

DERECHO SOCIETARIO

CLASE NO. 5: LA SOCIEDAD ANÓNIMA

ANEXO RESOLUCIONES JUDICIALES IMPORTANTES

RESOLUCIÓN No. 1086-F- 2004 (1)

SALA PRIMERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.- San José a las nueve horas quince minutos del veinticuatro de diciembre del año dos mil cuatro.

En el proceso abreviado establecido en el Juzgado Sexto Civil de San José, por “**CENTRO CARS SOCIEDAD ANÓNIMA**”, “**LA PARISIENA SOCIEDAD ANÓNIMA**”, “**INMOBILIARIA DAFJU SOCIEDAD ANÓNIMA**”, “**GRUPO CENSA SOCIEDAD ANÓNIMA**” E “**INVERSIONES DAMA A. A. SOCIEDAD ANÓNIMA**”, representadas por su apoderado generalísimo sin límite de suma, señor Danilo Camacho Benavides, licenciado en ciencias económicas; contra “**INMOBILIARIA LOS JARDINES SOCIEDAD ANÓNIMA**”, representada por su apoderado generalísimo sin límite de suma, señor Mario Eduardo Pérez Cordon, empresario, vecino de Heredia. Figura como apoderada especial judicial de las actoras, la licenciada Ana Catalina Camacho Chaverri, soltera y por la accionada, el licenciado Roig Mora Chaves, divorciado. Las personas físicas son mayores de edad y con las salvedades hechas casados, abogados y vecinos de San José.

RESULTANDO

1º.- Con base en los hechos y disposiciones legales que citó, el apoderado de las actoras estableció demanda cuya cuantía se fijó en la suma de dos millones quinientos mil colones, a fin de que en sentencia se declare: "...1. LA NULIDAD ABSOLUTA e INSUBSISTENCIA de la ASAMBLEA GENERAL ORDINARIA DE ACCIONISTAS DE INMOBILIARIA LOS JARDINES SOCIEDAD ANONIMA y LOS ACUERDOS SOCIALES ADOPTADOS EN FORMA NULA, celebrada el día 22 de marzo de 2001, conforme a lo dispuesto en el artículo 176 incisos b y c del Código de Comercio por haberse presentado vicios, irregularidades, infracciones,

(1) Esta resolución fue revocada por la Resolución No. 489-F-2005 de las 9:30 horas del 13 de julio de 2005, de la propia Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia.

**DERECHO SOCIETARIO.
CLASE NO. 5: LA SOCIEDAD ANÓNIMA.**

**ANEXO
RESOLUCIONES JUDICIALES IMPORTANTES**

violaciones, en la constitución, instalación, celebración y realización de la Asamblea, en la toma de decisiones y acuerdos de los accionistas, en la omisión de someter a votación mociones debidamente presentadas y por todas las omisiones de naturaleza formal y sustancial que tiene la misma, lo que representa una flagrante violación a la normativa que disciplina la materia societaria, especialmente los artículos 26, 131, 139, 140, 146, 152, 155 incisos a y c, 164, 165, 167, 168, 171, 172, 173, 174, 176 incisos b y c, 177, 179, 180, 189, 191 inciso b, 235 todos del Código de Comercio y al haberse empleado carta-poder simple para la toma de decisiones o acuerdos con efectos registrales, como lo fue la elección de la Junta Directiva y Fiscal, que conforme al numeral 235 inciso e del código mercantil deben inscribirse en el Registro Mercantil, por lo que se incurrió en violación de los artículos 146 del Código de Comercio relacionado con el numeral 1256 del Código Civil, que exigen que los poderes (dentro de ellos, la carta poder que tiene naturaleza de poder especial) debe otorgarse en escritura pública, siendo que al no constar en tal instrumento público los 980 poderes registrados, los acuerdos con efectos registrales así tomados son nulos y en consecuencia procede la nulidad del acuerdo de elección de Junta Directiva y Fiscal. La sentencia concretamente declarará en relación con la nulidad absoluta de la asamblea de accionistas de Inmobiliaria Los Jardines S.A. celebrada el día 22 de marzo de 2001, además de lo indicado en el párrafo anterior, lo siguiente: a) La nulidad absoluta de la constitución y celebración de la Asamblea de Accionistas de Inmobiliaria Los Jardines S.A. del día 22 de marzo del año 2001, por abierta infracción de lo dispuesto en el numeral 165 del Código de Comercio y la jurisprudencia de nuestros tribunales, sancionada con nulidad absoluta con base en el numeral 176 inciso b) del Código de Comercio, dado que la asamblea de accionistas fue abierta a las 18:05 horas del día 22 de marzo de 2001, siendo que la misma debió comenzar en segunda convocatoria a las 18 horas de ese mismo día, según publicación de convocatoria en Diario Oficial La Gaceta No. 244 del 20 de diciembre de 2000, en virtud que el artículo 165 del código ibídem permite la celebración de segunda convocatoria con una hora de separación al menos, en este caso el órgano que convocó estableció el plazo de una hora entre una y otra convocatoria, habiendo establecido nuestros tribunales que es ilegal y en consecuencia nula celebrar la asamblea de accionistas antes del advenimiento de la hora o después de la hora de la convocatoria, por lo que expresamente solicito la declaratoria de nulidad de la asamblea de accionistas y en consecuencia todos los acuerdos en ella adoptados. b) La nulidad absoluta de la constitución y celebración de la Asamblea de Accionistas de Inmobiliaria Los Jardines S.A. del día 22 de marzo del año 2001, por haber quórum de asistencia en primera convocatoria y no haber iniciado la asamblea de accionistas a las 17 horas de ese día, en primera convocatoria lo que significa violación del artículo 169 del Código de Comercio. c) La nulidad absoluta de la asamblea de accionistas del día 22 de marzo de 2001 por omisión de someter aprobación y de aprobar o improbar el informe del presidente de la sociedad Inmobiliaria Los Jardines S.A., en virtud de la exigencia legal dispuesta en los numerales 155 inciso a), 189 y 191 inciso b) del Código de Comercio, que establece que el informe o gestión del administrador presidente debe ser discutido y aprobado por la asamblea señalada al efecto. d) La nulidad de la asamblea de accionistas de Inmobiliaria Los Jardines S.A. celebrada el 22 de marzo de 2001 y los acuerdos sociales adoptados por violación, infracción, estorbo injustificado y negación del derecho de información a las actoras. Expresamente por violación de los numerales 26, 164 y 265 del Código de Comercio, al no poner a disposición de las accionantes los libros legales (libros de

- 3 -

DERECHO SOCIETARIO.
CLASE NO. 5: LA SOCIEDAD ANÓNIMA.

ANEXO
RESOLUCIONES JUDICIALES IMPORTANTES

accionistas, libros de asamblea general, libros de junta directiva, libros de diario, mayor, inventarios y balances) y demás documentos que comprueben el estado de la sociedad (acciones, legajos de acciones, finiquitos de juicios y otros) en el término de 15 días hábiles que prescribe el numeral 164 del Código de Comercio, plazo para poder revisar, examinar, verificar, constatar y en general garantizar el derecho de información de los accionistas e) Nulidad absoluta de la Asamblea de Accionistas de Inmobiliaria Los Jardines S.A., de fecha 22 de marzo de 2001, por infracción, violación, estorbo injustificado y negación del derecho de información e igualmente nulidad por exceso de poder de la presidencia de la asamblea, al haber eliminado, negado y hecho nugatorio, el ejercicio del derecho corporativo de petición de aplazamiento de la asamblea de accionistas impugnada al amparo del numeral 172 del Código de Comercio, a pesar que la petición provenía en ese momento (18:30 horas del 22-3-2001) del 25% de las acciones con derecho a voto representadas en la asamblea de accionistas cuestionada, en virtud que la presidencia de la asamblea en el ejercicio de un exceso de poder, rechazó de plano la moción de aplazamiento, cuando lo correspondiente era acoger la misma. f) Nulidad absoluta del acuerdo social de la reelección del órgano gestor (Junta Directiva) y órgano de vigilancia (fiscal), por infracción y violación de la cláusula novena del pacto constitutivo e igualmente violación de lo dispuesto en el numeral 155 inciso c) del Código de Comercio, artículos 146 del mismo cuerpo de leyes en relación con el artículo 1256 del Código Civil, en tanto la Junta Directiva y el Fiscal, no se le había vencido el plazo de nombramiento para el que habían sido nombrados, no hubo renuncia en la asamblea de accionistas y tampoco se le revocaron sus nombramientos, mientras el numeral 155 del código de comercio, tiene como presupuesto necesario para la elección de los directores y fiscal, alguno o todos los supuestos o causas de cesación indicados (vencimiento del plazo, renuncia o revocación, también puede ser por muerte, incapacidad sobreviniente, incompatibilidad sobrevenida), los que como quedó demostrado no ocurrieron ninguno, por lo tanto, la reelección de los directores y el fiscal resulta ilegal y en consecuencia debe sancionarse al amparo del numeral 176 inciso b del código mercantil, con nulidad absoluta. Asimismo, como motivo de nulidad absoluta adicional al expuesto en esta petición, encontramos que el acuerdo de elección de Junta Directiva y Fiscal, son inscribibles en el registro mercantil con base en el artículo 235 inciso e) del código de comercio, por lo que tienen efectos registrales, razón por la cual, los poderes concedidos por los accionistas en número de 980 acciones, debieron otorgarse en escritura pública, situación que no operó pues se dieron en carta simple, así las cosas los mismos resultan nulos y por consiguiente el acuerdo tomado con fundamento en dichos poderes deviene nulo absolutamente y así debe declararse. g) La nulidad absoluta de la constitución y celebración de la Asamblea de Accionistas de Inmobiliaria Los Jardines S.A. del día 22 de marzo del año 2001, dado que conforme consta en acta de diligencia judicial de exhibición de libros de la sociedad accionada a fecha 17 de abril del año 2001, no se había consignado el Libro de Actas de Asamblea General, la acta de asamblea de fecha 22 de marzo de 2001, sea 26 días naturales posteriores, lo que resulta violatorio del numeral 174 del Código de Comercio, que ordena que la acta debe levantarse en la asamblea. 2. Firme la resolución que decrete la nulidad absoluta de la Asamblea General Ordinaria de Accionistas de Inmobiliaria Los jardines S.A. solicito se envíe atento mandamiento de estilo a la Sección Mercantil del Registro de Personas Jurídicas, a los efectos que mediante ejecutoria de estilo se ordene judicialmente la anulación de los acuerdos tomados en la Asamblea de Accionistas del 22 de marzo de 2001, para

www.derechocomercial-cr.com

Esta resolución fue tomada de la página www.pgr.go.cr/scij
El resaltado de partes del texto es obra de la Lic. Ana Lucía Espinoza Blanco.

**DERECHO SOCIETARIO.
CLASE NO. 5: LA SOCIEDAD ANÓNIMA.**

**ANEXO
RESOLUCIONES JUDICIALES IMPORTANTES**

que en lo sucesivo se tengan como nulos e inválidos, es decir sin ningún valor legal y el Registro ordene al margen del tomo de constitución de la sociedad la nulidad declarada. 3. Que se condene a la sociedad demandada al pago de los daños y perjuicios (representados por los intereses legales sobre las sumas invertidas en el capital social de la accionada y/o eventuales dividendos dejados de percibir desde el momento de la infracción y hasta el efectivo pago), que han provocado, causando o irrogado a las aquí actoras con su proceder totalmente ilegal, monto que se liquidará en la ejecución de sentencia que se haga como consecuencia de este litigio. Tratándose de una deuda u obligación de valor no rige la cuantía como límite para el cobro de los daños y perjuicios irrogados. 4. Que en caso de oposición a ésta demanda se condene a la demanda al pago de ambas costas." (Sic).

2º.- La sociedad accionada contestó negativamente la demanda y opuso las excepciones de falta de derecho, falta de causa, falta de legitimación activa y pasiva y la de falta de capacidad, que fue resuelta interlocutoriamente.

3º.- El Juez, Lic. Ricardo E. Barrantes López, en sentencia N°29-2003 de las 8 horas 50 minutos del 10 de marzo de 2003, **resolvió:** "De conformidad con lo expuesto y normas legales citadas, se declara confeso al señor Mario Pérez Cerdón en su condición de representante de la demandada y en consecuencia se tienen por contestado en forma afirmativa el interrogatorio aportado y por reconocidos los documentos presentados.- De conformidad con el artículo 293 del Código Procesal Civil, se admite la prueba documental consistente en la resolución número 2001-0995 de la Dirección Nacional de Notariado. Se rechazan las excepciones de falta de derecho, falta de causa y falta de legitimación pasiva y activa y en consecuencia se declara CON LUGAR el presente proceso abreviado establecido por CENTRO CARS SOCIEDAD ANONIMA, LA PARISIENA SOCIEDAD ANONIMA, INMOBILIARIA DAFJU SOCIEDAD ANONIMA, GRUPO CENSA SOCIEDAD ANONIMA e INVERSIONES DAMA A. A. SOCIEDAD ANONIMA contra INMOBILIARIA LOS JARDINES SOCIEDAD ANONIMA entendiéndose denegada en lo que no se dijo expresamente y se declara que los acuerdos tomados en la Asamblea General Ordinaria de Accionistas de la empresa Inmobiliaria Los jardines Sociedad Anónima, celebrada el día veintidós de marzo de dos mil uno, son nulos por haberse presentado irregularidades en la misma tal y como se describieron supra. Firme esta resolución se debe ordenar mediante ejecutoria dirigida a la Sección Mercantil del registro Público de Personas Jurídicas a fin de que se anulen los acuerdos tomados en la citada asamblea y que se encuentran al margen del tomo de constitución de la sociedad.- Son las costas personales y procesales de esta acción a cargo de la demandada." (Sic).

4º.- La parte demandada, apeló y el Tribunal Segundo Civil, Sección Primera, integrado por los Jueces Liana Rojas Barquero, Stella Bresciani Quirós y Juan Carlos Brenes Vargas, en sentencia N° 345, de las 11 horas 30 minutos del 31 de octubre de 2004, **dispuso:** "Se revoca la sentencia apelada en cuanto declara confeso al señor Mario Pérez Cerdón, en su condición de representante de la accionada "Inmobiliaria Los Jardines S.A.", y en su lugar no se le tiene como tal.- En lo demás objeto de apelación, se revoca el fallo impugnado y en su lugar se acogen las excepciones de falta de derecho y falta de legitimación activa y pasiva opuestas por

- 5 -

DERECHO SOCIETARIO.
CLASE NO. 5: LA SOCIEDAD ANÓNIMA.

ANEXO
RESOLUCIONES JUDICIALES IMPORTANTES

la parte accionada y se declara sin lugar la demanda en todos sus extremos, imponiendo el pago de las costas personales y procesales del litigio a cargo de la parte actora vencida.”

5º.- Ambas partes solicitaron adición y aclaración y el Tribunal en resolución N°345 Bis de las 9 horas 20 minutos del 10 de diciembre de 2003, **dispuso:** “Se acoge la solicitud de adición y aclaración que formula el Licenciado Danilo Camacho Benavides, en su condición de apoderado de las sociedades actoras y se adiciona y aclara la parte dispositiva de la sentencia de este Tribunal N° 345 de la once horas, treinta minutos del treinta y uno de octubre del año en curso, en el sentido de que la imposición del pago de las costas personales y procesales del litigio a cargo de la parte actora, lo es forma solidaria y proporcional para todas las demandantes. Se rechaza la solicitud de adición y aclaración que de la citada sentencia formula el Licenciado Roig Mora Chaves, en su condición de apoderado de la demandada “Inmobiliaria Los Jardines S.A.”

6º.- El Lic. Camacho Benavidez, en su expresado carácter formula recurso de casación por la forma y por el fondo. Alega violación de los numerales 24 y 34 del Código Notarial; 1256 del Código Civil; 2, 19, 20, 26, 140, 146, 155, 165, 169, 172, 174, 175, 176, 177, 180, 235, 252, 259 y 912 del Código de Comercio; así como, de los artículos 99, 104, 114, 153, 155, 318, 330, 338, 342, 343, 351, 368, 369, 370 y 371 del Código Procesal Civil.

7º.- Para efectuar la vista se señalaron las 9:00 horas del 24 de marzo de 2004. Asistieron el apoderado generalísimo sin límite de suma de las actoras, Lic Danilo Camacho Benavides; además de los apoderados especiales judiciales de ambas partes, licenciados, Ana Catalina Camacho Chaverri y Roig Mora Chaves, quienes hicieron uso de la palabra.

7º.- En los procedimientos se han observado las prescripciones legales. Interviene en la decisión de este asunto la Magistrada Margoth Rojas Pérez.

Redacta el Magistrado Solís Zelaya

CONSIDERANDO

I.- Mediante auto de las 9 horas 5 minutos del 25 de febrero del 2004 (folio 612) esta Sala admitió el recurso de casación interpuesto por el apoderado generalísimo de las sociedades actoras. Empero, después de un nuevo estudio del expediente, se determina lo siguiente. El canon 182 del Código de Comercio preceptúa: “**Artículo 182.-** *La representación judicial y extrajudicial de la sociedad corresponderá al presidente del consejo de administración, así como a los consejeros que se determinen en la escritura social, quienes tendrán las facultades que allí se les asignen.*” (Lo subrayado no es del original). La presente demanda abreviada fue dirigida en contra de la empresa Los Jardines Sociedad Anónima, la cual, de conformidad con las certificaciones visibles a folios 61 y 157, es representada por su presidente, el primer o segundo vicepresidente, todos con las facultades de apoderados generales sin límite de suma, conforme con el artículo 1255 del

www.derechocomercial-cr.com

Esta resolución fue tomada de la página www.pgr.go.cr/scij
El resaltado de partes del texto es obra de la Lic. Ana Lucía Espinoza Blanco.

**DERECHO SOCIETARIO.
CLASE NO. 5: LA SOCIEDAD ANÓNIMA.**

**ANEXO
RESOLUCIONES JUDICIALES IMPORTANTES**

Código Civil. La doctrina informa que esta clase de poder o mandato sólo le confiere al apoderado facultades de administración. En el ordenamiento jurídico costarricense se refieren, únicamente, a las previstas en el numeral señalado del Código Civil, el cual dispone: “**Artículo 1255.-** *Por el poder general para todos, alguno o algunos negocios, tiene el mandatario respecto del negocio o negocios a que su poder se refiere, amplia y general administración, comprendiendo ésta las facultades siguientes: 1.- Celebrar los convenios y ejecutar los actos necesarios para la conservación o explotación de los bienes. 2.- Intentar y sostener judicialmente las acciones posesorias y las que fueren necesarias para interrumpir la prescripción respecto de las cosas que comprende el mandato. 3.- Alquilar o arrendar bienes muebles hasta por un año; pero si el poder se limita a cierto tiempo, el periodo del arrendamiento no debe exceder de ese plazo. Para arrendar bienes inmuebles, se requiere poder Generalísimo o Especial. 4.- Vender los frutos así como los demás bienes muebles que por su naturaleza están destinados a ser vendidos o se hallan expuestos a perderse o deteriorarse. 5.- Exigir judicial o extrajudicialmente el pago de los créditos y dar los correspondientes recibos. 6.- Ejecutar todos los actos jurídicos que según la naturaleza del negocio, se encuentren virtualmente comprendidos en él como medios de ejecución o como consecuencias necesarias del mandato.*”. Se colige con claridad de esta norma que el representante con tales facultades no puede incoar, ni apersonarse, en un proceso como el sub-júdice en defensa de los intereses de su representada. Tales aspectos están reservados para el apoderado generalísimo, quien, además de los actos de administración, puede efectuar los de disposición, en virtud de la mayor amplitud del poder, según lo preceptuado por el canon 1253 ibídem: “**Artículo 1253.-** *En virtud del mandato o poder generalísimo para todos los negocios de una persona, el mandatario puede vender hipotecar y de cualquier otro modo enajenar o gravar toda clase de bienes; aceptar o repudiar herencias, gestionar judicialmente, celebrar toda clase de contratos y ejecutar todos los demás actos jurídicos que podría hacer el poderdante, excepto los que conforme a la ley deben ser ejecutados por el mismo dueño en persona y los actos para los cuales la ley exige expresamente poder especialísimo.*” (Lo subrayado no es del original). No empeco lo anterior, en el sub-lítem, por auto de las 8 horas del 12 de setiembre del 2001 (folio 106), se rechazó la excepción previa de falta de capacidad, por consiguiente, no sólo se tuvo como válida la contestación de la demanda efectuada por el señor Mario Eduardo Pérez Cordón en su calidad de presidente de la sociedad demandada (mismo auto de folio 106), sino que, además, se admitió su confesión, según el pedimento efectuado por la parte actora (folios 120 y 161). Respecto a esta probanza, el Ad-quem, en la sentencia recurrida número 345 de las 11 horas 30 minutos del 31 de octubre del 2003, en lo de interés, señaló: “*El señor Mario Pérez Cordón, fue llamado a confesión en este proceso, en su condición de representante de la accionada "Inmobiliaria Los Jardines S.A." y se le declaró confeso en la sentencia venida en alzada.- El señor Pérez Cordón cuenta con facultades de apoderado general sin límite de suma y además es el presidente sociedad (sic), que como tal cuenta con la representación judicial y extrajudicial de la misma, conforme está nombrado, según se desprende de las certificaciones visibles a folios 61 y 157 y lo prevé el artículo 182 del Código de Comercio, en relación con el 102 del Código Procesal Civil, de manera que sí puede ser llamado a confesión a nombre de su representada.- ...*”.

II.- Al socaire de lo dispuesto en los ya transcritos artículos 1255 del Código Civil y 182 del Código de Comercio, esta Sala no comparte lo resuelto tanto por el A-quo cuanto por el Tribunal. Como se anotó, el apoderado general sólo tiene poderes de administración, no puede

- 7 -

**DERECHO SOCIETARIO.
CLASE NO. 5: LA SOCIEDAD ANÓNIMA.**

**ANEXO
RESOLUCIONES JUDICIALES IMPORTANTES**

representar en juicio a su mandante, salvo para los casos previstos en los incisos 2 y 5 del citado numeral del Código Civil, supuestos que no son los de este proceso. La personería de la sociedad demandada fue aportada en virtud de prevenciones hechas en resoluciones de las 7 horas 40 minutos del 8 de mayo del 2001 y de las 15 horas del 27 de noviembre de ese año (folios 60 y 146), la primera, antes de darle traslado a la demanda y, la segunda, en virtud de la haberse admitido, entre otras, la prueba confesional del señor Pérez Córdón. Por ello, desde el inicio del proceso ya se tenía conocimiento de la indebida representación de la sociedad demandada. En consecuencia, lo que se debió hacer era seguir el procedimiento previsto, para casos como el presente, en el canon 266 del Código Procesal Civil. Al no procederse de esta forma, todo lo actuado y resuelto en el sub-lítem, desde el auto en que se admitió la demanda abreviada y se emplazó a la sociedad demandada, está viciado de nulidad absoluta, al existir un vicio esencial para la ritualidad o marcha del procedimiento, nada menos que, se repite, en la representación de la parte demandada, lo cual es declarable de oficio (artículo 197 del Código Procesal Civil en relación con el canon 837 del Código Civil). En consecuencia, para evitar indefensiones y orientar el curso normal del procedimiento, deberá anularse todo lo actuado y resuelto a partir del auto de las 15 horas 40 minutos del 22 de mayo del 2001 (folio 83) inclusive, y remitir el expediente al Juzgado Sexto Civil de San José para que proceda conforme a derecho.

POR TANTO

Se anula todo lo actuado y resuelto a partir del auto de las 15 horas 40 minutos del 22 de mayo del 2001 (folio 83) inclusive. Se remite el expediente al Juzgado Sexto Civil de San José para que proceda conforme a derecho.

Anabelle León Feoli

Luis Guillermo Rivas Loáiciga

Román Solís Zelaya

Óscar Eduardo González Camacho

Margoth Rojas Pérez

Rec: 32-04
gdc.

www.derechocomercial-cr.com

Esta resolución fue tomada de la página www.pgr.go.cr/scij
El resaltado de partes del texto es obra de la Lic. Ana Lucía Espinoza Blanco.