "TAXIS UNIDOS") con fecha 20 de julio de 1998, fecha en que según su contestación al hecho segundo de la demanda, el actor finalizó su relación laboral con José Molina Simbaña (folio 60), que refuerza la tesis del manejo administrativo concentrado, al menos en algunos aspectos, propio del grupo de interés económico. Los anteriores elementos, valorados conforme a la sana crítica, compuesta por las reglas de la lógica, la psicología y la experiencia, según lo expuesto en el considerando anterior, hacen concluir la certeza sobre este punto en lo resuelto por el ad quem, por lo que no son estimables los agravios que le achacan los recurrentes."

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.

- 1 CASTRO ALFARO, Adriana, PORRAS ZAMORA, Natalia, SITTENFELD SUÁREZ, A.: *Grupos de Interés Económico: Abuso de las situaciones jurídicas y propuestas para su regulación*, Tesis de grado para optar al título de Licenciatura en Derecho, Facultad de Derecho, Universidad de Costa Rica, 2007, pp. 27-37.
- 2 ZAMORA CASTRO, Rubén: *Las Actividades de los Grupos Financieros*, Tesis de grado para optar al título de Licenciatura en Derecho, Facultad de Derecho, Universidad de Costa Rica, 2002, pp. 60-66.
- 3 SALA SEGUNDA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Resolución No. 1473-2010, de las diez horas con diez minutos del diez de noviembre de dos mil diez.
- 4 SALA PRIMERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Resolución No. 261-2008, de las ocho horas con cinco minutos del once de abril de dos mil ocho.
- 5 SALA SEGUNDA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Resolución No. 110-2000, de las dieciseis horas del cuatro de febrero de dos mil.
- 6 SALA SEGUNDA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Resolución No. 150-2010, de las diez horas con veinte minutos del veintinueve de enero de dos mil diez.
- 7 SALA SEGUNDA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Resolución No. 394-2010, de las nueve horas con treinta minutos del veinticuatro de marzo de dos mil diez.