

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

Para ver aviso legal de clic en el siguiente Hipervínculo

(NECESITA CONEXIÓN A INTERNET)

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

INFORME DE INVESTIGACIÓN CIJUL

TEMA: PROTECCION A SOCIOS MINORITARIOS

RESUMEN: El presente trabajo, aborda el tema de la protección de los socios minoritarios, desde el punto de vista doctrinal, normativo y jurisprudencial, incluyendo: accionistas minoritarios y accionistas mayoritarios, la acción como conjunto de derechos del socio, derechos de los accionistas, disolución de la sociedad anónima, así como el desarrollo jurisprudencial, de: tipos y conceptos de la acción de capital, legitimación pasiva en la disolución de sociedades anónimas, proceso de disolución de sociedades, criterios jurisprudenciales aplicables a la adquisición, acreditación y transmisión de la calidad de socio, entre otros.

Índice de contenido

1.DOCTRINA.....	3
ACCIONISTAS MINORITARIOS Y ACCIONISTAS MAYORITARIOS.....	3
LA ACCIÓN COMO CONJUNTO DE DERECHOS DEL SOCIO.....	4
DERECHOS DE LOS ACCIONISTAS.....	5
DISOLUCIÓN DE LA SOCIEDAD ANÓNIMA.....	6
2.NORMATIVA.....	7
CÓDIGO DE COMERCIO.....	7
DE LA CALIDAD DE SOCIO.....	7
DE LAS ASAMBLEAS DE ACCIONISTAS.....	9
NULIDAD DE ACUERDOS.....	14
DE LA ADMINISTRACIÓN Y DE LA REPRESENTACIÓN DE LA SOCIEDAD. .	15

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

DE LA VIGILANCIA DE LA SOCIEDAD.....	16
DE LA DISOLUCIÓN DE LA SOCIEDADES.....	18
3. JURISPRUDENCIA.....	19
TIPOS Y CONCEPTO DE LA ACCIÓN DE CAPITAL	19
LEGITIMACIÓN PASIVA EN LA DISOLUCIÓN DE SOCIEDADES ANÓNIMAS. . .	25
PROCESO DE DISOLUCIÓN DE SOCIEDADES	28
DERECHO DE RECESO.....	30
ANÁLISIS RESPECTO LA FORMA DE CONVOCATORIA A ASAMBLEAS	31
CRITERIOS JURISPRUDENCIALES APLICABLES EN CUANTO A LA ADQUISICIÓN, ACREDITACIÓN Y TRANSMISIÓN DE LA CONDICIÓN DE SOCIO	38

1 DOCTRINA

ACCIONISTAS MINORITARIOS Y ACCIONISTAS MAYORITARIOS

[MENDOZA Cisneros Rafael]¹

"... uno de los problemas que actualmente se presenta en las Sociedades Anónimas es el que surge al encontrarse los intereses contrapuestos del accionista mayoritario y los intereses del accionista minoritario, los cuales tienen diferentes objetivos; los primeros, tratan de asegurar el desarrollo y prosperidad de la empresa con el objeto de obtener mayores ganancias aún a costa de sacrificar durante algún tiempo los dividendos que produzcan sus acciones, y los segundos, persiguen también obtener mejores dividendos pero dentro de un plazo relativamente corto.

(...)

Por lo tanto es indispensable que las relaciones internas de la Sociedad Anónima se enmarquen dentro del concepto de justicia para dar confianza y seguridad a

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

todos aquellos que teniendo la intención y capacidad económicas para incorporarse a ellas, no lo hacen por recelo o ignorancia o por ambas cosas a la vez.

Conforme fue evolucionando la estructura jurídica de la Sociedad Anónima, fue poco a poco perfeccionándose la forma en que debía protegerse a las minorías y al accionista, evolución que fue paralela al hecho de la difusión de la institución y a la efectiva participación del público en la Sociedad.

Así se determinó la circunstancia de pertenecer el derecho de voto a cada accionista, aún cuando modernamente encontramos una evolución contraria al ser admitidas en las legislaciones las acciones sin voto; el derecho del accionista a las ganancias ya la periódica distribución de éstas; el derecho preferencia del accionista para suscribir acciones en caso de aumento de capital. Se determinó también la forma característica de las funciones de los directores como agentes de la Sociedad, quienes deben proceder en interés de la misma, y por lo tanto, de los accionistas, señalándose al efecto las responsabilidades de dichos directores en los casos de contravención; así mismo fueron estudiándose los casos en que aparecía algún conflicto de intereses de directores o accionistas, teniendo siempre como objetivo el evitar que la sociedad pueda transformarse en instrumento de algunos accionistas en perjuicio de los demás. Se mejoró la disciplina de las asambleas y los medios contra la ilegalidad de las deliberaciones y se protegió a los accionistas contra las maniobras fraudulentas de los directores.

En esa forma fueron apareciendo cada vez con mayor relevancia los límites de los poderes de la mayoría y los derechos inderogables de cada accionista, los cuales

se sustraen al poder de la mayoría e incluso al consentimiento unánime de las partes en la constitución de la sociedad.”

LA ACCIÓN COMO CONJUNTO DE DERECHOS DEL SOCIO

[GIRÓN Carlos Guillermo]²

“La condición de socio de la acción atribuye consiste en un “status jurídico”: una manera de ser o de estar jurídicamente frente a la sociedad, que se traduce en un complejo de derechos y obligaciones respecto de la sociedad. Si la propiedad de la acción es determinante de la condición de socio y esa condición se integra de un conjunto de derechos y obligaciones, luego la acción, incorpora y representa los derechos de tal y el título tiene, de este modo, el significado de conjunto de derechos del socio . La acción es, en su más lato sentido, la expresión del derecho de participación del socio en la sociedad. Esto constituye una particularidad de la sociedad anónima y es fuente de distinción con las sociedades de personas, en las cuales no hay títulos representativos de los derechos del socio de la clase de acciones .

Justamente por ello, como presupuesto lógico del ejercicio de sus derechos, el socio puede exigir que la sociedad le entregue el título que acredita su condición.”

DERECHOS DE LOS ACCIONISTAS

[HALPERIN Isaac]³

“ Los derechos del accionista, que en el origen de la sociedad anónima estaban reducidos a la mínima expresión, se afirman en la evolución, de la institución, hasta alcanzar su máxima expresión en las leyes y en la doctrina inspiradas en la concepción

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

denominada democrática
(...)

Frente a la organización de la sociedad anónima basada en el gobierno de la mayoría y la posibilidad de la modificación de los estatutos sociales por esta mayoría, los derechos de los accionistas se fundan en la protección de la minoría de la buena fe, y en el mantenimiento de las bases fundamentales de la sociedad.

(...)

Con estos criterios podemos distinguir cuatro categorías principales –sin que importe una clasificación, que insisto no cabe porque el otorgamiento de los derechos no obedece a un criterio único

1) Negociabilidad de las acciones, derecho reglamentable por los estatutos, que, como señalamos, no puede alcanzar con las limitaciones a la intrasferibilidad de la acción en la práctica

2) Intervención en la administración y gobierno de la sociedad. Deriva de la calidad de socio, que implica el derecho de voto; esto es, intervención activa en el gobierno de la sociedad por su participación en las asambleas.

(...)

Cabe incluir en el grupo: 1) intervención en la elección de autoridades que tienen a su cargo la administración (directores); 2) intervención en la elección de los fiscalizadores de la administración (síndicos); 3) derecho a la convocatoria a asambleas extraordinarias.

(...)

3) El derecho al dividendo, que es la participación en las utilidades realizadas y líquidas, distribuidas conforme a los estatutos y al balance aprobado por la asamblea; el derecho a la participación social, como resultado de la disolución y consiguiente liquidación, el derecho a la suscripción preferente.

(...)

4) Derecho de minoría, consistente en la conservación de las bases fundamentales de la sociedad, que en nuestra ley se protege con el derecho de receso (art 354, Cód. de Com.), impugnación de las resoluciones de la asamblea...”

DISOLUCIÓN DE LA SOCIEDAD ANÓNIMA

[CARRERA Abella José Manuel]⁴

“Ante todo, hay que resaltar el complejo carácter que ofrece toda extinción de una Sociedad Anónima. Cabría afirmar que la extinción constituye un proceso que se inicia con el acuerdo de disolución y que, tras las operaciones de liquidación, desemboca en la total desaparición o extinción de la Sociedad. En tal sentido, la disolución no es más que una fase de este proceso extintivo, a pesar de que suele emplearse la palabra disolución para designar, con un criterio amplio, la extinción misma de la Sociedad. Precisamente con la disolución se abre el período de liquidación, durante el cual la actividad lucrativa de la compañía, dirigida a la obtención de ganancias, se transforma en una mera actividad liquidatoria dirigida al cobro de los créditos, al pago de las deudas, a la fijación del haber social resultante y a la división de éste, en su caso, entre los socios.

La culminación de este proceso de extinción, tras las operaciones liquidatorias, se logra mediante la cancelación del asiento correspondiente del Registro Mercantil y el depósito de los libros sociales...”

2 NORMATIVA

CÓDIGO DE COMERCIO⁵

DE LA CALIDAD DE SOCIO

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

ARTÍCULO 140.- La sociedad considerará como socio al inscrito como tal en los registros de accionistas, si las acciones son nominativas; y al tenedor de éstas, si son al portador.

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

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

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

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

ARTÍCULO 143.- De las utilidades netas de cada ejercicio anual deberá destinarse un cinco por ciento (5%) para la formación de un fondo de reserva legal, obligación que cesará cuando el fondo alcance el veinte por ciento (20%) del capital social. Si una vez hecha esa reserva, y las previstas en la escritura social, la asamblea acordare distribuir utilidades, los accionistas adquirirán, frente a la sociedad, un derecho para el cobro de los dividendos que les correspondan.

Si el pago hubiere sido acordado en dinero efectivo, podrá cobrarse a su vencimiento en la vía ejecutiva. Servirá de título ejecutivo la certificación del respectivo acuerdo.

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

Acordada la distribución de dividendos, la sociedad deberá pagarlos dentro de los tres meses siguientes a la clausura de la asamblea.

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

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

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 147.- Cuando existan diversas clases o categorías de acciones, cualquier proposición que tienda a eliminar o modificar los privilegios de una de ellas, deberá ser aprobada por los accionistas de la categoría afectada, reunida en asamblea especial.

DE LAS ASAMBLEAS DE ACCIONISTAS

ARTÍCULO 152.- Las asambleas de accionistas legalmente convocadas son el órgano supremo de la sociedad y expresan la voluntad colectiva en las materias de su competencia.

Las facultades que la ley o la escritura social no atribuyan a otro órgano de la sociedad, serán de la competencia de la asamblea.

ARTÍCULO 153.- Las asambleas de accionistas son generales y especiales. Las generales podrán estar integradas por la totalidad de los socios; las especiales, sólo por socios que tengan derechos particulares; las generales son ordinarias o extraordinarias.

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

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

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

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

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

- b) Acordar en su caso la distribución de las utilidades conforme lo disponga la escritura social;
- c) En su caso, nombrar o revocar el nombramiento de administradores y de los funcionarios que ejerzan vigilancia; y
- d) Los demás de carácter ordinario que determine la escritura social.

ARTÍCULO 158.- La asamblea deberá ser convocada en la forma y por el funcionario u organismo que indica en la escritura social, y a falta de disposición expresa, por aviso publicado en "La Gaceta".

Se prescindirá de la convocatoria cuando, estando reunida la totalidad de los socios, acuerden celebrar asamblea y se conformen expresamente con que se prescinda de dicho trámite, lo que se hará constar en el acta que habrán de firmar todos.

ARTÍCULO 159.- El accionista o accionistas que representen por lo menos el veinticinco por ciento del capital social podrán pedir por escrito a los administradores en cualquier tiempo, la convocatoria de una asamblea de accionistas, para tratar de los asuntos que indiquen en su petición.

ARTÍCULO 160.- La petición a que se refiere el artículo anterior podrá ser hecha por el titular de una sola acción, en los casos siguientes:

- a) Cuando no se haya celebrado ninguna asamblea durante dos ejercicios consecutivos; y
- b) Cuando las asambleas celebradas durante ese tiempo no se hayan ocupado de los asuntos que indica el artículo 155.

ARTÍCULO 161.- En los casos de los dos artículos anteriores, si

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

los administradores rehusaren hacer la convocatoria, o no la hicieren dentro de los quince días siguientes a aquél en que hayan recibido la solicitud, ésta se formulará ante un juez competente para que haga la convocatoria, previo traslado de la petición a los administradores y siguiendo los trámites establecidos para los actos de jurisdicción voluntaria.

ARTÍCULO 163.- El orden del día deberá contener la relación de los asuntos que serán sometidos a la discusión y aprobación de la asamblea, y será redactado por quien haga la convocatoria.

Quienes tengan derecho a pedir la convocatoria de la asamblea, lo tienen también para pedir que figuren determinados puntos en el orden del día.

ARTÍCULO 164.- La convocatoria para asamblea se hará con la anticipación que fije la escritura social, o en su defecto quince días antes de la fecha señalada para la reunión, salvo lo dicho en los artículos 159 y 161.

En este plazo no se computará el día de publicación de la convocatoria, ni el de la celebración de la asamblea. Durante este tiempo, los libros y documentos relacionados con los fines de la asamblea estarán en las oficinas de la sociedad, a disposición de los accionistas.

Si en la escritura social se hubiere subordinado el ejercicio de los derechos de participación, al depósito de los títulos de las acciones con cierta anticipación, la convocatoria se hará con un plazo que permita a los accionistas disponer por lo menos de una semana para practicar el depósito en cuestión.

ARTÍCULO 165.- La primera y segunda convocatoria pueden hacerse simultáneamente, para oportunidades que estarán separadas, cuando

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

menos, por el lapso de una hora.

ARTÍCULO 168.- Salvo estipulación contraria de la escritura social, las asambleas ordinarias o extraordinarias serán presididas por el presidente del consejo de administración; y a falta de éste, por quien designen los accionistas presentes; actuará como secretario el del consejo de administración, y en su defecto, los accionistas presentes elegirán uno ad-hoc.

ARTÍCULO 169.- Para que una asamblea ordinaria se considere legalmente reunida en primera convocatoria, deberá estar representada en ella, por lo menos la mitad de las acciones con derecho a voto; y las resoluciones sólo serán válidas cuando se tomen por más de la mitad de los votos presentes.

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.

ARTÍCULO 171.- Si la asamblea ordinaria o extraordinaria se reuniere en segunda convocatoria, se constituirá válidamente cualquiera que sea el número de acciones representadas, y las resoluciones habrán de tomarse por más de la mitad de los votos presentes.

ARTÍCULO 172.- A solicitud de quienes reúnan el veinticinco por ciento de las acciones representadas en una asamblea, se aplazará, por un plazo no mayor de tres días y sin necesidad de nueva

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

convocatoria, la votación de cualquier asunto respecto del cual no se consideren suficientemente informados. Este derecho podrá ejercitarse sólo una vez para el mismo asunto.

ARTÍCULO 173.- Los accionistas podrán solicitar, durante la celebración de la asamblea, todos los informes y aclaraciones que estimen necesarios acerca de los asuntos comprendidos en el orden del día. Los administradores estarán obligados a proporcionárselos, salvo en los casos en que, a juicio del presidente, la publicidad de los datos solicitados perjudique los intereses sociales. Esta excepción no procederá cuando la solicitud provenga de accionistas que representen, por lo menos, el veinte por ciento (20%) del capital social o el porcentaje menor fijado en los estatutos.

La persona a quien se le haya denegado información, podrá pedir que tanto su petición como los motivos aducidos para denegarla figuren en el acta.

A las asambleas deberán asistir, por lo menos, un consejero, o un administrador y un fiscal de la sociedad; de lo contrario, la asamblea podrá aplazarse por una sola vez, de conformidad con el artículo anterior.

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

ARTÍCULO 174.- Las actas de las asambleas de accionistas se asentarán en el libro respectivo y deberán ser firmadas por el presidente y el secretario de la asamblea. De cada asamblea se formará un expediente con copia del acta, con los documentos que justifiquen la legalidad de las convocatorias y aquéllos en que se hubieren hecho constar las representaciones acreditadas.

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

NULIDAD DE ACUERDOS

ARTÍCULO 176.- Serán nulos los acuerdos de las asambleas:

- a) Cuando la sociedad no tuviere capacidad legal para adoptarlos;
- b) Cuando se tomaren con infracción de lo dispuesto en este capítulo; y
- c) Cuando fueren incompatibles con la naturaleza de la sociedad anónima, o violaren disposiciones dictadas para la protección de los acreedores de la sociedad o en atención al interés público.

ARTÍCULO 177.- La acción de nulidad a que da derecho el artículo anterior se regirá por las disposiciones del derecho común, y prescribirá en un año, contado desde la fecha en que se adoptó el acuerdo o de su inscripción en el Registro Mercantil, si esta inscripción fuere necesaria.

ARTÍCULO 178.- Los socios podrán también pedir la nulidad de los acuerdos no comprendidos en el artículo 176, llenando los siguientes requisitos:

- a) Que la demanda señale la cláusula de la escritura social o el precepto legal infringido y en qué consiste la violación;
- b) Que el socio o los socios demandantes no hayan concurrido a la asamblea o hayan dado su voto en contra de la resolución; y
- c) Que la demanda se presente dentro del mes siguiente a la fecha de clausura de la asamblea.

ARTÍCULO 179.- Para resolver sobre las acciones de nulidad de los acuerdos, será competente el Juez del domicilio de la sociedad.

ARTÍCULO 180.- Los accionistas, de cualquier clase que sean, tendrán los mismos derechos para los efectos del ejercicio de las

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

acciones de nulidad.

DE LA ADMINISTRACIÓN Y DE LA REPRESENTACIÓN DE LA SOCIEDAD

ARTÍCULO 181.- Los negocios sociales serán administrados y dirigidos por un consejo de administración o una junta directiva, que deberá estar formada por un mínimo de tres miembros, quienes podrán ser o no socios y ostentar las calidades de presidente, secretario y tesorero. Salvo norma contraria en los estatutos, en la elección de consejeros, los accionistas ejercerán su voto por el sistema de voto acumulativo, así:

a) Cada accionista tendrá un mínimo de votos igual al que resulte de multiplicar los votos que normalmente le hubiesen correspondido, por el número de consejeros por elegirse.

b) Cada accionista podrá distribuir o acumular sus votos en un número de candidatos igual o inferior al número de vacantes por cubrir, en la forma que juzgue conveniente.

c) El resultado de la votación se computará por persona.

El Consejo no podrá renovarse parcial ni escaladamente, si de esta manera se impide el ejercicio del voto acumulativo.

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

DE LA VIGILANCIA DE LA SOCIEDAD

ARTÍCULO 193.- El sistema de vigilancia de las sociedades anónimas será potestativo y se hará constar en la escritura social.

ARTÍCULO 195.- La vigilancia de las sociedades anónimas mencionadas en el artículo anterior, estará a cargo de uno o varios fiscales que pueden ser o no socios.

Salvo disposición en contrario, su nombramiento será de un año.

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

ARTÍCULO 197.- Son facultades y obligaciones de los fiscales:

- a) Comprobar que en la sociedad se hace un balance mensual de situación;
- b) Comprobar que se llevan actas de las reuniones del consejo de administración y de las asambleas de accionistas;
- c) Vigilar el cumplimiento de las resoluciones tomadas en las asambleas de accionistas;
- d) Revisar el balance anual y examinar las cuentas y estados de liquidación de operaciones al cierre de cada ejercicio fiscal;
- e) Convocar a asambleas ordinarias y extraordinarias de accionistas en caso de omisión de los administradores;
- f) Someter al consejo de administración sus observaciones y recomendaciones con relación a los resultados obtenidos en el cumplimiento de sus atribuciones, por lo menos dos veces al año.
Será obligación del consejo someter al conocimiento de la asamblea general ordinaria los respectivos informes;
- g) Asistir a las sesiones del consejo de administración con motivo de la presentación y discusión de sus informes, con voz pero sin voto;
- h) Asistir a las asambleas de accionistas, para informar verbalmente o por escrito de sus gestiones y actividades;
- i) En general, vigilar ilimitadamente y en cualquier tiempo, las operaciones de la sociedad, para lo cual tendrán libre acceso a libros y papeles de la sociedad, así como a las existencias en caja;
- j) Recibir e investigar las quejas formuladas por cualquier accionista e informar al consejo sobre ellas; y
- k) Las demás que consigne la escritura social.

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

ARTÍCULO 199.- Las personas que ejerzan la vigilancia de las sociedades anónimas serán individualmente responsables por el cumplimiento de las obligaciones que la ley, el pacto social y los estatutos les impongan.

ARTÍCULO 200.- Las personas encargadas de la vigilancia de las sociedades anónimas que en cualquier negocio tuvieren un interés opuesto al de la sociedad, deberán abstenerse de toda intervención en él, so pena de responder de los daños y perjuicios que ocasionaren a la sociedad.

DE LA DISOLUCIÓN DE LA SOCIEDADES

ARTÍCULO 201.- Las sociedades se disuelven por cualquiera de las siguientes causas:

- a) El vencimiento del plazo señalado en la escritura social;
- b) La imposibilidad de realizar el objeto que persigue la sociedad, o la consumación del mismo;
- c) La pérdida definitiva del cincuenta por ciento del capital social, salvo que los socios repongan dicho capital o convengan en disminuirlo proporcionalmente; y
- d) El acuerdo de los socios.

ARTÍCULO 202.- El hecho de que todas las acciones de una sociedad anónima lleguen a pertenecer a una sola persona, no es causa de disolución de la sociedad.

ARTÍCULO 206.- En el caso del inciso a) del artículo 201, la

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

disolución de la sociedad se realizará por el solo vencimiento del plazo fijado en la escritura.

En los demás casos, deberá inscribirse en el Registro Mercantil el acuerdo de disolución o la declaración hecha por la sociedad de que se ha producido una de las causas de disolución.

ARTÍCULO 207.- El aviso de haberse disuelto la sociedad se publicará una vez en "La Gaceta". Dentro de los treinta días siguientes a esta publicación, cualquier interesado podrá oponerse judicialmente a la disolución, que no se base en causa legal o pactada.

3 JURISPRUDENCIA

TIPOS Y CONCEPTO DE LA ACCIÓN DE CAPITAL

[SALA PRIMERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.] ⁶

" I.- La empresa "S. J. I. C., S. A." fue constituida con un capital social de doscientos mil colones, representado por dos mil acciones de cien colones cada una. Las acciones representativas del capital, íntegramente suscritas, de conformidad con el pacto social son nominativas, pero, además, la sociedad tendrá la facultad "para autorizar y emitir una o más clases de acciones y títulos valores con las designaciones, preferencias, privilegios, restricciones, limitaciones y otras modalidades que acuerden los socios que podrán referirse a los beneficios, al activo social, determinados negocios de la sociedad, a las utilidades, al voto o

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

cualquier otro aspecto de la actividad social" (Cláusula quinta del pacto social, folio 3). Las asambleas, y todos los demás aspectos no previstos, se regirán por las disposiciones de la Ley N° 3284 de 30 de abril de 1964. De esas acciones, la número 1003 fue adquirida por "Agencia Bolaños S.A.", emitida el 17 de abril de 1975. Más tarde, el 5 de setiembre de 1978, se otorgó un "Certificado de Privilegio", bajo el número 270, para facultar al poseedor de la acción número 1033 a "una exención de pago de cuotas mensuales de mantenimiento durante diez años consecutivos a partir de abril 30, 1976". La sociedad tiene dentro de sus activos el complejo social "S.J.I.C.", cuyo disfrute exige ser accionista de la sociedad, la obligación del pago de una cuota de mantenimiento, así como de las demás contribuciones reglamentarias que se establezcan en la respectiva Asamblea de socios. Bajo este último tipo de contribución se fijaron en asambleas generales las cuotas extraordinarias o de compensación para todos los accionistas sin distinción de categorías. En esta forma los socios normalmente deben pagar como cuotas mensuales tanto las de mantenimiento como las extraordinarias o de compensación. II.- Se planteó la demanda para mantener el beneficio obtenido por el certificado de privilegio número 280, y como consecuencia, pretendiendo la imposibilidad de la sociedad para imponer otras cuotas diferentes por encontrarse la acción protegida contra ellas por un plazo de diez años a partir del 30 de abril de 1976. De conformidad con los artículos 152, 153 y 175 del Código de Comercio, la sentencia de primera instancia consideró que las Asambleas Generales que fijaron las cuotas extraordinarias o de compensación actuaron conforme a sus potestades, reconociéndole derecho a la actora en cuanto su certificado de privilegio pero solo respecto de las cuotas mensuales de mantenimiento por el plazo ahí estipulado, y no en cuanto a las extraordinarias. Frente a las argumentaciones de la actora la sentencia de segunda instancia declara la naturaleza jurídica de las acciones como comunes y nominativas, negando calificarle como acción privilegiada, y tampoco el alegado derecho a una asamblea especial

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

constituida solamente por tenedores de acciones privilegiadas en las cuales pudiera disponerse sobre ellas. El recurso se plantea invocando violación, por falta de aplicación, del artículo 121 del Código de Comercio pues esta norma prevé las acciones de privilegio; igualmente violación del numeral 153 del mismo cuerpo de leyes pues la existencia de la acción número 1003 y el certificado de privilegio obliga a tomar acuerdos sobre este tipo de acciones a una asamblea especial, y también alega violación del artículo 147 del Código de Comercio, sobre lo ya argumentado, pues estando la acción amparada a un certificado de privilegio se genera una categoría especial de socios, independientes de los socios comunes u ordinarios. Finalmente alega error de hecho al no apreciar el Tribunal el certificado de privilegio y considerar la acción como nominativa u ordinaria, y no como una acción amparada a un certificado de privilegio. III.- La acción de capital constituye, en términos generales, un aporte de dinero (acciones de numerario) o en especie (acciones de capital), representativa de una parte del capital social, cuya titularidad confiere derechos societarios (por ejemplo voto en las asambleas, facultad para integrar el cuerpo director, ejercer controles dentro de la sociedad), percibir dividendos y participar del producto de la liquidación de la sociedad. Esta, en su noción comercial, confiere derechos pero también somete al accionista al cumplimiento de deberes. Las hay de distintos tipos, permitiendo diferentes clasificaciones. La acción ordinaria es la común, carente de beneficios especiales, representa una parte del capital, el titular tiene derechos societarios para fijar la organización, percibir dividendos y recibir, en caso de liquidación, la cuota-parte social. La acción privilegiada, aparte de las características propias de la ordinaria, tiene respecto de ésta ciertas prioridades, otorgando al titular distintos derechos de mayor beneficio, mayores ventajas, en cualesquiera de los aspectos definidos por los socios. Existen también las acciones por prestación accesoria, como cuando el titular se obliga respecto de la sociedad a cumplir distintos

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

tipos de obligaciones. IV.- La sentencia de esta Sala número 27 de las 15 horas del 20 de junio de 1986, en un caso muy similar al presente, expresó: "Conviene recordar que a la luz de los convenios sociales de las normas aplicables y de la doctrina relativa a la clase de sociedades de que se conoce en este caso, existen relaciones patrimoniales recíprocas entre el socio y la sociedad y entre la sociedad y el socio. Frente al socio deudor de la sociedad, ésta se encuentra como acreedora. A ese grupo de relaciones pertenecen las relativas a contribuciones extraordinarias que se acuerden, en las que el socio se constituye en deudor y debe responder con su patrimonio a la sociedad. El pago de todas las aportaciones sociales acordadas, debe necesariamente efectuarse, porque sólo con la suma de ellas es posible que la sociedad pueda realizar sus fines. Las aportaciones son los medios para realizar los objetivos propuestos en el contrato social, por lo que su cobro es un derecho de la entidad colectiva y un deber del miembro de ella. Puesto que al constituir una sociedad de esta clase se persigue un fin común, en principio y como cuestión general, todos los socios deben contribuir en lo necesario, -por partes iguales o proporcionales-, a la consecución de ese objetivo. Y cuando para poder lograrlo se requiere un aporte extraordinario para cubrir eventuales prestaciones que no fueron previstas, los socios pueden consentir en contraer compromisos adicionales a favor de la sociedad, con lo que una vez acordados resultan obligados a prestaciones accesorias. El cobro de ellas tiene que ser hecho obviamente por los representantes administradores, y no puede responsabilizarse a quien cumple con esa obligación. El poder de administrar es esencial, porque no podrá plasmarse el ejercicio social que se deriva del contrato si no es a base de la acción del administrador designado. El patrimonio está destinado a la realización de los fines de la sociedad pues las obligaciones que se contraen deben ser satisfechas con sus bienes. Los socios están obligados a las prestaciones prometidas en el contrato, como también a las otras aportaciones convenidas. La medida de las aportaciones está

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

establecida por el contrato social, pero cuando ésta no disponga nada sobre algunas de ellas, los socios pueden convenir en aportar, cuando eso es necesario para la realización del objeto social. El acuerdo tomado en asamblea general en el sentido de ordenar esa contribución voluntaria, que no ha sido objetada ni impugnada, puede presumirse obligatorio y dar fundamento para que, con el propósito de lograr su pago, la sociedad amenace con prohibir los beneficios sociales a los socios morosos. Esta obligación, si no fue expresamente convenida en el contrato social podría no estar dentro de las aportaciones prometidas, no obstante, si fue acordada por la mayoría de socios ante necesidades imprevistas que la justifican y no fue impugnada por los interesados, pudo dar fundamento a que se acuerde su percepción y a que se sancione al socio que no cumple con el uso de las instalaciones. La medida se justificaría si la contribución fue convenida, porque no hubo objeciones, o porque se apoya en situaciones que pueden calificarse como eventos extraordinarios acaecidos, que no fueron previstos, y que obedecen a cambio de circunstancias o a motivos de fuerza mayor. Ante esa perspectiva, o se incumplen las obligaciones, o se reduce el patrimonio social, que de continuar disminuyendo produciría la liquidación de la sociedad. Considérese que una situación extraordinaria obliga a tomar medidas de ese mismo carácter porque de lo contrario todo el objetivo propuesto para la sociedad fracasa. Frente a ese cuadro de circunstancias la obligación de colaboración acordada por la mayoría de socios para mantener el regular funcionamiento de la sociedad, debe entenderse que priva y domina por sobre quienes se niegan a hacerlo, porque si un número de personas se ha concertado para lograr objetivos comunes, éstos deben procurar obtenerse aún contra quienes se niegan a cooperar a ese bien común, pues no es aceptable que como socio se actúe contra los fines de la sociedad (...). Se ha reconocido y admitido que el privilegio de exención de cuotas mensuales de mantenimiento durante diez años consecutivos está concedido, pero que ese beneficio a su vez, no eximía de la obligación de pagar

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

las cuotas o contribuciones de carácter extraordinario, pues éstas son cosa diferente. La distinción entre ambas que se tuvo por cierta, permitió que se reconociera que las extraordinarias fueron acordadas en diferentes asambleas -como extraordinarias-, y debían ser pagadas por todos los socios, que su no pago hacía incurrir en mora, y que era obligatorio satisfacerlo bajo

pena de prohibir el ingreso a las instalaciones del club a quienes no lo hicieran (...). Dentro de las facultades de una sociedad está la de regirse por medio de acuerdos tomados en Asambleas Generales de sus miembros, los cuales, son obligatorios y pueden ejecutarse. Ahora bien, si contra el acuerdo tomado no se recurre ni se hace oposición, ni se alega nulidad, la sociedad no incurre en responsabilidad al ejecutarlo. Por consiguiente, si se cumple con este deber, eso no significa que se han desconocido los derechos de los accionistas, y en consecuencia no se pueden considerar violados los textos legales que los tutelan".

V.- El fundamento del recurso, y la línea de argumentación sostenida por el recurrente a lo largo de todo el proceso, se centra en sostener la existencia de una acción privilegiada en función del "Certificado de Privilegio" otorgado por la sociedad demandada a la actora. Del análisis jurídico de este documento esta Sala no puede arribar a las mismas conclusiones del recurrente, pues resulta distinta la acción en cuanto aporte representativo de una parte del capital social, y el beneficio derivado de la acción para poder, por su medio, y otros accesorios, disfrutar del patrimonio de la sociedad de la cual se forma parte por medio de la acción. El privilegio otorgado lo fue para eximir al tenedor de la acción del pago de los costos mensuales de mantenimiento durante un período de 10 años, esto es, quien ostentaba este privilegio, a diferencia del resto de los socios, no estaba en la obligación de pagar por ese concepto mientras todos los demás sí debían cumplir con ese pago. Pero esa prerrogativa, sobre la cual ni la demanda ni las sentencias de instancia han pretendido vulnerar, no puede ser, ni mucho menos interpretarse, como un privilegio que consienta en mutar la

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

naturaleza jurídica de la acción originalmente suscrita. Esto es así porque la acción número 1003 fue emitida desde un inicio como acción ordinaria, común y nominativa, y el certificado de privilegio lo fue única y exclusivamente para eximir de los pagos referidos al mantenimiento mensual del complejo social que es patrimonio de la sociedad, cuyo uso requiere, entre otros requisitos, al haber suscrito una acción de la sociedad propietaria. En este sentido no existe el pretendido error de hecho en cuanto a la apreciación del documento de comentario, pues los jueces de instancia al apreciarlo no han incurrido en equivocaciones materiales o de concepto, desatendiendo su contenido material o negándole elementos de convicción que pudieran derivar de su contenido, pues los jueces han leído e interpretado correctamente el mismo sin extraer de él un concepto distinto del expresado. Siendo así, y no tratándose de una acción privilegiada, no pudo haber violación del artículo 121 del Código de Comercio por falta de aplicación ni tampoco violación de los artículos 153 y 147 del mismo cuerpo de leyes, por lo que no es de recibo la argumentación de la necesidad de una asamblea especial constituida por accionistas privilegiados encargados de definir su propia situación respecto de la sociedad en función del privilegio derivado de sus acciones. Tratándose, como se trata, de una acción ordinaria, el recurrente si bien tuvo el privilegio de estar exento en cuanto al pago de los costos mensuales de mantenimiento, no lo estaba respecto de aquellos otros fijados en asamblea general extraordinaria, los cuales fueron acordados para compensar la situación económica del Club. Si el recurrente no concurrió a dichas asambleas, o si asistiéndolo su tesis no tuvo éxito, ello en nada altera la situación jurídica suya, pues como parte de la sociedad, los acuerdos a los cuales se llegue por mayoría le son aplicables de pleno derecho, y en ese sentido los reproches planteados según los cuales se le ha impedido incluso el ingreso al Club, ello ha de entenderse en el sentido expresado de que las acciones no solo derivan derechos para quienes las han suscrito sino también obligaciones, y por tal resulta atendible la

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

exigencia de la Administración de impedir el ingreso a quienes no cumplan con todas las obligaciones impuestas para poder disfrutar de dichas instalaciones. VI.- En consecuencia, no existiendo el error probatorio acusado, ni las violaciones normativas planteadas, procede rechazar el recurso con costas a cargo del recurrente. "

LEGITIMACIÓN PASIVA EN LA DISOLUCIÓN DE SOCIEDADES ANÓNIMAS

[SALA PRIMERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA .] ⁷

"El Tribunal, luego de constatar la existencia de una relación societaria y la venta del local comercial utilizado para la realización de su objeto, dispuso condenar a la demandada a entregar al actor la mitad del valor de la venta. Sin embargo, en autos consta la adquisición de varias deudas para el funcionamiento de la sociedad, a cargo de la demandada y, en parte, con garantía real sobre una finca del actor. Ante tal situación, carece de asidero legal la obligación impuesta por el Tribunal a la accionada, pues en ningún momento se determinó cuál era el activo y el pasivo de la sociedad. Además, contrario a lo sostenido por el actor, sí se dan los supuestos propios para la liquidación de esta entidad. Al respecto, cabría preguntarse, ¿a qué título tiene que reconocer dicha cantidad la demandada? ¿Será como devolución de los aportes realizados por el actor a la sociedad? ¿Será como cuota final de liquidación del haber social? ¿Será como utilidades? El razonamiento del Tribunal al respecto fue el siguiente: "Es claro, que [demandada y actor], tuvieron la intención de estrecharse entre ellos, y tener un vínculo de colaboración para lograr un fin común, siendo éste, la realización

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

de beneficios, beneficios que lógicamente tuvieron que ser repartidos conforme a las cláusulas impuestas por el pacto constitutivo de la sociedad anónima que llevaron a crear; pero como no hubo beneficios, sino más bien pérdidas, y lo anterior se deduce de las pruebas aportadas a los autos, lo que hizo, que la demandada procediera a vender [el negocio], en un precio de un millón ochocientos mil colones, según confesión de la señora [demandada]. Si había un contrato de sociedad, entre las partes, lógica jurídica, es el hecho de que al liquidar la demandada el único bien [...] de la sociedad, es procedente el reclamo del actor a que la demandada le pague el cincuenta por ciento de la venta [...], con los respectivos intereses [...]" . Pero tal razonamiento parte de una premisa falsa, sea, considerar el dinero obtenido con la venta del local comercial como la cantidad remanente de la actividad social. Olvidó el Ad-quem, en relación, la existencia de deudas contraídas para su ejercicio, según quedó acreditado [...]. ¿Quién pagará todas esas obligaciones? Si se le entregan los novecientos mil colones al actor, las cargas sociales tendrían que ser pagadas por la demandada, pues muchas fueron adquiridas a su nombre. Con respecto a la obligación garantizada con hipoteca sobre una finca del [actor], ¿deberá seguir pagándola ella o el actor?. Obviamente el fallo del Tribunal, se aparta de la lógica jurídica al respecto y viola las normas atinentes a la disolución y liquidación de las sociedades. Partió de la supuesta liquidación de la sociedad hecha por la demandada al vender el local comercial. Pero jurídicamente no puede considerarse como válida una liquidación en estas circunstancias. La venta del local, ante los apremios financieros, no significa la cancelación de las deudas contraídas en su gestión, sino la conclusión concreta de operaciones de la sociedad. Empero, tales actividades, sea, la explotación del local comercial, constituían en realidad el objeto verdadero de aquélla, pese a haberse indicado uno mucho más amplio en sus estatutos. Al venderse y fenecer la actividad para la cual fue creada, acaece entonces la causal de disolución prevista por el artículo 201, inciso b), del Código de Comercio.

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

Ergo, es en dicha vía donde, luego de liquidar las deudas sociales, procedería la devolución a los exsocios de la cuota de liquidación. Al efecto, la demanda tendría que ser dirigida, tratándose de un sociedad anónima, contra ésta, y el traslado se le daría a su representante legal (artículos 543 y 544, párrafo segundo, punto 2), del Código Procesal Civil). En otras palabras, la legitimación pasiva no corresponde, en estos casos, a los socios, sino a la sociedad anónima como persona jurídica con autonomía propia. De conformidad con lo expresado [...], este litigio fue mal dirigido, pues la reclamación no procede contra la accionada, a título personal, sino contra la sociedad anónima de la cual ella era gerente y representante. No tiene el actor derecho al 50% del valor de la venta del negocio [...], sino a la cuota de liquidación correspondiente, una vez canceladas las obligaciones contraídas para el ejercicio de la actividad comercial a la cual se dedicó la sociedad. Lo contrario implica enriquecer a un socio a costa del otro. Por tal motivo [...], fue violado el artículo 201 del Código de Comercio, en su inciso b), junto con los artículos 209 y siguientes de ese Cuerpo de Leyes. El Código Mercantil ha previsto una vía legal, la liquidación de las sociedades, a la cual se debe acudir en situaciones como la de autos, donde finalmente, a tenor de lo dispuesto por el artículo 216 ibídem, se indicará la parte del haber social correspondiente a cada socio. Así, si bien no es de recibo la tesis de la demandada, según la cual todo el haber le correspondería a ella, al no existir sociedad; tampoco lo es la del actor, quien pretende la mitad del precio de venta [del negocio], sin haberse cumplido, con el trámite de liquidación establecido por nuestra legislación comercial, eludiendo de esa forma las consecuencias negativas del negocio social cuya existencia ha proclamado reiteradamente en el proceso. Por ende, resulta admisible la casación solicitada por la demandada con base en este agravio. Procede entonces anular la sentencia del Tribunal en cuanto fue objeto de recurso y, resolviendo el fondo del asunto, declarar, de oficio, la existencia de una falta de legitimación ad causam pasiva, pues,

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

como se dijo, la pretensión del actor, acogida por el Tribunal, no debe dirigirse contra la otra socia sino hacerse valer frente a la sociedad."

PROCESO DE DISOLUCIÓN DE SOCIEDADES

[TRIBUNAL PRIMERO CIVIL .] ⁸

"El Juzgado a-quo, en el auto impugnado, le previene a la parte actora acreditar el cargo de liquidador de la empresa Almacén Lido Limitada. Para ese efecto y, con la finalidad de continuar con ejecución, le indica que deberá promover la apertura de ese proceso. La ejecutante apela por razones de legitimación activa; esto es, sostiene que únicamente los socios pueden promover la disolución y liquidación de sociedades. Se apoya en el artículo 542 del Código Procesal Civil. No lleva razón. En un asunto similar se resolvió: "El proceso se ha tramitado como liquidación de la empresa U.yV.H.S.A., cuya solicitud es promovida por la señora J.C.P. en su calidad de adjudicataria de un inmueble inscrito aun a nombre de la citada sociedad. Si bien es cierto la petitoria de folio 20 es un tanto ambigua, es indudable que el objetivo es dotar de representación a la persona jurídica titular registral de la finca para efectos de obtener el traspaso respectivo. Así lo entendió el Juzgado a-quo, pues en resolución de las 10 horas del 26 de enero del 2005 de folio 40 reconoció la disolución de pleno derecho de la sociedad por vencimiento del plazo social, todo de conformidad con el artículo 201 del Código de Comercio. Además, aplicó en forma supletoria lo dispuesto en el numeral 211 de ese cuerpo legal y convocó a los socios a una junta a fin de designar al liquidador. Ante la ausencia de los convocados, el a-quo nombró en ese cargo al señor N.S.B., quien aceptó el cargo u ha iniciado sus funciones. Folios 99, 107 y 119.

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

En el auto apelado, de oficio, el a-quo anula todo lo resuelto y actuado por cuestiones de legitimación; esto es, reprocha el carácter de tercero y no de socia de la promovente. No comparte el Tribunal la invalidez decretada. Se reconoce que el supuesto aquí descrito no encuadra en el diseño legal del proceso especial de disolución y liquidación de sociedades, realmente pensado para resolver situaciones internas y donde los socios son los principales interesados. La normativa deja por fuera la intervención directa de un tercero, con un interés legítimo, para ejercer algún mecanismo sencillo. Quizá esa problemática justifica la ambigüedad de lo pretendido en el escrito de demanda. No obstante, el juzgador debe procurar dar solución al asunto y eso es lo que sucedió en autos. La disolución de pleno derecho era innecesaria, por su propia naturaleza. Ahora bien, en el fondo el problema de la promovente es la falta de representante de la sociedad. Por tratarse de una persona jurídica disuelta, esa función debe ejercerla un liquidador. Para su designación tiene preferencia el trámite previsto en los estatutos, en su defecto por convenio de los socios y, por último, se remite a la legislación procesal. Doctrina del párrafo primero del artículo 211 del Código de Comercio. En este caso concreto, en ausencia de reglas estatutarias, en forma acertada el Juzgado a-quo convocó a una junta de socios y en virtud de falta de acuerdo, por aplicación analógica, se hizo el nombramiento siguiendo los parámetros del numeral 266 del Código Procesal Civil. Por lo expuesto, en el procedimiento descrito no hay vicios generadores de la nulidad decretada. Al contrario, se le dota de representación a la sociedad y con esa designación concluye este procedimiento tan particular. Ahora deberá la promovente analizar con el liquidador la situación registral del inmueble o, de ser necesario, promover el proceso declarativo correspondiente. En definitiva, se anula el pronunciamiento impugnado." De este Tribunal, voto número 166-F de las 8 horas 15 minutos del 3 de marzo de 2006. Según se desprende de la cita jurisprudencial, el apelante en su condición de acreedor está legitimado para promover

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

los mecanismos legales y dotar de liquidador a la empresa. No hay más agravios que la legitimación y superado ese obstáculo, no queda otra alternativa que confirmar lo resuelto."

DERECHO DE RECESO

[SALA PRIMERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA]⁹

"IV.- En doctrina, se entiende por derecho de receso la facultad individual de los socios para separarse de la sociedad, con el correspondiente reembolso de sus participaciones sociales, cuando ésta por medio de sus órganos competentes adopta una decisión que constituye uno de los supuestos taxativamente contemplados por la ley para el ejercicio de esa facultad. Se trata de un recurso técnico, típico del derecho societario, dirigido a la tutela de los intereses de las minorías ante modificaciones sustanciales de ciertos elementos fundamentales de la sociedad, que permite al socio discrepante retirarse de la sociedad y no sujetarse así a las nuevas disposiciones derivadas de las modificaciones decididas e impuestas por la mayoría, las cuales constituyen una alteración profunda de su *status* anterior al acto modificatorio. Es, pues, un punto de conciliación en el enfrentamiento de intereses corporativos y personales. "

ANÁLISIS RESPECTO LA FORMA DE CONVOCATORIA A ASAMBLEAS

[TRIBUNAL SEGUNDO CIVIL, SECCION PRIMERA.]¹⁰

"VII.- En lo que atañe al primer agravio, mediante el cual se invoca la nulidad de una cláusula acordada por las partes, en el sentido de que las convocatorias las haría el Presidente de la

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

Junta Directiva "... por mero llamado telefónico."; es de destacar que este extremo no fue invocado por la parte accionada al contestar la demanda y por ende no fue objeto de debate en primera instancia, pues tampoco se formuló reconvención pretendiendo la nulidad que ahora, en segunda instancia, se invoca.- Así las cosas en torno a la nulidad que ahora se alega no se trabó litis alguna y la declaratoria, modificación o extinción de derechos solo puede disponerse cuando se ha solicitado a través de una demanda o reconvención, para que se pueda ejercer el derecho de defensa y el debido proceso.- En todo caso no se está en presencia de una nulidad de pleno derecho como lo alega la parte recurrente, puesto que el hecho de que deba existir un orden del día que deberá contener la relación de los asuntos que serán sometidos a la discusión y aprobación de la asamblea, como lo prevé el artículo 163 del Código de Comercio, no significa que la convocatoria a asamblea deba hacerse necesariamente por aviso publicado en "La Gaceta", porque los socios en la escritura social pueden acordar la FORMA en que deberá ser convocada la asamblea, que además es importante para conocer el orden del día, para que puede afectar incluso a los socios que no asistan.- Así no solo se contempla expresamente en el artículo 158 del Código de Comercio, sino que, y en cuanto a la forma de convocatoria a asambleas, en la cláusula octava del pacto social de Unidex Sociedad Anónima, se lee: "OCTAVA: Las Asambleas Ordinarias se realizarán conforme a la ley dentro de los tres meses siguientes a la culminación del año fiscal, sin que pueda exceder del veinte de diciembre de cada año. Tanto las Asambleas ordinarias y extraordinarias, como las reuniones de Junta Directiva, las convocará el Presidente de Junta Directiva por mero llamado telefónico, con ocho días hábiles de anticipación...".- En consecuencia no tiene sustento jurídico la afirmación de la parte apelante, en el sentido de que a falta de una convocatoria por escrito las asambleas generales de las sociedades anónimas no pueden operar.- De manera que en este caso si los socios acordaron que la forma de convocatoria sería vía telefónica con

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

ocho días de anticipación a la celebración de la asamblea, no se está ante nulidad alguna, como lo alega la parte recurrente y por ende no existe yerro en la sentencia impugnada sobre ese particular, pues aun cuando la convocatoria se efectúe mediante la publicación en La Gaceta, ello no exime al funcionario u organismo que se indique en la escritura social de hacerla en la FORMA previamente acordada.- En este sentido se conoce de un antecedente jurisprudencial que cita inclusive el señor juez de primera instancia y en el que se indica, en lo que interesa: "...En efecto obra en autos prueba testimonial y confesional donde se ratifica que la forma tradicional de convocar a las asambleas de esta sociedad lo era a través de una nota y, además, de un recordatorio vía telefónica. Consecuentemente, si para esos efectos nunca se había utilizado la publicación en el diario oficial La Gaceta, pese a ser ese el procedimiento que correspondía al no estipular el acta de constitución mecanismo alguno sobre el particular, lo cierto es que los socios no tenían razón para presumir el cambio que se practicó. Precisamente de esa confianza sacó provecho el señor...al convocar inesperadamente a través de un medio en el que se busca un objetivo totalmente diferente al obtenido en este caso: la real comunicación o notificación a los socios de que se realizará una asamblea. Es decir, se utilizó un sistema de información establecido por la ley para burlar los derechos de los socios presuntamente convocados...La mala fe con que se actuó en este asunto es evidente".- (Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia. Nº 288-F-99 de las 9:45 horas del 28 de mayo de 1999).- Así las cosas con base en el primer agravio expresado no procede modificación alguna de la sentencia venida en alzada.- VIII.- En lo que respecta al segundo agravio expresado por la parte recurrente y que lo divide en cuatro puntos. En lo que se refiere al primero alegando que desde el día veintidós de mayo del dos mil dos, con más de quince días hábiles de anticipación, el señor Presidente de la Junta Directiva había hecho publicar en el Diario Oficial La Gaceta la convocatoria respectiva, lo que revela, según

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

se indica, su voluntad de hacer la convocatoria no solo en estricta conformidad con la ley, sino con pleno respecto de los derechos de los demás socios; se ha destacar, como ya se ha expuesto, que el hecho de que se hiciera la convocatoria en La Gaceta no eximía al funcionario encargado a hacerla en la FORMA acordada en la escritura social.- En cuanto al segundo punto, alegando la parte recurrente "...que el día de la Asamblea los actores manifestaron tener conocimiento de que se iba a celebrar la asamblea en cuestión..." y que ello "...quedó totalmente demostrado con la declaración del testigo Federico Torrealba Navas y la confesión del actor Luis Fernando Cervantes Umaña...", este Tribunal estima que efectivamente no lleva razón la parte apelante porque los actores no fueron debidamente convocados a la asamblea a que se refiere este proceso, pues en este supuesto se hubieran presentado en el domicilio social de la empresa, sea en la casa del señor Ansorena en Escazú, máxime que como lo indica la propia parte accionada en la contestación al hecho cuarto de la demanda: "...Los actores conocen la dirección del domicilio social..." y lo cierto es que ellos se presentaron en las oficinas del señor Ansorena en La Sabana.- De otra parte no se aportó prueba alguna en el sentido de que los actores hubieran sido convocados por parte del señor Ansorena, en la forma prevista en el pacto constitutivo, es decir vía telefónica con ocho días de anticipación a la celebración de la Asamblea.- Al testigo Federico Torrealba Navas no le consta en lo personal, que la convocatoria a la Asamblea a celebrarse a las diecisiete horas del diecinueve de junio del dos mil dos, se hubiere hecho por el procedimiento establecido en los estatutos, porque él declara con base en lo que le indicó don Claudio Ansorena, como se desprende de su deposición visible a folios 332 y 333.- Por su parte el representante de la sociedad demandada, don Claudio Ansorena Montero, en la confesión anticipada que en su momento se le pidiera y visible a folios 363 a 365, en su contestación a la pregunta número 18) del interrogatorio visible a folios 349 a 354, manifiesta: "...sí convoqué y comuniqué a los señores Cervantes y

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

tengo recibido por parte de ellos.”; sin embargo no hizo llegar al expediente los recibidos que dice tener.- A mayor abundamiento el actor Luis Fernando Cervantes Umaña, quien fuera llamado a confesión por la parte demandada, en su respuesta a la pregunta PRIMERA: “Para que diga que es cierto como en verdad lo es, que tenía conocimiento de la celebración de la asamblea del diecinueve de junio del dos mil dos por haber sido convocado a la misma” respondió: “Mi hermano Carlos Cervantes, me dijo de una reunión y no de una asamblea, a mi no me citaron, él fue el que me dijo de esa reunión. No tenía conocimiento de una asamblea.”.- Se extrae de lo así declarado que al socio Luis Fernando Cervantes, aquí actor, ni siquiera se le llamó por teléfono para convocarlo a una reunión y mucho menos a una asamblea de socios.- Además supo de una reunión pero no del orden del día de la asamblea.- En su respuesta a la pregunta SEGUNDA: “Para que el confesante diga en qué momento tuvo conocimiento de que se celebraría una asamblea de accionistas de UNIDEX SA, el día diecinueve de junio del dos mil dos y por qué medio se enteró” contestó: “Ese mismo día me enteré, me doy cuenta porque estaban haciendo un levantamiento de información, un abogado que no conozco, en cierto momento el abogado le dice a Claudio, a mi hermano y a mi que vayamos, nos dice supuestamente que vayamos a la casa de Claudio, ya había transcurrido bastante tiempo de la hora que debíamos estar ahí. Yo acudo a una reunión, que mi hermano es quien me lo indica y ahí me doy cuenta que lo que se pretendía llevar a cabo no era una reunión corriente sino de otro tipo.”.- De lo así depuesto lo único que se concluye es que fue el hermano de don Luis Fernando, Carlos Arturo Cervantes Umaña, quien le informó que ese día se llevaría a cabo una reunión en la oficina de don Claudio Ansorena, ubicada en Sabana Sur, porque de otra manera no se hubiera presentado ahí.- Si a don Luis Fernando y don Carlos Arturo los hubieran convocado debidamente a una asamblea, ellos se hubieran presentado en el domicilio social de la empresa, que lo es en la casa de don Claudio en Escazú, máxime que conocían la dirección y como se viene exponiendo ello no fue así.- Veamos como a la

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

TERCERA pregunta del interrogatorio de confesión en el sentido de: "Si el confesante recuerda a que hora se apersonó el diecinueve de junio del dos mil dos en la oficina de Claudio Ansorena y en compañía de quien", contesta: "Más o menos a las cinco de la tarde y en compañía de mi hermano Carlos Cervantes".- Si una asamblea de socios se convoca para las cinco de la tarde a celebrarse en el domicilio social de la empresa en Escazú, no podemos considerar que los socios Luis Fernando y Carlos, los dos de apellidos Cervantes Umaña, hayan sido debidamente convocados, pues ellos se hicieron presentes a esa hora, pero en la oficina del señor Ansorena en Sabana Sur, en virtud de que don Carlos Arturo, y solo don Carlos, no don Luis Fernando, fue llamado por la secretaria para que asistiera a una reunión en la oficina de don Claudio ubicada

en Sabana Sur, como consta en la confesión rendida por el señor Carlos Arturo Cervantes Umaña y visible a folio 305, en la que declara: "Yo particularmente fui llamado por la secretaria y nos dijo que había una reunión en la oficina de Claudio Ansorena, que se encuentra ubicada en Sabana Sur...Lo que me di cuenta de la asamblea, después de que llegamos para la reunión que había sido convocada para las cinco de la tarde..."- Así las cosas y como efectivamente la convocatoria a una asamblea de socios debe hacerse en la forma prevista por los estatutos, en el caso concreto telefónicamente con ocho días de antelación a la celebración de la asamblea; si el Presidente encargado de hacer la convocatoria decide hacerlo mediante una publicación en La Gaceta, ello sería solo como un medio más de convocatoria pero no puede sustituir el que fuera acordado por los socios para convocar a las asambleas.- No es cierto, de otra parte, como se afirma en la contestación de la demanda, pues no fue así acreditado, que al presentarse los actores, el día diecinueve de junio del dos mil dos en la oficina del señor Claudio Ansorena Montero, manifestaran que la Asamblea se podía celebrar, no en el domicilio social, sino en la oficina de don Claudio en Sabana Sur; pues no existe prueba de que ellos hubieren hecho ese día una manifestación en ese

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

sentido.- Con base en lo expuesto, lo señalado en el segundo agravio como tercer punto a considerar, no tiene relevancia desde el punto de vista jurídico, porque si los actores no fueron debidamente convocados para una asamblea a celebrarse a las quince horas del diecinueve de junio del dos mil dos en el domicilio social de la empresa Unidex Sociedad anónima, no puede argumentar ahora que ellos voluntariamente decidieron no asistir.- Lo indicado como cuarto punto a considerar en cuanto a que: "...el señor Ansorena es dueño de ocho de las doce acciones que representan el capital social; que la decisiones de la Asamblea General de Unidex Sociedad Anónima se toman por mayoría simple y por consiguiente resulta claro que el señor Ansorena, como socio mayoritario no tenía ni tiene necesidad de sorprender a nadie para ejercer, como le corresponde, los derechos derivados de su participación accionaria mayoritaria...Que en las sociedades por acciones no gobierna la democracia, sino la participación social...Que los actores no tienen más derechos que aquellos que les confiere su respectiva participación accionaria y estos no les han sido negados."; esa argumentación, que en todo caso se trae hasta ahora en segunda instancia y no fue objeto de debate durante la tramitación del proceso, conlleva una actitud del socio que se dice mayoritario que no justifica la falta de convocatoria a los socios de minoría a una asamblea de la sociedad, porque aún siendo minoritarios tienen todo el derecho de participar en la deliberación y toma de decisiones de la sociedad y se debe recordar que una asamblea de accionistas, por supuesto legalmente convocada es, como lo prevé el artículo 152 del Código de Comercio, el órgano supremo de la sociedad y: "...es el instrumento de formación y manifestación de voluntad de la sociedad, pues aunque aquellos administran y disponen (se refiere a los administradores) , son los accionistas los que ejercen un control a posteriori..." (Resolución N° 33 de las 14:30 horas del 1 de julio de 1983 de la Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia).- De otra parte no es cierta la afirmación en el sentido de que a los actores no les han sido negados los derechos

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

que les confiere su participación accionaria, porque si ellos no fueron debidamente convocados a la asamblea, sí se les negó el derecho a participar.- Lo alegado en el punto quinto del segundo agravio, en lo que considera la parte apelante circunstancias contextuales que la sentencia pasa por alto, valga decir que entre la mayoría accionaria representada por el señor Ansorena y los actores como directores, existe un conflicto, tampoco es razón que justifique la no convocatoria en debida forma a una asamblea de la sociedad, como ocurrió en este caso.- Así las cosas con base en los motivos alegados en el segundo agravio tampoco procede variación alguna de lo resuelto en primera instancia.-"

CRITERIOS JURISPRUDENCIALES APLICABLES EN CUANTO A LA ADQUISICIÓN, ACREDITACIÓN Y TRANSMISIÓN DE LA CONDICIÓN DE SOCIO

[TRIBUNAL SEGUNDO CIVIL, SECCION PRIMERA.]¹¹

"V. Mediante la presente demanda, el actor Galo Alejandro Cevallos Barquero, invocando su condición de socio de la empresa Autotransportes Quesada Durán Sociedad Anónima, pretende se declare la nulidad de la Asamblea de Accionistas realizada el cinco de enero de dos mil uno, alegando que para la misma no se convocó legalmente a los accionistas ni estos participaron en la misma, en el tanto, el señor Mauricio Cevallos Barquero, señalando que representaba la totalidad del capital social, prescindió de la convocatoria, pese a que, su mandante Vilma Barquero Castro, había dejado de ser accionista de la empresa desde el 05 de abril de 1999, al haberle vendido a él sus tres acciones mediante escritura otorgada a las veinte horas del cinco de abril de mil novecientos noventa y nueve ante el notario Adolfo José Somarribas Arias y las otras tres acciones pertenecerles a los señores Bertalicia, Ricardo y Mariela de apellidos Barquero Castro. Respecto al punto en discusión, debemos tener claro, que uno de los derechos con los

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

que cuenta todo accionista, es el de cuestionar los acuerdos sociales, en los supuestos que señala la ley y previo cumplimiento de los correspondientes requisitos (artículo 178 del Código de Comercio), de ahí que, en lo que concierne al ejercicio de acciones de nulidad de Asambleas de Accionistas, la legitimación activa para su interposición está reconocida a aquellas personas que ostenten la condición de socios conforme lo dispuesto en el artículo 180 del Código de Comercio. Es decir, únicamente los accionistas son los legitimados para interponer una acción de nulidad. En lo que respecta a la acreditación de socio, este Tribunal, Sección Segunda, en el voto número 186 de las 9:50 horas del 30 de mayo del 2003, dispuso: " Lo referido al tema de la adquisición, acreditación y transmisión de la condición de socio de una sociedad anónima debe entrelazarse conforme a lo preceptuado en los ordinales 120 y 140 del Código de Comercio. El primer ordinal determina en lo que interesa que la acción es el título mediante el cual se acredita y transmite la calidad de socio. Por su parte, el ordinal 140 establece que la sociedad considerará como socio al inscrito como tal en los registros de accionistas, si las acciones son nominativas; y al tenedor de éstas, si son al portador. Del engarce de los citados textos legales no se evidencia que resulte -contra lege- la posibilidad de adquirir acciones sin que éstas existan en su materialidad -o sea que no hayan sido impresas-. Adviértase al efecto que el ordinal 120 determina los efectos jurídicos atribuidos por la Ley a una acción referidos a la acreditación y transmisión de la calidad o condición de socio. Más que una definición de lo que debe entenderse por una acción, el citado artículo alude a los atributos que el ordenamiento reconoce al titular de una acción de una sociedad anónima conforme a los términos descritos. Por su parte el artículo 140 ibídem, regula la forma en que se reconoce la condición de socio respecto al emisor -sociedad emisora del título accionario-, donde se establece que la sociedad reputará como socio al inscrito como tal en el libro de accionistas en el caso de acciones nominativas. En esta última disposición se

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

resalta lo relativo a la existencia de un Registro de accionistas que como es propio en materia registral en general, sabido es, de conformidad con los principios informadores de ese derecho en particular, se tiende a la protección de la buena fe del tercero como la piedra angular dimanante para su protección dentro del sistema. Por ende, la norma aludida determina en términos generales que según los datos del registro de socios, el que aparece como accionista se reputará como tal en relación al emisor y respecto a terceros. " (ver Voto No. 208 a las 15:30 hrs del 7 de julio de 2005) En ese mismo sentido, la Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia, particularmente en el voto número 513-F-00 de las 9:45 horas del 12 de julio del 2000, ha señalado " VI. Debe acotarse, que la inscripción en el Registro y la constancia en el título, respecto a cualquier acto u operación referente a títulos nominativos, lo es para que surta efectos respecto a terceros, no así entre las partes, para quienes la validez del contrato depende del acuerdo de voluntades. Así lo expresa, claramente, el artículo 687, párrafo segundo del Código de Comercio, cuando establece: " Ningún acto u operación referente a esta clase de títulos, surtirá efecto contra el emisor o contra terceros , si no se inscribe en el título y en el registro" . (El destacado no figura en el original). "

FUENTES CITADAS

- 1 MENDOZA Cisneros Rafael. Protección de Minorías en el las sociedades anónimas Salvadoreñas. Tesis para optar por el grado de Doctor. San Salvador. Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales. Universidad de El Salvador. 1964. p:11.13.14.
- 2 GIRÓN Carlos Guillermo. El capital y las acciones de las sociedades anónimas. Tesis para optar por el grado de Doctor. San Salvador. Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales. Universidad de El Salvador. 1965. p:130.131.
- 3 HALPERIN Isaac. Manual de Sociedades Anónimas. Buenos Aires. Ediciones Depalma Buenos Aires.1971.p:164.166.169.
- 4 CARRERA Abella José Manuel. Todo sobre las Sociedades Anónimas. Editorial De Vecchi, S.A. Barcelona. 1969.p :187.
- 5 LEY. Código de Comercio. Costa Rica, de 30/04/1964.
- 6 SALA PRIMERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA .Resolución N° 293, de las quince horas veinte minutos del tres de octubre de mil novecientos noventa.
- 7 SALA PRIMERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Resolución N° 48 , de las catorce horas del ocho de julio de mil novecientos noventa y cuatro.
- 8 TRIBUNAL PRIMERO CIVIL. Resolución N° 417 -L- - San José, a las ocho horas quince minutos del diez de mayo del año dos mil seis.
- 9 SALA PRIMERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Resolución N°000805-F-2006 de las diez horas treinta minutos del veinte de octubre del dos mil seis.
- 10 TRIBUNAL SEGUNDO CIVIL, SECCION PRIMERA .Resolución N°179 - San José a las diez horas diez minutos del treinta de junio de dos mil seis.-
- 11 TRIBUNAL SEGUNDO CIVIL, SECCION PRIMERA. Resolución N° 317 , de las diez horas diez minutos del treinta de agosto de dos mil cinco.-