

Universidad de Costa Rica

Facultad de Derecho

Trabajo Final de Graduación para optar al grado de Licenciatura en  
derecho

Título: "Crisis de la aplicación práctica de la sociedad anónima en Costa  
Rica"

Cristian Armando Acuña Bolaños

Carné: A60048

Sede Rodrigo Facio

2013

## **Introducción**

### **Justificación**

El Código de Comercio Costarricense regula lo atinente a las sociedades anónimas desde el artículo diecisiete, en éste se consigna como característica esencial de las sociedades anónimas su carácter mercantil, sin importar cuál haya sido el fin por el que han sido constituidas.

Desde este momento se nota como las sociedades anónimas tienen un carácter netamente lucrativo, pues han sido diseñadas para ejercer el comercio como empresa, mediante la organización del capital y del trabajo, visto como factores de producción, con el fin de producir bienes o servicios para su intercambio en algún mercado, siempre buscando algún beneficio de tipo económico que es el lucro.

El contrato constitutivo de una sociedad anónima contiene ciertos requisitos para surtir efectos jurídicos, entre estos están ser fruto del acuerdo de dos o más personas, pues es un contrato y como tal nace del parecer de voluntades, el objeto que se persigue, forma de administración y facultad de los administradores, monto del capital social, entre otros, los cuales tienen una razón de ser, pues cumplen con una finalidad específica, que está siendo violentada en la actualidad.

Para iniciar, es un contrato, el cual conlleva que deba realizarse por dos o más personas, las que en tesis de principio llegan a un acuerdo para crear la persona jurídica, que se registrará desde ciertas disposiciones pactadas por los mismos socios y cumplir con una actividad mercantil, para generar utilidades las cuales serán repartidas entre todos sus socios, sin embargo, suele darse cotidianamente que se cumple con el proceso de inscripción de la sociedad en el registro de personas jurídicas y de manera inmediata uno de los socios

endosa sus acciones al otro socio, quedando este último como único accionista, con lo cual se rompe con el sentido de agrupación que tiene el concepto de sociedad, cualquiera sea el tipo, pues esa sociedad entre dos o más personas deja de existir, concentrándose todas las acciones en un solo titular, dejando en duda la necesidad imperiosa de constituirla mediante un contrato y generando la posibilidad de realizarlo mediante declaración unilateral de voluntad, siempre cumpliendo las mismas formalidades.

Otro aspecto que no se cumple a cabalidad es el del objeto social de las compañías, el cual en su escritura constitutiva debe de indicarse de manera clara y puntual cual va a ser. Debe señalarse de manera específica y detallada la actividad a la que se va a dedicar para cumplir sus fines, por ejemplo a confeccionar ropa y venderla, pero cuando se le agrega la frase y al comercio en general se contraviene esta disposición, pues lo que busca es que se pueda desempeñar en cualquier actividad comercial, sin importar que tan distinta sea o que no se haya tan siquiera vislumbrado su posibilidad en su fundación, con lo cual se vuelve a poner de manifiesto el desfase que tienen las sociedades mercantiles en la actualidad, pues fueron concebidas de una manera y ya no cumplen con esos fines si no que han variado, pues si hacemos un estudio de las sociedades inscritas en el registro de personas jurídicas como mínimo un noventa y cinco por ciento tienen la frase y al comercio en general en la cláusula del objeto con lo cual se incumple a mi gusto con un requisito esencial para su inscripción.

El capital social es otro elemento fundamental en las sociedades anónimas, pues es el capital con el que se cuenta para llevar a cabo el objeto para el que fueron creadas. Pero es absurdo pensar que una compañía pueda iniciar sus actividades con un capital de diez mil

colones, o a lo sumo de cien mil colones, esto sucede con la gran mayoría de sociedades anónimas en Costa Rica, lo anterior se puede verificar simplemente haciendo una revisión de las sociedades anónimas inscritas en el Registro correspondiente y lo que va en contra de los fines para los que nace y se regula la figura de la sociedad anónima en Costa Rica, como medio para la formación de empresas de gran tamaño, mediante el aporte de capital, lo cual activa la economía, crea empleos y también divisas al Estado. Y es que ninguna empresa puede iniciar actividades con un capital tan bajo, y si a esto se le suma que, en muchas ocasiones, ese capital es aportado mediante servicios, trabajo personal o letras de cambio, es decir, que nunca hubo un ingreso efectivo de dinero a la compañía el cual pueda ser utilizado de manera inmediata, con lo que se hace imposible pensar pueda iniciar con su actividad mercantil. Además, si se tiene en cuenta que toda sociedad anónima es mercantil, implicando que deban realizar siempre una actividad comercial, en busca de generar utilidades, esto conlleva necesariamente la inscripción de tales compañías en el registro de contribuyentes de Tributación Directa, sin embargo, en muchas ocasiones, pasan meses y hasta años sin que esto pase, lo cual puede ser en dos sentidos, uno que se quiera evadir el pago de impuestos o segundo que la sociedad no inicie actividades, con esto estará en incumplimiento de su objeto social y no tendrá ninguna razón de ser su existencia en la vida jurídica. Este es un punto lleva a los diversos fines que se le está dando a las sociedades anónimas, principalmente, en la distracción de bienes, pues cómo se podría justificar que una compañía que tiene diez mil colones de capital social, que no ha ingresado efectivamente o que al menos no pueden disponer de él de manera inmediata y que no ha iniciado actividades porque no ha sido inscrita como contribuyente lo cual es requisito indispensable, pueda adquirir bienes de gran valor como vehículos o bienes inmuebles, ¿es esto posible?, pues sí en Costa Rica y es algo que se da muy frecuentemente, que se utiliza

la figura de la sociedad anónima para inscribir la casa de la familia, o para inscribir los bienes que se adquieren durante el matrimonio para que queden excluidos como bienes gananciales, o para que no respondan por las deudas personales que pueda adquirir, pero nunca para cumplir con una actividad comercial, que dé como resultados ganancias pecuniarias que serán repartidas entre sus accionistas. Es importante señalar que este trabajo de investigación no se enfocará en la teoría del levantamiento del velo - que es la actuación que tiene como fin dejar de lado la forma de la persona jurídica para ingresar en su interioridad, y de esta manera, revisar sus verdaderos intereses o fines-, sino que es un trabajo más amplio, donde se estudiarán los fines con que nació la sociedad anónima, para lo cual habrá que estudiar las actas legislativas correspondientes al Código de Comercio y así como el fin que se le da ahora, infringiendo muchos de sus requisitos, desvirtuando su finalidad, por lo que también será importante estudiar cuáles son los métodos que se utilizan actualmente para incumplir con los requisitos y desvirtuar los fines de la sociedades anónima, y cuál es su posible solución, ya sea para hacerlos cumplir o variarlos y adecuarlos a la nueva realidad. Incluso sería necesario estudiar la ley de impuesto a las sociedades anónimas y el impacto que tuvo en el tema que se estudia, pues a pesar de tener un carácter meramente recaudatorio de impuestos, va a tener gran incidencia en la creación de nuevas sociedades que no tengan como fin realizar una actividad mercantil, pues tendrán un gran costo mantenerlas y por supuesto hacer una propuesta de ley para regular de mejor manera dicha situación.

## **Objetivos**

### **General**

Determinar la desnaturalización o crisis de las sociedades anónimas en Costa Rica, principalmente en su aplicación práctica.

### **Específicos**

-Analizar el tratamiento de la unipersonalidad vs pluripersonalidad societaria en doctrina, derecho comparado y en Costa Rica.

- Estudiar el tratamiento del capital social en doctrina, derecho comparado y en Costa Rica.

- Distinguir el tratamiento del objeto y carácter mercantil en las sociedades anónimas en doctrina, derecho comparado y en Costa Rica.

### **Hipótesis**

La sociedad anónima es una persona jurídica en la cual se utilizan los factores de producción para el intercambio de bienes o servicios. Debe tener su actividad u objeto social bien definido, pues es a lo que se dedicará toda su existencia jurídica, estando imposibilitados los administradores por realizar actos que comprometan a la sociedad fuera de ellos, lo cual desde mi punto de vista es correcto, sin embargo, en la actualidad esto no se cumple y se da el nacimiento de muchas sociedades que no tienen objeto determinado y lo que hace su aplicación práctica en este sentido es desvirtuarla. Igual pasa con la distracción de bienes, ya sea para evitar entren como bienes gananciales o simplemente para tener un patrimonio distinto del personal y mantenerlo libre de sus posibles acreedores,

pues se tienen sociedades anónimas inactivas con propiedades únicamente para disfrazarlos y que queden impunes en caso de insolvencia de su dueño a nivel personal.

Se tiene la noción de que es posible y necesario autorizar la constitución de sociedades anónimas de manera unilateral, pues si nada impide que una vez inscrita todas las acciones pasen a nombre de una sola persona, no ve por qué no pueda ser constituida de esta manera y así evitar actuar en fraude de ley.

Otro punto es el del capital social, donde sería conveniente poner un monto mínimo de capital social para la constitución de sociedades anónimas, tal y como se hace en Argentina, España y Honduras, para cumplir con los presupuestos de este requisito, ya sea como garantizadora frente a terceros como patrimonio mínimo para iniciar la actividad comercial en la que se vaya a desempeñar, sin embargo se es del criterio que no debe ser un monto arbitrario ni excesivamente alto para evitar alguna inconstitucionalidad por no ser accesible para todos los ciudadanos costarricenses.

Por los motivos anteriores, se considera que la sociedad anónima está actualmente en decadencia, o en crisis, pues sus preceptos no se ajustan a la realidad, y se atreve a decir que se debe ajustar la legislación a la práctica comercial actual en varios puntos y en otros se deben poner controles o límites más efectivos.

La hipótesis que se propone es que la práctica costarricense ha desvirtuado el fin propuesto para las sociedades anónimas con su regulación en el Código de Comercio, por lo cual se hace necesario adecuar la legislación al contexto actual.

## **Metodología**

### **Plan de trabajo y cronograma**

Investigación Dirigida I: en este primer semestre se estudiarán las actas legislativas de los expedientes del Código de Comercio vigente y anterior, así como las discusiones, para determinar cuál es el fin que se buscaba con artículos fundamentales para el tema de investigación, lo cual se realizará en los primeros dos meses.

Legislación en Derecho comparado y exposición de motivos ya que los nuestros no las tienen.

Investigación Dirigida II: Estudio de la doctrina pertinente y aplicación práctica en casos particulares en la actualidad.

Investigación Dirigida III: Conclusiones y con base en ellas elaboración de proyecto de ley para fortalecer la estructura actual de las sociedades anónimas, o por el contrario, para buscar su modificación.

## **Estructura de los capítulos de la investigación**

### **Capítulo Primero: Unipersonalidad vs pluripersonalidad societaria**

Sección primera: Carácter contractual de la sociedad anónima

Sección segunda: Beneficios de la sociedad anónima unipersonal



Sección Tercera: Funcionamiento de la unipersonalidad y pluripersonalidad accionaria en derecho comparado

Subsección primera: Caso de Honduras

Subsección primera: Caso de Argentina

Subsección primera: Caso de España

Sección Cuarta: Funcionamiento de la unipersonalidad y pluripersonalidad accionaria en Costa Rica.

Sección Quinta: Propuesta a reforma en el tratamiento de la unipersonalidad y pluripersonalidad accionaria en Costa Rica.

## Capítulo Segundo: Del capital social

Sección primera: Diferencia entre capital social y patrimonio social

Sección segunda: Funciones del capital social.

Subsección primera: como capital necesario para iniciar y llevar a cabo la actividad económica.

Subsección segunda: Como garantía frente a terceros por la actividad desarrollada.

Sección Tercera: Funcionamiento del capital social en derecho comparado

Subsección primera: Caso de Honduras

Subsección primera: Caso de Argentina

Subsección primera: Caso de España

Sección Cuarta: Funcionamiento del capital social en Costa Rica.

Sección Quinta: Propuesta de reforma en el tratamiento del capital social en Costa Rica.

### Capítulo Tercero: Del objeto y carácter mercantil

Sección primera: De la delimitación y cumplimiento del objeto.

Sección segunda: Relación entre el objeto y el carácter mercantil.

Sección Tercera: Funcionamiento del capital social en derecho comparado

Subsección primera: Caso de Honduras

Subsección primera: Caso de Argentina

Subsección primera: Caso de España

Sección Cuarta: Funcionamiento del objeto y carácter mercantil en Costa Rica.

Sección Quinta: Propuesta de reforma en el tratamiento del objeto y carácter mercantil en Costa Rica.

## Capítulo I: Unilateralidad vs plurilateralidad

Es requisito conocido y aceptado que la sociedad anónima al igual que cualquier otra sociedad mercantil en Costa Rica deba ser constituida por dos o más personas, por estar así dispuesto en el artículo dieciocho, inciso dos del Código de Comercio, el cual dispone como requisito que la sociedad debe ser constituida a través de un contrato, el cual por regla general es la manifestación de dos o más voluntades, nunca de una sola. En este capítulo se analizará ese requisito que se impuso para que una sociedad anónima nazca a la vida jurídica, para determinar si las prácticas, en la actualidad, se oponen a dicho carácter y si es viable cambiarlo, o por el contrario, ratificar y consolidar dicho requisito.

### Sección Primera: Carácter contractual de la constitución de la sociedad anónima

Por mucho tiempo fue punto definitivo que la constitución de una sociedad anónima debía llevarse a cabo por medio de un contrato, lo que conlleva la comparecencia de dos o más personas, lo cual tiene mucha lógica, desde un punto de vista terminológico, pues la misma Real Academia Española<sup>1</sup>, define la palabra sociedad como la *reunión mayor o menor de personas, familias, pueblos o naciones o la agrupación de comerciantes, hombres de negocios o accionistas de alguna compañía.*

---

<sup>1</sup> Real Academia Española. (2013) *Diccionario de la Lengua Español*. 22 Ed. Tomado de <http://www.rae.es/RAE/Noticias.nsf/Home?ReadForm>, el día 27 de julio de 2013 a las 16:00.

La definición de la sociedad, cualquiera clase que se quiera estudiar, conlleva la agrupación como mínimo de dos personas, porque, es precisamente, el conjunto su elemento esencial, por lo que no se puede conceptualmente concebir una sociedad de una persona, no sería una agrupación, sino simplemente la voluntad de una persona.

Tal concepto lo maneja el autor Ferro Astray, al indicar que “...*Toda sociedad es, por esencia y definición, un instituto de integración colectiva. Sin el sustento de una pluralidad de personas, el concepto queda privado de sentido y en el mundo conceptual es inadmisibile...*”<sup>2</sup>.

Es decir, que se entiende a la sociedad como una colectividad, que por su significado lleva como mínimo la convergencia de dos o más personas, que adecuan sus voluntades para la consecución de un fin en común, que en el caso de estudio es la obtención de ganancias económicas a través de la actividad que realice la sociedad, que se dividirán como utilidades entre los accionistas.

El autor Alberto Aramouni lo considera más que una agrupación de personas una “*asociación de capitales cuyo vinculo societario se establece por la posesión de acciones que representen el capital. Dicha posesión determina los derechos patrimoniales o políticos.*”<sup>3</sup>

---

<sup>2</sup> Astray, Ferro. Sociedades Comerciales en Anuario de Derecho Comercial. Montevideo, Uruguay. Diciembre de 1991. Página 11. Trabajo presentado en las XII Jornadas latinoamericanas de Derecho Comparado realizadas en Porto Alegre em octubre de 1989.

<sup>3</sup> Aramouni, Alberto. Derecho Societario Aplicado. Primera Edición. Buenos Aires, Argentina. Editorial Astrea. 2011. 344 páginas. Página 84.

Desde este punto de vista la sociedad anónima tendrá que ser irremediablemente constituida y conformada por un mínimo de dos personas que hicieran distintos aportes al capital social, para no contradecir su denominación, en caso contrario, debería llamársele empresa anónima o de alguna otra manera que no conlleve la palabra sociedad, esto para no oponerse al aspecto conceptual de su nombre, sin embargo, esto no es visto de esta manera, porque en distintas latitudes se permite la sociedad conformada por una sola persona, a pesar de ser contraproducente, lo aceptan ya sea, desde su constitución o como una unilateralidad devenida en el transcurso de la vida jurídica de la sociedad.

Conceptualmente, es claro que la unilateralidad en una sociedad anónima no es procedente, y es un argumento muy utilizado y muy válido, pero que llega a carecer de fundamento cuando quien desconoce esa misma unilateralidad constitutiva no la rechaza cuando es devenida, porque incurre en el mismo error conceptual, sin embargo, en una primera instancia lo rechaza y, posteriormente, lo acepta, terminando el ordenamiento jurídico como incongruente.

Es decir, no se puede analizar el concepto de unilateralidad accionaria en las sociedades anónimas únicamente tomando en cuenta su momento de constitución, sino que se debe estudiar todo su desarrollo hasta su extinción, porque habrá circunstancias durante su vida que podrá, contradecir o confirmar sus presupuestos iniciales.

Al respecto, se sostiene en doctrina claramente la diferencia entre unilateralidad constitutiva u originaria y devenida o concentrada y se acepta su clasificación, "...la

*constitución de la sociedad anónima unipersonal puede serlo ab initio o por concentración de todas las acciones en una sola persona... ”<sup>4</sup>.*

De esta manera, la constitución ab initio, originaria o constitutiva, se da cuando la sociedad anónima es unilateral desde su comienzo, es decir, desde que nace a la vida jurídica, con la manifestación de voluntad, tal y como lo acepta la legislación española, en cambio, será devenida o concentrada, cuando a pesar de haber sido constituida por el acuerdo de dos o más voluntades, en el desarrollo de su accionar llegan todas las acciones a estar en manos de un solo socio, sin importar el motivo que dé lugar a esa concentración de acciones, la cual puede ser por cuestiones testamentarias, giro comercial de la sociedad, gratuitas, onerosas, en fin, lo importante es que deja de existir ese elemento de agrupación de voluntades, para pasar a tener un único dueño de la sociedad anónima, quien decidirá sobre ella y la manejará a su placer, tal y como pasa en Costa Rica y se da como una posibilidad no sancionada por el ordenamiento jurídico.

Porque es permitido en muchos países, la concentración de acciones en un solo socio durante el tiempo que exista la sociedad anónima sin ninguna consecuencia posterior, entonces, en ese momento el concepto de sociedad pierde ese sentido obvio que tiene de conjunto, porque pasan a ser comandadas por una persona.

Lo correcto sería que esas legislaciones que desconocen la unipersonalidad en sociedades anónimas, ya sea por cuestiones semánticas o por aspectos jurídicos como disponer el contrato como el medio de constitución, tengan como sanción no negociable ni postergable

---

<sup>4</sup> Boquera Matarredona, Josefina. La sociedad unipersonal de responsabilidad limitada. Estudios de derecho mercantil. Editorial Civitas, S.A. Primera edición, 1996. 270 páginas. España

la disolución de la sociedad, porque es contraproducente no aceptar la unilateralidad originaria y aceptar tácitamente la devenida al no sancionarla.

Distinto sería, como pasa en algunas legislaciones, tal es el caso de Argentina, que esa concentración sobrevenida tuviera límites o parámetros que la regularan para que no fuera permanente, porque no se puede proteger la idea de que desde ninguna circunstancia y en ningún momento existirá concentración de las acciones, debido a que siempre habrá circunstancias de fuerza mayor que no se podrá evitar, pero sí es posible modificarlas con la realización de ciertos actos y con el transcurso de algún período determinado.

Por ejemplo, qué pasaría ante una situación en la que una sociedad tiene dos socios, uno de quines muere y deja todo su patrimonio al otro socio, de modo que este segundo llegará a ser dueño de la totalidad de las acciones. Cabe preguntarse si se le podría obligar a rechazar ese legado, para evitar la concentración de las acciones, lo cierto es que no porque violaría su autonomía de voluntad, igual caso sería negarle al testamentario la facultad de elegir la persona a quien dejará sus bienes, pero sí se le podría dar un plazo razonable para que coloque algún porcentaje de las acciones en un nuevo socio como mínimo, para ser congruente con toda la legislación y en especial con la denegación de la unilateralidad accionaria.

Es importante señalar que incógnitas como, la del ejemplo anterior, se presentan en legislaciones congruentes, que de la misma manera como no aceptan la constitución de una sociedad anónima por un solo socio, tampoco llegan a admitir la posterior concentración de acciones en un titular, caso contrario, en los que sí se permite esta última clase de

unilateralidad, y que hace sea la legislación contradictoria en su fin mismo, no tiene problema alguna con esta clase de disyuntiva, pues sí permite la concentración de acciones sobrevenida.

Otro detalle por tomar en cuenta en la gran mayoría de doctrina y legislaciones existentes, es que consideran el acto constitutivo de una sociedad anónima como un contrato, lo cual conlleva como requisito inescindible que deban comparecer como mínimo dos personas.

Al respecto, ha señalado nuestra jurisprudencia en el voto de la Sala Primera de las diez horas del diecisiete de mayo de dos mil seis lo siguiente: *“El contrato de sociedad, por su parte, es de naturaleza plurilateral. En él se da un fin común, en pos del cual todos sus componentes deben realizar determinadas prestaciones...”*.

Al afirmar la Sala Primera que el contrato de sociedad es plurilateral, está aceptando que debe ser constituida por dos o más personas y aún más que en el desarrollo de ese contrato de sociedad deberá mantenerse como mínimo dos socios, pues aunque no lo dice explícitamente, tampoco dice que es una plurilateralidad constitutiva únicamente, a pesar de que es la única que protege nuestro ordenamiento jurídico.

Esa naturaleza plurilateral radica en que no se dan contraprestaciones, sino que hay un interés común y superior al que va encaminada la sociedad anónima, tal y como lo expone Claudia Vallarino al afirmar que dicho contrato *“se caracteriza por la existencia de dos o más partes que, a diferencia del contrato de cambio, poseen intereses superpuestos.*



*Aquellas tienen un fin común que consiste en la obtención de ganancias y en la contribución de las pérdidas que existieren”.*<sup>5</sup>

Se determina que a diferencia del contrato bilateral común, en el que hay intereses contrapuestos, donde cada parte obtiene un beneficio del otro y ambos se obligan a dar alguna contraprestación, en el contrato de sociedad no se da esa característica, de modo que no hay contraprestaciones entre los sujetos que la conforman, sino que todos dan sus prestaciones, que se llaman aportes, para constituir el capital de la sociedad, con la intención de cumplir con su objeto, con su actividad comercial, de manera que resulte productiva y genere ganancias económicas que se repartirán entre sus socios a modo de dividendos, siendo ésta la contraprestación que recibirá cada accionista, pudiendo ser positiva o negativa en caso de generar pérdidas, pero que al final la reciben de la misma sociedad, no de los otros socios.

Esto es lo que se conoce como contrato plurilateral de organización, según el cual para cierta parte de la doctrina no es un contrato sino simplemente un acuerdo, esto debido a que al no existir una contraprestación entre las personas, no existe verdaderamente una pluralidad de partes, sino que son varias personas con un mismo fin y que forman una misma parte, es decir, *“en el acto constitutivo de la sociedad no existen prestaciones de las partes que se crucen como contraprestación, sino prestaciones que salen de la esfera patrimonial de cada una de ellas y que concurren a la formación de un patrimonio social...no existen dos partes con intereses contrapuestos que intentan armonizarse a*

---

<sup>5</sup> Vallarino Berreta, Claudia. Sociedad Unipersonal en Derecho Societario. Coordinadores Beatriz Bugallo y Alejandro Miller, Editorial B de F. en Montevideo, Uruguay y Euros Editores S.R.L. en Buenos Aires, Argentina. Pág. 100. 2007.

*través de un consentimiento perfeccionador , sino una sola parte (integrada por todos los socios) caracterizada por la posesión de un mismo interés (crear la sociedad con ánimo lucrativo)*<sup>6</sup>.

De este modo, no se tiene un acuerdo de voluntades diferentes que crean la sociedad anónima mediante un contrato, sino que existe una suma de voluntades iguales, que se manifiesta de manera unitaria en el nacimiento de la nueva persona jurídica, siendo que, en esta ocasión, se tiene una suma de voluntades iguales, mientras que en el contrato se sintetizan esas voluntades, porque son contrarias, tienen fines distintos que convergen y consienten la una con la otra distintas contraprestaciones.

Inclusive hay parte de la doctrina y ya incluso legislaciones –como España– que aceptan la constitución de la sociedad anónima ya no por un contrato, sino como una simple manifestación de voluntad de las personas (la cual debe siempre llevará ciertas formalidades como el otorgamiento en escritura pública y la inscripción en el Registro Mercantil), tal y como lo dice Don Hugo Efraín ““*La declaración unilateral de voluntad como negocio constituido de una sociedad permite la plurilateralidad devenida sin alterar la naturaleza del medio elegido, cualificando las relaciones internas. Es un acto unilateral de gestación sociedad-persona, apto y abierto a una posterior relación plurilateral (devenida)*”<sup>7</sup>

---

<sup>6</sup> Broseta Pont, Manuel. Manual de Derecho Mercantil. Décima edición. Editorial Tecnos S.A. 1994. Páginas 859. Madrid, España. Pág. 186.

<sup>7</sup> Hugo Richard, Efraín. Unipersonalidad o pluralidad constitutiva de sociedad y limitación de responsabilidad en Derecho Societario. Editorial B de F. Buenos Aires, Argentina. 2007. Pags. 55-93

Lo que pretende decir don Hugo es que la plurilateralidad que se debe proteger y que posee gran importancia es la que se vislumbra en el desenvolvimiento de la sociedad anónima en el ejercicio de su actividad, con terceros a la sociedad, de manera que ahí es donde se dan esas relaciones entre partes distintas que caracterizan la plurilateralidad de la sociedad, de modo tal que la comparecencia de una o dos personas para la constitución de la sociedad anónima es irrelevante, pudiéndose hacer mediante declaración de voluntad de inclusive una sola persona, porque tendrá los mismos efectos en el giro comercial frente a terceros.

Lo que es aceptado por la gran mayoría de la doctrina y legislación son los grandes beneficios de la sociedad anónima, la separación patrimonial y la responsabilidad limitada de sus accionistas al monto aportado, lo cual se restringe a las personas de manera única (sin la necesidad de agruparse como mínimo dos) con la característica de desconocimiento para terceros de su condición de socio accionista, es decir de ser anónimos como dueños, lo que pasa en las sociedades anónimas y que se analizará en la siguiente sección, para lograr determinar si es conveniente o no limitar esos beneficios a las personas de manera individual, tal y como se hace en Costa Rica.

### **Sección Segunda: Beneficios de la sociedad anónima unilateral**

La sociedad anónima tiene beneficios particulares que la han hecho tener gran auge en la esfera comercial del mundo globalizado en que se vive hoy, tres puntos esenciales y de mayor importancia son la separación patrimonial del accionista y la sociedad, la responsabilidad limitada al aporte realizado por el accionista y la condición anónima de los socios, que por ser un aspecto de la esfera privada de la sociedad hace no sea esa

información de acceso a terceros, aspectos los cuales se analizarán en esta sección para determinar si es posible aplicarlos a una sociedad anónima unilateral, no solo por concentración de acciones (que es aceptada en la mayoría de países), sino también, en la originaria.

La separación patrimonial consiste en que el patrimonio del o los accionistas es totalmente aparte del patrimonio de la sociedad, es decir, que los bienes de los socios nunca llegarán a tener la obligación de satisfacer las deudas contraídas por la sociedad, y es precisamente, lo que Antonio Brunetti llama autonomía patrimonial absoluta, según la cual *“la sociedad con su patrimonio responde exclusivamente de las obligaciones sociales...Ninguna responsabilidad, ni tan sólo directa, subsiste para los socios por el hecho de pertenecer el patrimonio a la persona jurídica”*.<sup>8</sup>

De esta manera se pretende que la sociedad responda con su patrimonio por los actos que realice en cumplimiento de su objeto social y aún cuando no sea suficiente el patrimonio de los socios accionistas se mantendrá libre de peligros, y de posibles ejecuciones.

Sin embargo, ésta no es la única consecuencia de la separación patrimonial, sino que los socios tampoco podrán hacer uso de los bienes de la sociedad para sus necesidades personales durante la vida de la sociedad, sino que serán de uso exclusivo para las actividades de la sociedad en el cumplimiento de su objeto social. Estos bienes regresarán a la esfera de poder del socio accionista solo hasta el momento cuando todas las deudas sean

---

<sup>8</sup> Brunetti, Antonio. Sociedades mercantiles: Aspectos generales de la sociedad. Tomo I. Editorial Jurídica Universitaria. 196 págs. México 2008. Pág. 62.

satisfechas para proceder con su disolución, caso en el cual los bienes regresarán a los socios que los aportaron y podrá volver a disponer de ellos.

Este aspecto de separación patrimonial está estrechamente relacionado con la responsabilidad limitada de los socios, quienes responderán únicamente por el monto de los aportes realizados al capital social en la constitución de la sociedad. Esta responsabilidad limitada al monto aportado al capital social es subsidiaria frente a terceros, de modo que en cualquier caso solo entrará en discusión si el patrimonio de la sociedad es insuficiente para la satisfacción de sus obligaciones. De esta manera se puede observar en la responsabilidad limitada que tienen los socios una excepción a la separación patrimonial, pero solo en la medida del aporte hecho al capital social por cada accionista, porque en caso de ser necesario, solo responderán los socios por el monto aportado a la sociedad, que en Costa Rica suelen ser sumas ínfimas, de hasta cien colones en muchas ocasiones, lo cual hace la separación patrimonial sea absoluta como lo decía Brunetti, pues en estos casos definitivamente el patrimonio de los socios nunca se verá menoscabado por las obligaciones de la sociedad anónima, lo cual tiene incidencia directa en la función de garantía que cumple el capital social, que será analizada en la sección dos punto dos del capítulo segundo.

El autor Boquera Matarredona, señala dentro de los beneficios de la separación patrimonial y limitación de responsabilidad de los socios *“estimula la creación de empresas; garantiza la continuidad de la empresa cuando el empresario fallece, se jubila o es declarado incapaz; favorece la transmisión de la empresa o de la sociedad, tanto inter vivo como mortis causa; empresas pequeñas y medianas pueden gozar del beneficio de la*

*responsabilidad limitada; se evitan sociedades de favor o ficticias; permite a las grandes empresas a constituir filiales fácilmente controlables; evita la tergiversación de las figuras societarias de las que hoy se dispone e impide la confusión de patrimonios y esto hace posible mejor una gestión financiera y contable de las empresas, así como proporciona una mayor agilidad para la toma de decisiones... ”.*<sup>9</sup>

S está de acuerdo con la mayoría de los aspectos positivos que se señalan por Matarredona para la separación patrimonial y limitación de responsabilidad de los socios son ciertos y son de gran importancia en la actualidad, pues existe gran cantidad de personas, de empresarios, que buscan actuar a través de compañías, de alguna figura jurídica que les dé estos beneficios, por medio de la cual puedan dividir parte del patrimonio que tienen, más específicamente, el que pretenden utilizar en la actividad comercial, de manera que no pongan en peligro el patrimonio personal, el de sus familias, sino que, únicamente, toman parte de él y éste será el que pasa a ser parte de la sociedad misma.

También, es cierto que evita la confusión de los patrimonios de los accionistas y de la sociedad, porque es entendido y sabido que solo los bienes de la sociedad satisfarán sus obligaciones, quedando el del dueño de la sociedad ajeno a esta situación.

Evidentemente, la toma de decisiones será mucho más sencilla porque el órgano supremo de la sociedad, que es la asamblea de accionistas estará compuesta por una sola persona, lo cual no se requerirá el acuerdo de una mayoría porque siempre será absoluta y nunca habrá contradicciones.

---

<sup>9</sup> La sociedad unipersonal de responsabilidad limitada. Josefina Boquera Matarredona. Estudios de derecho mercantil. Editorial Civitas, S.A. Primera edición, 1996. 270 páginas. España

El otro punto de suma importancia por tomar en cuenta como beneficio a nivel general, es que se va a lograr eliminar las sociedades ficticias mediante el uso de lo que se llama hombres de cómodo o de paja<sup>10</sup>, los cuales son utilizados únicamente para cumplir con el formalismo del contrato como medio para constituir una sociedad anónima, aportando el socio de paja una parte insignificante del capital social que una vez constituida la sociedad será transmitido al socio dominante quien pasará a ser el único titular de las acciones, lo cual se usa con gran frecuencia en Costa Rica, con la diferencia de que nuestro ordenamiento jurídico sí permite la concentración de acciones devenida, lo cual se utiliza para que apenas se encuentra constituida una sociedad anónima, formalmente en el Registro Nacional se procede a realizar el endoso de la única acción que suscribe generalmente el socio ficticio al único socio real y se concentran todas las acciones en una sola persona.

La tercera característica que seduce a las personas por utilizar la figura jurídica de la sociedad anónima es precisamente el carácter privado que tiene la información de los dueños de las acciones de la sociedad, de manera que nadie puede saber cuál es la persona física que controla la sociedad, no hay forma de saber para terceros quiénes son los dueños de la sociedad, lo cual es de conocimiento de los mismos accionistas, salvo que en un proceso judicial un juez de la República ordene al secretario de una sociedad anónima (quien debe resguardar los libros legales) que muestre el libro de registro de accionistas

---

<sup>10</sup> El autor Antonio Brunetti los concibe como personas que ponen a disposición su nombre para aparecer en la constitución de una sociedad anónima, y que pueden mantenerse en el transcurso de su vida jurídica, pero que no tienen injerencia alguna para tomar decisiones, únicamente cumplen las ordenes de un tercero que no aparece en la sociedad, quien es el verdadero dueño de todo el capital social y por lo tanto de la sociedad.

ante la autoridad judicial por ser de importancia para la resolución del caso saber la titularidad de la sociedad anónima.

Lo único que es de acceso público es quienes constituyen la sociedad anónima, porque al tener que realizarse dicho acto en escritura pública y tener que inscribirse en el Registro de Personas Jurídicas tendrá el carácter de publicidad con que cuentan todos los documentos inscribibles en el registro, pero los traspasos que se hagan posteriormente de las acciones solo constarán en el libro de registro de accionistas que es de carácter privado y que deberá custodiar el secretario de la Junta Directiva y en los certificados de las acciones que deberán portar los dueños de dichas acciones, de manera que nadie podrá saber si se mantienen en propiedad de los constituyentes o si han sido traspasadas una o cualquier cantidad de veces, porque no tienen límite de traspasos.

En cuanto a este punto, se debe analizar la empresa individual de responsabilidad limitada, la cual, si bien es cierto, tiene el mismo beneficio de separación patrimonial, entre el patrimonio utilizado en la empresa y el de la persona física que la explota tiene diferencias claras y bastante amplias que hace, en la actualidad, sea más utilizada la sociedad anónima sobre la empresa individual de responsabilidad limitada.

La empresa individual de responsabilidad limitada está ideada para empresas pequeñas, de una sola persona como su nombre lo indica, al decir es individual, otorgando el beneficio de la separación patrimonial a pequeñas inversiones de capital, razón también por la que no se puede constituir por personas jurídicas, mientras que la sociedad anónima está diseñada para implementar grandes empresas, con grandes cantidades de capital, y que como su



nombre también lo deja ver, al ser sociedad procura la agrupación de dos o más personas, busca generar la aportación de capital mediante socios a la empresa, quienes no necesariamente se dedicarán a la administración de la empresa.

Además, los titulares de la sociedad anónima tendrán el carácter privado frente a terceros, es decir, que su identidad no la conocerán con quienes la sociedad contrate, ni ninguna otra persona, son anónimos y solo constará en el libro de registro de socios y en sus certificados su identidad, contrario a la empresa individual de responsabilidad limitada, en la cual la identificación del titular de la empresa siempre va a constar en el Registro Público, que como tal es de acceso para cualquier persona, al disponer el artículo 13 del Código de Comercio *“la constitución de la empresa como sus modificaciones, disolución, liquidación, o traspaso, se publicarán en extracto en el periódico oficial y se inscribirán en el Registro Público”*, por lo que desde su inscripción hasta su disolución, cualquier cambio que se haga en la titularidad de ésta deberá constar en el Registro, para darle publicidad a los cambios realizados.

De todos los argumentos expuestos se puede decir con firmeza que no hay una sola razón de peso jurídicamente hablando para privar a una persona a obtener los beneficios de separación patrimonial, limitación de responsabilidad y con la condición de anónimo como dueño, puesto que no hay diferencia alguna si son dos o más personas los socios, las consecuencias y la aplicación es igual, no se modifica, lo importante debe ser el aporte de un capital suficiente para implementar una empresa de gran envergadura.

Y esto es aún más cierto cuando en ciertas legislaciones, como la nuestra, se acepta la concentración de acciones devenida, de manera que se están aceptando todos los beneficios que tienen la sociedad anónima para una sola persona, con la única salvedad de que no es desde la constitución de la sociedad, sino después, pudiendo ser incluso un minuto después de constituida, con lo cual pierde fuerza la necesidad de tener como requisito la constitución de la sociedad anónima mediante contrato.

Por el contrario, pareciera conveniente modificar dicho requisito a otra forma más acorde a la necesidad y realidad actual, como bien podría ser una declaración de voluntad unilateral o no, que conlleve las mismas solemnidades del contrato de sociedad como que se deba otorgar en escritura pública, que lleve el nombre de la sociedad y todos los requisitos que existen ahora.

El único aspecto negativo que puede llegar a existir es el uso de las sociedades anónimas unipersonales para la distracción de bienes, ya sea para evitar sean bienes gananciales, o evitar posibles ejecuciones a nivel personal.

Al respecto, es importante mencionar que la ley sobre estupefacientes, sustancias psicotrópicas, drogas de uso no autorizado, actividades conexas, legitimación de capitales y financiamiento al terrorismo, número 8204, tiene por fin regular y sancionar las actividades financieras, con el fin de evitar la legitimación de capitales y las acciones que puedan servir para financiar actividades terroristas, que tiene estrecha relación con el tema estudiado, porque, precisamente, esas sociedades anónimas que no tienen actividad de algún tipo, no se encuentran inscritos en Tributación Directa, precisamente, porque están inactivas y de

repente adquieren una propiedad, un vehículo, se torna sospechoso el origen de ese dinero, el cual, evidentemente, no proviene de la actividad comercial que debería desempeñar, porque no la está realizando, entonces si no se tiene ninguna clase de control sería un medio muy útil para el lavado de dinero proveniente de las actividades en esta ley tratadas, pues el dinero simplemente se gasta a nombre de la sociedad, a pesar de que ésta no tenga ingreso ni actividad alguna, lo cual sería en los casos de llevar estos actos (por ejemplo compra y venta de bienes inmuebles) de manera habitual, tal y como lo dispone el artículo 15 bis de dicha ley:

*“Las personas físicas y jurídicas que desarrollan actividades económicas distintas de las señaladas en los artículos 14 y 15 de esta ley, deberán comunicar a la UIF, del Instituto Costarricense sobre Drogas, las operaciones comerciales que realicen de manera reiterada y en efectivo, incluidas las transferencias desde el exterior o hacia él, en moneda nacional o extranjera, por sumas iguales o superiores a los diez mil dólares moneda de los Estados Unidos de América o su equivalente en colones.*

*Dichas actividades económicas son, entre otras, las siguientes:*

- a) La compraventa o el traspaso de viene sin muebles y bienes muebles registrables o no registrables, tales como armas, piedras y metales preciosos, obras de arte, joyas, automóviles y seguros.*

*...”*

Es importante tomar en cuenta que dicho artículo regula cuando los actos descritos se realizan de manera habitual, de manera que no regula, por ejemplo, la compra de un bien

inscribible de manera esporádica, tal es el caso de las sociedades familiares, que se constituyen únicamente con el fin de tener una finca o un vehículo separado del patrimonio familiar para evitar sea ejecutado por acreedores, o para evitar sea parte de los bienes gananciales dentro de un matrimonio, entre otros, casos en los cuales dicha ley no aplica.

Es importante ver el funcionamiento que tiene este debatido punto en otras latitudes, por ejemplo, España, que sí la acepta, pero con aspectos muy particulares que deberán ser analizados, así como Argentina, que por el contrario de España no la tutela y también distinto de nuestro país tampoco acepta la concentración de acciones devenida, lo cual hace congruente su ordenamiento jurídico, y es la otra posibilidad ante la constitución de sociedades ficticias, sancionar con la disolución la concentración de acciones e inclusive poner un número mínimo de acciones a suscribir por accionista.

### **Sección Tercera: Funcionamiento de la unipersonalidad y pluripersonalidad accionaria en Derecho Comparado**

En derecho comparado se analizarán tres casos particulares, el de Honduras, que es la legislación en la cual se inspira y se basa el Código de Comercio costarricense, y que no acepta la constitución unilateral ni devenida de sociedades anónimas, contrario a nosotros que sí se acepta la devenida; la legislación española, que como se dijo anteriormente acepta la sociedad anónima unipersonal originaria o por concentración y por último, la legislación argentina, que no acepta la concentración de acciones originaria ni devenida, contando con sanciones específicas por la reunión de acciones en un solo socio.

### 2.3.1. Caso de Honduras

El Código de Comercio de Honduras cuenta con una excelente exposición de motivos, en la cual explica que las sociedades anónimas son la forma de organización por excelencia de las grandes empresas para entrar al mercado, ya que les posibilita la reunión de un gran capital, al estar dividido en cientos de acciones, de manera que mediante la asociación de cientos y miles de personas, que aportan una pequeña parte de capital logren competir en el mundo globalizado.

Es posible afirmar que se adoptó la tesis de que la sociedad anónima debe ser creada por medio de un contrato plurilateral, pues lo que busca es la aglomeración de cientos de pequeños capitales, de manera que todos juntos logren formar una empresa de gran envergadura.

Es, por este motivo, que impone como requisito un mínimo de cinco personas para su constitución, de manera tal que si se hace con menos de esa cantidad no se tendrá por constituida.

Al respecto indica el artículo 92 del Código de Comercio hondureño lo siguiente:

***“Artículo ° 92***

*Para proceder a la constitución de una sociedad anónima, se requiere:*

*I.- Que haya cinco socios como mínimo, y que cada uno de ellos suscriba una acción, por lo menos;*

*II.-...;*

III.-...;

IV.-...”

Es evidente que pretende reunir una cantidad de personas alta en cada sociedad anónima, con la intención de que el capital sea muy grande y, de esta manera, dinamizar en gran medida el comercio de la nación.

En la exposición de motivos del Código de Comercio se apunta que *“...la división del capital social en acciones permite que participen en ella miles de asociados, ya que la pequeña cantidad que una acción representa está al alcance de fortunas que, aisladamente consideradas, ni en sueños podrían pensar en acometer empresas de tal envergadura.”*<sup>11</sup>

Está noción de reservar la sociedad anónima para grandes agrupaciones de personas y, por consiguiente, de capitales, fue aceptada en los dictámenes de dicha proyecto de ley, en los cuales se hace referencia a la misma exposición de motivos como razonamiento suficiente y correcto para explicar el número mínimo de socios para constituir una sociedad anónima.

Honduras no siempre ha tutelado la plurilateralidad de accionistas en las sociedades anónimas, sino que fue en el Código de Comercio que entró en vigencia en 1950, decreto 73-50 del Congreso Nacional en el que se instauró la plurilateralidad, con el requisito mínimo de cinco socios, que aún, en la actualidad se mantiene vigente.

---

<sup>11</sup> Exposición de motivos, dictamen de la Corte Suprema de Justicia, Dictamen de la Comisión de Legislación del Congreso Nacional y Código de Comercio. República de Honduras. 1950. Talleres Tipo-Litográficos “Ariston”. Tegucigalpa, D.C., Honduras. 477 páginas. Pág. 15.

Contrario a diversas legislaciones que son contraproducentes en su misma normativa, el Código de Comercio Hondureño si es congruente en todo el tratamiento que hace de las sociedades anónimas, de modo tal que no solo rechaza la unilateralidad constitutiva, sino también, la unilateralidad devenida, tal y como lo dispone el artículo 332 del Código de Comercio, al establecer:

**“Artículo ° 322**

Las sociedades se disuelven totalmente por cualquiera de las siguientes causas:

I.-...;

II.-...;

III.- Reducción de los socios a un número inferior al que la ley determina;

IV.-...; y,

V.-...”

A pesar de que el artículo 322 señala expresamente que será la unilateralidad devenida causa de disolución de la sociedad, se infiere fácilmente porque el número mínimo de socios contemplado en dicho numeral es de cinco personas, de modo tal que si llegará a concentrarse en una sola persona todas las acciones, será un número muy inferior y desencadenará en su disolución.

Esto es acorde con el criterio esbozado en la exposición de motivos y que fue ratificado en el Dictamen de la Corte Suprema de Justicia, de 20 de enero de 1949 y, de igual manera, ratificado por la Comisión Especial de Legislación del Soberano Congreso Nacional, en su dictamen del primero de marzo de 1949, de reservar la sociedad anónima a las grandes

empresas, que requieren grandes cantidades de capital para estar en marcha, lo cual se logra con mayor facilidad en la asociación de múltiples cantidades pequeñas de capital, por lo cual aceptar una disminución de accionistas iría en dirección contraria a lo dicho. Aunque lo cierto es que si un único socio puede realizar el mismo aporte que cien accionistas, no tendría que ser mayor problema, porque se está alcanzando la misma cantidad de capital, y la empresa será de las mismas dimensiones y la de un solo socio no tendrá ninguna diferencia en su poder económico, su patrimonio, frente a la de cien socios, por lo que desde este punto de vista, sí podría ser viable la sociedad unipersonal.

Sin embargo, lo cierto es que el órgano legislador hondureño optó por el criterio de que es necesario la asociación de muchas personas para lograr una sociedad anónima exitosa en el mercado, lo cual es muy respetable y más aún es de admirar y de interiorizar por nuestra parte, cuando toda la legislación va en esa línea y busca proteger ese criterio, lo cual hace con el tipo de sanción o mejor dicho consecuencia por la unilateralidad devenida contenida en el último ordinal transcrito, según el cual la sociedad que llegue a estar por debajo del número de socios establecido, se disolverá, es decir, dejará de existir como persona jurídica, por no cumplir con un requisito esencial y del cual depende todo el funcionamiento de la sociedad anónima hondureña.

El detalle que se escapa en el Código de Comercio de Honduras es las causas por las que se pueda dar esa disminución del número de accionistas, porque perfectamente podría ser por causas de fuerza mayor, o por caso fortuito, casos en los cuales parecería injusto se sancionará ese hecho con la disolución total de la sociedad anónima. Parece conveniente estipular para esos casos un tiempo determinado, quizá seis meses, para que logren colocar las acciones en nuevos socios, de manera que la disolución sea solo una última ratio,



tratando de proteger la importancia que tiene la sociedad anónima como elemento dinamizador de la economía, con puestos de trabajo, compra de materias primas y servicios y con lo que la sociedad lucra, ya sea venta de bienes o servicios.

Por estos motivos sin estar convencido con la plurilateralidad accionaria en la sociedad anónima por el tema de agrupar grandes capitales, se está de acuerdo con el tratamiento congruente que se le da al punto de sancionar con la disolución la infracción a esta disposición, porque mantienen el criterio en todo el ordenamiento jurídico, y no crean confusiones o contradicciones innecesarias, el único lunar es no prever un medio para subsanar la concentración de acciones en casos especiales.

### **2.3.2. Caso de Argentina**

En Argentina se regula el tema concerniente a las sociedades anónimas en la ley 19.550 del treinta de marzo de mil novecientos ochenta y cuatro, en el Texto Ordenado de la Ley de Sociedades Comerciales, según disposiciones del Decreto 841/84 del Poder Ejecutivo Nacional.

En dicha ley, desde el capítulo I, Sección I, artículo 1, se dispone la sociedad comercial – dentro de las cuales está la sociedad anónima– tendrá como requisito sustancial contar con dos o más personas como socios, en caso contrario, no existirá la sociedad comercial.

Dicho artículo dice literalmente lo siguiente:

*“ARTÍCULO 1º — Habrá sociedad comercial cuando dos o más personas en forma organizada, conforme a uno de los tipos previstos en esta Ley, se obliguen a realizar aportes para aplicarlos a la producción o intercambio de bienes o servicios participando de los beneficios y soportando las pérdidas”.*<sup>12</sup>

El numeral transcrito es claro en cuanto para constituir una sociedad, conforme con la ley se requieren al menos dos personas, con lo cual elimina toda posibilidad de constitución unilateral de sociedad anónima, esto es acorde con la exposición de motivos y anteproyecto de Ley de Sociedades Comerciales, en donde indica la sociedad anónima es de naturaleza organizativa y por el carácter económico que involucra la sociedad resulta conveniente la asociación de dos o más personas para su funcionamiento, por el conjunto de intereses comunes que en unión al objeto social logran el organismo económico patrimonial.

La exposición de motivos señala concretamente sobre la plurilateralidad, que ésta *“admite, por definición, la posible participación de dos o más partes que asumen todas ellas, tanto derechos como obligaciones. La circunstancia de que los socios puedan ser solo dos, no disminuye la caracterización indicada, toda vez que en los contratos de cambio se excluye, por naturaleza, la plurilateralidad de partes”*<sup>13</sup>

Con esto pretende justificar que el número mínimo de dos socios no menoscaba la unión entre organización y objeto social que convierten a la sociedad en un organismo económico patrimonial, siendo innecesario incluir un mayor número de socios como mínimo.

---

<sup>12</sup> Ley de Sociedades Comerciales número 19550, tomado de <http://www.cnv.gov.ar/leyesyreg/leyes/19550.htm> el día 16 de abril de 2013.

<sup>13</sup> Exposición de motivos de ley 19550. Tomado de <http://www.derecho-comercial.com/files/L19550em.pdf>

“Disolución: causas.

*ARTÍCULO 94. — La sociedad se disuelve:*

*1)...*;

...

*8) Por reducción a uno del número de socios, siempre que no se incorporen nuevos socios en el término de tres (3) meses. En este lapso el socio único será responsable ilimitada y solidariamente por las obligaciones sociales contraídas;*

*9)...*;

*10)...*<sup>14</sup>

Con este artículo, se puede ver cómo, también, la legislación argentina es congruente al no solo rechazar la constitución unilateral de las sociedades anónimas, sino que tampoco tutela la concentración de acciones devenida, de modo tal que es uniforme, por motivos que no quedan claros en el anteproyecto ni en la exposición de motivos de la ley 19550.

Al igual que la normativa hondureña, en Argentina sancionan la concentración de acciones con la disolución de la sociedad anónima, es decir, que le otorgan la mayor sanción posible, pero al menos en este país sí se prevé un mecanismo para subsanar esa causal de disolución cuando no es consentida, porque si lo fuera no interesaría mantenerla vigente. Está dispuesta en el mismo artículo transcrito y es la incorporación de nuevos socios en el plazo de tres meses, que a pesar de parecer un período muy corto para realizar la negociación de

---

<sup>14</sup> Ley de Sociedades Comerciales número 19550, tomado de <http://www.cnv.gov.ar/leyesyreg/leyes/19550.htm> el día 16 de abril de 2013.

venta de acciones, que puede ser complicada y larga, al menos le da la posibilidad de remediar la situación y no lo sanciona directamente con la disolución como en Honduras, es decir, que una vez devenida en unilateral, deberá pasar tres meses para la disolución de la sociedad. Es importante recalcar que la disolución no es la única consecuencia, porque, también, se contempla la eliminación del beneficio de responsabilidad limitada por el monto aportado al capital social que tiene el socio, de manera que responderá de manera ilimitada con su patrimonio por las obligaciones contraídas por la sociedad, lo cual tiene su finalidad en procurar el socio único se dé prisa en buscar un nuevo accionista, para que desaparezca la concentración lo antes posible y por supuesto en una mayor garantía para los contratantes con la sociedad por los actos que lleven a cabo, por pensar que al tener un único socio se puede prestar para fraudes o para un mal manejo de la empresa.

A lo largo de la historia en Argentina ha sido ampliamente discutida la posibilidad de introducir las sociedades anónimas unipersonales dentro del ordenamiento jurídico argentino y, actualmente, se está tramitando bajo el número de expediente 5064-D-2007, desde el 06 de noviembre de 2007, “modificación a la ley 19550, de sociedades comerciales: modificación del artículo 1 (sociedades unipersonales)”, mediante la cual se pretende instaurar las sociedades anónimas unipersonales, basados en las necesidades de un mundo globalizado como el actual, en el que ya muchas legislaciones regulan alguna clase de empresa o sociedad unipersonal, destacando que Argentina se ha quedado rezagada en ese aspecto lo cual afecta su plusvalía a la hora de competir en el comercio internacional, además afirma que las necesidades han cambiado y que las personas necesitan un instituto jurídico con los beneficios de la sociedad anónima, pero aplicables a un empresario único.

También, afirma en los fundamentos del anteproyecto que la sociedad *“es un recurso técnico personificante - no engendrado necesariamente por un contrato, pues su creación puede ser por un acto unilateral de voluntad que determina el tipo social elegido y las relaciones de organización interna”*<sup>15</sup>, de manera que no considera necesaria la figura contractual para la constitución de sociedades anónimas comerciales (incluida la anónima), sino que se permite y es posible hacerlo por medio por una manifestación de voluntad unilateral, pero siempre con las mismas formalidades y requisitos de la constitución plurilateral.

Afirma categóricamente en el proyecto de ley, que seguir desconociendo la unipersonalidad originaria y por concentración, es solo *“ignorar la justificación histórica del sistema de empresas de responsabilidad limitada, y no parece aconsejable continuar con gran parte de la actividad comercial bajo el signo de la marginación o de la nulidad jurídica”*, pues indica inclusive se discrimina y se es injusto con las pymes, que carecen de los beneficios de la limitación de la personalidad, resultando que se debe adecuar el ordenamiento jurídico a la realidad contemporánea, lo cual procede con la instauración de sociedades comerciales unilaterales.

En su primer artículo dicho proyecto pretende reformar el primer ordinal de la ley 19550, el cual dispone el requisito indispensable para constituir cualquier sociedad comercial como mínimo por dos personas,

---

<sup>15</sup> Proyecto de ley 5064-D-2007. Honorable Cámara de Diputados de la Nación de la República de Argentina. Tomado de <http://www1.hcdn.gov.ar/proyxml/expediente.asp?fundamentos=si&numexp=5064-D-2007>, el 02 de mayo de 2013.

*“Artículo 1º Modificase el artículo 1º de la Ley 19.550 , el que quedará redactado de la siguiente manera: "Habrá sociedad a los fines de esta ley **cuando una o más personas, en forma organizada, conforme a unos de los tipos previstos en el artículo II de este título I, se obliguen a realizar aportes para aplicarlos a la producción o intercambio de bienes o servicios, o la inversión, participando de los beneficios y soportando las pérdidas**”(La negrita no es del original).<sup>16</sup>*

El proyecto de reforma pretende seguir tutelando dos aspectos particulares en las sociedades comerciales (entre ella la anónima) que es la organización para formar la empresa, tal y como lo recoge la ley 19550 y que se señaló anteriormente como el motivo más importante para rechazar la unipersonalidad, sin embargo, en este momento llega a considerar que no es necesario la asociación de dos o más personas para lograr esa empresa, como ya se apuntó por los cambios que se han dado en el mundo globalizado que se tiene hoy, donde resulta de gran utilidad e importancia en muchos casos para la creación de grandes empresas, la limitación de responsabilidad que se obtiene de las sociedades comerciales.

El otro aspecto medular que se mantiene es la obligación de realizar aportes para aplicarlos a la actividad comercial a la que se dedicará la empresa, de manera que se dota de patrimonio propio a la sociedad para que conforme la estructura necesaria para llevar a cabo la actividad para la cual es creada.

---

<sup>16</sup> Proyecto de ley 5064-D-2007. Honorable Cámara de Diputados de la Nación de la República de Argentina. Tomado de <http://www1.hcdn.gov.ar/proyxml/expediente.asp?fundamentos=si&numexp=5064-D-2007>, el 17 de agosto de 2013.

En el artículo segundo del proyecto de reforma menciona que las sociedades unipersonales de conformidad con la ley serán personas jurídicas con las mismas consecuencias y beneficios que tiene cualquier sociedad plurilateral, pues su alcance está fijado por la misma ley y no las menoscaba en nada.

El artículo tercero dispone claramente cuáles serán las sociedades que podrán ser unilaterales, así como son las sociedades de responsabilidad limitada y las sociedades anónimas, excluyendo explícitamente la posibilidad de tener cualquier otra sociedad unilateral y esto lo hace porque son las dos sociedades más utilizadas en la actualidad y que dinamizan más la economía no solo en Argentina sino a nivel mundial.

Literalmente, reza el artículo citado lo siguiente:

*“Artículo 3° Sólo pueden adoptar el Régimen establecido en la presente Ley las Sociedades de Capital, es decir las Sociedades de Responsabilidad Limitada o las Sociedades Anónimas.”* (La negrita no es del original).<sup>17</sup>

El proyecto de reforma contempla como consecuencia lógica de la unipersonalidad que todos los actos que debieran llevarse a cabo de manera colegiada por los accionistas podrán efectuarse por el único socio, lo cual es evidente porque ya no serán dos o más personas las que conformen la asamblea de socios como órgano superior de la sociedad, sino que ésta se llevará a cabo por un solo socio, por lo que sería absurdo e imposible pedirle una decisión colegiada, pues es solo uno, su decisión siempre será absoluta e irrevocable e indiscutible

---

<sup>17</sup> Proyecto de ley 5064-D-2007. Honorable Cámara de Diputados de la Nación de la República de Argentina. Tomado de <http://www1.hcdn.gov.ar/proyxml/expediente.asp?fundamentos=si&numexp=5064-D-2007>, el 17 de agosto de 2013.

por otros, porque es el único accionista y no hay otra persona con la misma condición que él dentro de la sociedad.

El artículo quinto contiene un requisito para la oponibilidad frente a terceros de los efectos de la sociedad unipersonal, al disponer:

*“Artículo 5° Todos los documentos emitidos por la sociedad unipersonal deben tener inscripta la aclaración de que se trata de una sociedad de un solo socio, en caso contrario los efectos de la presente Ley no serán oponibles a terceros.”<sup>18</sup>*

En el numeral transcrito se observa cómo la no indicación de la particular característica de la unipersonalidad en la composición accionaria tiene como consecuencia la inoponibilidad de la ley de sociedades frente a terceros, siendo los efectos de la Ley la misma sociedad como tal, de manera que no se tendrían esos actos hechos por la sociedad, sino que se tendrían hechos por la persona física, con las consecuencias claras de eliminar la separación patrimonial y la limitación de responsabilidad en esos casos, porque de no cumplirse dicho requisito la sociedad no se tendrá como parte en el documento.

Ahora, la ley no indica quién asumirá la responsabilidad en caso de generar daños y perjuicios a la otra parte en el supuesto de dicho artículo, de modo que cabe preguntarse ¿si le corresponderá la responsabilidad al único socio o al administrador por haber incumplido la disposición expresa que contemplaría la ley? El proyecto de reforma nada señala al caso particular, de hecho el artículo doce es el único que se refiere a la responsabilidad y lo que

---

<sup>18</sup> Proyecto de ley 5064-D-2007. Honorable Cámara de Diputados de la Nación de la República de Argentina. Tomado de <http://www1.hcdn.gov.ar/proyxml/expediente.asp?fundamentos=si&numexp=5064-D-2007>, el 17 de agosto de 2013.



hace es remitir a la ley 19550 o la vigente en el momento, dejando sin respuesta al caso concreto, que no se encuentra regulado en dicha ley, porque es un hecho nuevo tutelado como la unipersonalidad y la violación de un requisito para llevar a cabo sus actuaciones nunca antes contemplados por lo que deja abierta la respuesta.

En los casos que el único socio tenga identidad con el administrador no habrá duda o conflicto alguno, porque de cualquier modo la responsabilidad recaerá sobre la misma persona con los mismos alcances.

En caso de ser diferente y en relación con el artículo 12 del proyecto en el cual se indica la ley 19550 se aplicará en los casos de responsabilidad, es mi criterio que deberán aplicarse, específicamente, los artículos 18 y 19 por analogía, los cuales prevén los casos de responsabilidad en sociedades de composición plurilateral con objeto lícito, pero con actividad ilícita y sus sanciones al dictar lo siguiente:

*“ARTÍCULO 18. — Las sociedades que tengan objeto ilícito son nulas de nulidad absoluta. ...*

***Responsabilidad de los administradores y socios.***

*Los socios, los administradores y quienes actúen como tales en la gestión social responderán ilimitada y solidariamente por el pasivo, social y los perjuicios causados.*

***Sociedad de objeto lícito, con actividad ilícita.***

*ARTÍCULO 19. — Cuando la sociedad de objeto lícito realizare actividades ilícitas, se procederá a su disolución y liquidación a pedido de parte o de oficio, aplicándose las*

*normas dispuestas en el artículo 18. Los socios que acrediten su buena fe quedarán excluidos de lo dispuesto en los párrafos 3ro. y 4to. del artículo anterior.”<sup>19</sup>*

En el artículo diecinueve se contempla el caso de la sociedad que tiene objeto lícito, al igual que en el presupuesto del artículo 5 del proyecto de reforma, pero con actividad ilícita, en el caso del proyecto la actividad en sí, también, es lícita, no obstante, la forma de llevarla a cabo es contraria a la ley, por lo que pareciera se debiera aplicar la misma sanción, que es la contenida en el artículo 18 de la ley 19550 que es la responsabilidad solidaria e ilimitada de los administradores y el único socio por incumplir la disposición de la ley. Pareciera no ser tan perjudicial el incumplimiento para aplicar también la disolución, que no tendría por qué darse.

Es importante tratar de entender ¿cuál es el fin que se busca con darle publicidad en todos los actos que lleve la sociedad de su carácter unipersonal? En alguna medida se debe entender que se pretende proteger a los terceros contratantes con la sociedad, se quiere dar alguna clase de garantía mayor por su condición de unipersonal, pero no se logra entender cuál es la diferencia con la sociedad que tiene dos o más socios, porque en éstas, también, se puede llegar a actuar en fraude de ley, se puede dar el caso de que la sociedad no cumpla con sus obligaciones y que no tenga el patrimonio suficiente para satisfacerlas en caso de ejecución, caso en el cual las formas de satisfacción por parte de los acreedores serán las mismas, es decir, sobre los administradores sí tienen responsabilidad y sobre los socios hasta el límite del aporte realizado al capital social, entonces en estos casos no habrá esa

---

<sup>19</sup> Ley de Sociedades Comerciales número 19550, tomado de <http://www.cnv.gov.ar/leyesyreg/leyes/19550.htm> el día 16 de abril de 2013.

garantía adicional, lo cual hace pensar es innecesaria esta disposición, porque al final no hay diferencia alguna en los riesgos que pueda tener un tercero a la hora de contratar con una sociedad unipersonal o no, máxime que el proyecto de ley no contempla la obligación de darle publicidad a la identificación del dueño de la totalidad de acciones de una sociedad, sino únicamente contempla que se debe inscribir la constitución de una sociedad unilateral o la transformación a esa clase en el Registro Mercantil, pero no así el traspaso de las acciones, recayendo éste en un carácter privado de la sociedad al igual que la sociedad plurilateral, de modo que no existe diferencia alguna que tener un solo socio. Parece que sería como asignarle ese tipo de responsabilidad a una sociedad que tiene dos socios y a la que tiene tres no, pareciera absurdo, inclusive inconstitucional, porque está tratando un mismo supuesto de sociedad anónima distinto por tener un socio menos, y no lo hace con las que tienen tres o cuatro, esas sí los trata igual.

El proyecto de reforma contempla expresamente en su artículo sexto la unipersonalidad ya sea originaria, al ser constituida la sociedad por un solo accionista o por concentración de acciones en la unipersonalidad devenida, así como la posibilidad de transformarse una sociedad pluripersonal en unipersonal, lo cual resulta lógico porque contempla la unipersonalidad devenida y ésta requiere necesariamente de la transformación porque no nació a la vida jurídica en esta condición, y dice literalmente:

*“Artículo 6º La sociedad constará de un solo socio ya sea en el momento de su constitución, ya sea mediante la concentración de todas las acciones en un accionista. Las*

*acciones del socio único serán nominativas. Una sociedad pluripersonal podrá transformarse en una sociedad unipersonal.”<sup>20</sup>*

Los artículos nueve y diez del proyecto de reforma contemplan el procedimiento de inscripción, de la sociedad unipersonal en los cuales indica que el Registro Público inscribirá dentro de diez días ya sea el documento de constitución o de transformación y además contempla que dentro de los primeros diez días de cada mes, el mismo Registro Público publicará en el diario de publicaciones legales los documentos atinentes a sociedades unipersonales inscritos en el mes anterior, solo con fines informativos, disposición a la cual no se le encuentra mayor sentido, no tiene ninguna consecuencia más que indicar cuáles sociedades se han constituido de manera unilateral y cuáles se han transformado de plurilaterales a unipersonales o viceversa.

El artículo treceavo del proyecto de reforma regula la relación entre el socio y la sociedad unipersonal:

*“Artículo 13° El socio único no podrá actuar en competencia con la sociedad unipersonal, o en contra de los intereses de ésta. Los contratos celebrados entre el socio único con la sociedad se consignarán por escrito.*

*La posibilidad de celebrar un acuerdo entre el socio único y la sociedad que éste representa deberá estar prevista en los estatutos o en la escritura de constitución de la sociedad.”<sup>21</sup>*

---

<sup>20</sup> Proyecto de ley 5064-D-2007. Honorable Cámara de Diputados de la Nación de la República de Argentina. Tomado de <http://www1.hcdn.gov.ar/proyxml/expediente.asp?fundamentos=si&numexp=5064-D-2007>, el 17 de agosto de 2013.

Este artículo dispone como es lógica la imposibilidad de que el socio único actúe en competencia con la sociedad unipersonal, en ese caso, carecería de sentido el funcionamiento de la sociedad, parecería más que tendría algún fin de distracción con respecto de su actividad personal. También, contempla la necesidad imperiosa de asentar por escrito los contratos celebrados entre socio y sociedad, además de que forzosamente deberá estar autorizado para realizar dichos actos en los estatutos de la sociedad, en caso contrario serán nulos.

### 2.3.3. Caso de España

En España por mucho tiempo fue rechazada la sociedad anónima unipersonal, inclusive, también, la empresa individual de responsabilidad limitada. Así lo dispuso en su momento el Real Decreto Legislativo 1564/1989 del 22 de diciembre de ese año, al amparo de la 19/1989 del 25 de julio, en la Ley de Sociedades Anónimas, artículo 14:

*“Artículo 14: Número de fundadores. 1- En el caso de fundación simultánea o por Convenio, serán fundadores las personas que otorguen la escritura social y suscriban todas las acciones. Su número no podrá ser inferior a tres”<sup>22</sup>*

A pesar de esto, el 21 de diciembre del año 1989 –un día antes de la Ley de Sociedades Anónimas– mediante la directiva 89/667 de la Comunidad Europea, se dio la obligación a

---

<sup>21</sup> Proyecto de ley 5064-D-2007. Honorable Cámara de Diputados de la Nación de la República de Argentina. Tomado de <http://www1.hcdn.gov.ar/proyxml/expediente.asp?fundamentos=si&numexp=5064-D-2007>, el 01 de setiembre de 2013.

<sup>22</sup> Ley de Sociedades Anónimas. Real Decreto Legislativo 1564/1989 del 22 de diciembre de 1989 en el Boletín Oficial del Estado número 310 de 1989.

todos sus países integrantes de cambiar su normativa en este tema, debido a la evolución de la sociedad, de la globalización en que se vive, señalando como necesidad fundamental regular en alguna medida una especie de instituto jurídico mediante el cual se pudiera adoptar una empresa de un solo dueño donde se pudiera limitar la responsabilidad, ya fuera desde su constitución o por la concentración de todas sus acciones, contemplando como requisito la publicidad de la condición de unipersonal y también de la identificación de su dueño y la obligación de realizar por escrito todos los contratos celebrados entre la sociedad y el socio y los acuerdos por la asamblea constituida por el único titular de la sociedad, se aprobó la directiva que cuenta con ocho artículos, dentro de los cuales destacan los siguientes:

*“Artículo 2*

*1. La sociedad podrá constar de un socio único en el momento de su constitución, así como mediante la concentración de todas sus participaciones en un solo titular (sociedad unipersonal).*

*2....*

*Artículo 3*

*Cuando una sociedad se convierta en sociedad unipersonal mediante la concentración de todas sus participaciones en un solo titular, deberá indicarse esta circunstancia así como la identidad del socio único, ya sea en el expediente de la sociedad o inscribirse en el registro a que se refieren los apartados 1 y 2 del artículo 3 de la Directiva 68/151/CEE, ya sea transcribirse en un registro de la sociedad accesible al público.*

*Artículo 4*

*1. El socio único ejercerá los poderes atribuidos a la junta general.*

*2. Las decisiones adoptadas por el socio único en el ámbito contemplado en el apartado 1 deberán constar en acta o consignarse por escrito.*

*Artículo 5*

*1. Los contratos celebrados entre el socio único y la sociedad representada por el mismo deberán constar en acta o consignarse por escrito.*

*2....*

*Artículo 6*

*Cuando un Estado miembro admita también para la sociedad anónima la sociedad unipersonal definida en el apartado 1 del artículo 2, se aplicarán las disposiciones de la presente Directiva.”*

Es posible observar cómo la Directiva de la Comunidad Europea pretendió regular alguna especie de sociedad unipersonal para brindar la posibilidad de tener limitación de responsabilidad al empresario individual con los requisitos ya expuestos, en primera instancia sin la obligación de tener esa posibilidad en la sociedad anónima, pero tampoco la prohibió, sino que en caso de aprobarse en algún país tendría que cumplir con los mismos presupuestos de esta Directiva.

En España, se reguló la sociedad de responsabilidad limitada unipersonal en primer lugar, a partir del primero de junio de mil novecientos noventa y cinco mediante la Ley 2/1995, en su capítulo undécimo de la Sociedad de Responsabilidad Limitada, de los artículos 125 al 129, en los cuales se dispuso lo siguiente:

***“Artículo 125. Clases de sociedades unipersonales de responsabilidad limitada.***

*Se entiende por sociedad unipersonal de responsabilidad limitada:*

*La constituida por un único socio, sea persona natural o jurídica.*

*La constituida por dos o más socios cuando todas las participaciones hayan pasado a ser propiedad de un único socio. Se consideran propiedad del único socio las participaciones sociales que pertenezcan a la sociedad unipersonal.*

***Artículo 126. Publicidad de la unipersonalidad.***

*1. La constitución de una sociedad unipersonal de responsabilidad limitada, la declaración de tal situación como consecuencia de haber pasado un único socio a ser propietario de todas las participaciones sociales, la pérdida de tal situación o el cambio del socio único como consecuencia de haberse transmitido alguna o todas las participaciones, se harán constar en escritura pública que se inscribirá en el Registro Mercantil. En la inscripción se expresará necesariamente la identidad del socio único.*

*2. En tanto subsista la situación de unipersonalidad, la sociedad hará constar expresamente su condición de unipersonal en toda su documentación, correspondencia, notas de pedido y facturas, así como en todos los anuncios que haya de publicar por disposición legal o estatutaria.*

***Artículo 127. Decisiones del socio único.***

*En la sociedad unipersonal de responsabilidad limitada el socio único ejercerá las competencias de la Junta General, en cuyo caso sus decisiones se consignarán en acta, bajo su firma o la de su representante, pudiendo ser ejecutadas y formalizadas por el propio socio o por los administradores de la sociedad.*



**Artículo 128. Contratación del socio único con la sociedad unipersonal.**

1. Los contratos celebrados entre el socio único y la sociedad deberán constar por escrito o en la forma documental que exija la Ley de acuerdo con su naturaleza, y se transcribirán a un libro-registro de la sociedad que habrá de ser legalizado conforme a lo dispuesto para los libros de actas de las sociedades. En la memoria anual se hará referencia expresa e individualizada a estos contratos, con indicación de su naturaleza y condiciones.

2. Redacción según Ley 22/2003, de 9 de julio. En caso de concurso del socio único o de la sociedad, no serán oponibles a la masa aquellos contratos comprendidos en el apartado anterior que no hayan sido transcritos al libro-registro y no se hallen referenciados en la memoria anual o lo hayan sido en memoria no depositada con arreglo a la Ley.

3. Durante el plazo de dos años a contar desde la fecha de celebración de los contratos a que se refiere el apartado 1, el socio único responderá frente a la sociedad de las ventajas que directa o indirectamente haya obtenido en perjuicio de ésta como consecuencia de dichos contratos.

**Artículo 129. Efectos de la unipersonalidad sobrevenida.**

Transcurridos seis meses desde la adquisición por la sociedad del carácter unipersonal sin que esta circunstancia se hubiere inscrito en el Registro Mercantil, el socio único responderá personal, ilimitada y solidariamente de las deudas sociales contraídas durante el período de unipersonalidad. Inscrita la unipersonalidad, el socio único no responderá de las deudas contraídas con posterioridad.”

En dicha normativa se resguarda lo estipulado por la Directiva 89/667, en cuanto a unipersonalidad originaria y sobrevenida, publicidad de la unipersonalidad y del titular,

necesidad de contener por escrito las decisiones del socio único y de los contratos de la sociedad y el titular, e incluye la sanción de responsabilidad personal, ilimitada y solidaria del socio único cuando en los casos de concentración de cuotas pasen seis meses sin dar publicidad a esa circunstancia, se piensa que igual al caso de Argentina para brindar alguna clase adicional de garantía a los terceros contratantes con la sociedad unipersonal, lo que en este caso tiene su fundamento en la Directiva de la Comunidad Europea.

Pasaron veintiún años desde la Directiva 89/667 y quince desde la regulación de las sociedades de responsabilidad limitada unipersonales para que se aprobarán las sociedades anónimas unipersonales, el dos de julio del año dos mil diez, fecha cuando se promulgó el Decreto Real Ejecutivo número 1/2010, llamado Texto Refundido de Sociedades de Capital, que con fundamento en la ley 3/2009 del tres de abril de dos mil nueve, se autoriza al Gobierno para que proceda a refundir en un solo texto toda la normativa relacionada a las sociedades de capital, publica el Real Decreto Ejecutivo mencionado anteriormente, en el que se derogaron cuatro normas<sup>23</sup> de vital importancia en materia mercantil, que regulaban todo lo relacionado a sociedades de capital (comandita por acciones, anónimas y de responsabilidad limitada) con modificaciones que se les hicieron a lo largo del tiempo, razón por la cual se hizo necesario refundirlas en un solo cuerpo normativo, donde se concentrará toda la regulación pertinente, ésta debía ser adaptada al contexto de la época para contemplar casos como el de la sociedad anónima unipersonal, que hasta este

---

<sup>23</sup> Las cuatro normas que se derogaron fueron la sección 4 del título I del Libro II (artículos 151 a 157) del Código de Comercio de 1885, relativa a la sociedad en comandita por acciones; el real Decreto Legislativo 1564/1989, de 22 de diciembre de 1989 Ley de Sociedades Anónimas; Ley 2/1995 del 23 de marzo de 1995, Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada y el título X (artículos 111 a 117) de la Ley 24/1988 del 28 de julio de 1988 Ley de Sociedades Cotizadas en el Mercado de Valores, con excepción de los incisos 2 y 3 del artículo 114 y los artículos 116 y 116 bis.

momento es que aparece en la normativa española y que a la fecha de hoy, aún se encuentra vigente y en pleno uso por los ciudadanos españoles.

Dicho Decreto Legislativo contempla el caso de la sociedad unipersonal, específicamente, en el capítulo tercero, sección primera y segunda, artículos del doce al diecisiete.

Esta ley regula dos clases de sociedades unipersonales, ambas sociedades de capital (diferente al presupuesto de la empresa individual de responsabilidad limitada) que son la sociedad unipersonal de responsabilidad limitada y la sociedad unipersonal anónima y hace referencia a la diferenciación estudiada supra entre unipersonalidad originaria y sobrevenida, aunque sin darle una denominación a cada tipo, tal y como se puede observar:

***“Artículo 12. Clases de sociedades de capital unipersonales.***

*Se entiende por sociedad unipersonal de responsabilidad limitada o anónima:*

*a) La constituida por un único socio, sea persona natural o jurídica.*

*b) La constituida por dos o más socios cuando todas las participaciones o las acciones hayan pasado a ser propiedad de un único socio. Se consideran propiedad del único socio las participaciones sociales o las acciones que pertenezcan a la sociedad unipersonal.”<sup>24</sup>*

De acuerdo con el artículo doce precedente, es posible tener una sociedad unipersonal en caso de personas físicas y jurídicas, ya sea desde su constitución o por concentración de las acciones en un titular. Cabe mencionar que en ambos casos se requerirá los mismos requisitos en cuanto a la manifestación de voluntad, la cual deberá ser libre y con el pleno conocimiento de lo que se está haciendo, sin importar si dos o solo una persona, de

---

<sup>24</sup> Sociedades de capital. – 1a ed. – Madrid: Ministerio de Justicia; Agencia Estatal Boletín Oficial del Estado, 2011. – 582 p. ; 21 cm. – (Textos legales ; 16). Artículo 12.

cualquier manera la voluntad no podrá estar viciada. Este artículo tiene estrecha relación con el numeral diecinueve, que contempla la forma de constitución de sociedad anónima por contrato o por declaración unilateral, según sea plurilateral o unipersonal, al consignar lo siguiente:

***“Artículo 19. La constitución de las sociedades.***

- 1. Las sociedades de capital se constituyen por contrato entre dos o más personas o, en caso de sociedades unipersonales, por acto unilateral.*
- 2. Las sociedades anónimas podrán constituirse también en forma sucesiva por suscripción pública de acciones.”<sup>25</sup>*

El artículo diecinueve de la Ley de Sociedades de Capital es redundante al contemplar que las sociedades se pueden constituir por contrato entre dos o más personas, pues el contrato como acuerdo de voluntades, requiere como mínimo dos personas, motivo que hace innecesario indicarlo de ambas maneras. Ahora, en este caso no dice cómo se podrán constituir las sociedades en sus dos casos, sino que lo estipula en el artículo veinte, en el cual se indica debe ser en escritura pública, ésta deberá inscribirse en el Registro Mercantil. El artículo 22 contempla los requisitos que debe llevar la constitución de la sociedad anónima, estos no varían, según sea unipersonal o no, porque en su esencia ambas sociedades son iguales:

***“Artículo 22. Contenido de la escritura de constitución.***

---

<sup>25</sup> Sociedades de capital. – 1a ed. – Madrid: Ministerio de Justicia; Agencia Estatal Boletín Oficial del Estado, 2011. – 582 p. ; 21 cm. – (Textos legales ; 16). Artículo 19

*1. En la escritura de constitución de cualquier sociedad de capital se incluirán, al menos, las siguientes menciones:*

*a) La identidad del socio o socios.*

*b) La voluntad de constituir una sociedad de capital, con elección de un tipo social determinado.*

*c) Las aportaciones que cada socio realice o, en el caso de las anónimas, se haya obligado a realizar, y la numeración de las participaciones o de las acciones atribuidas a cambio.*

*d) Los estatutos de la sociedad.*

*e) La identidad de la persona o personas que se encarguen inicialmente de la administración y de la representación de la sociedad.*

*2. Si la sociedad fuera de responsabilidad limitada...*

*3. Si la sociedad fuera anónima, la escritura de constitución expresará, además, la cuantía total, al menos aproximada, de los gastos de constitución, tanto de los ya satisfechos como de los meramente previstos hasta la inscripción”.<sup>26</sup>*

El artículo 23 de los estatutos sociales, indica los preceptos mínimos que deberán contener, y para el caso particular en estudio es de importancia el inciso a) que es la denominación de la sociedad, porque en el caso de la sociedades unipersonales esto deberá constar ahí, por el carácter de publicidad que exige la Directiva 89/667 de la Comunidad Europea y que se consigna en artículos posteriores, pero que debe disponerse en sus estatutos, aunque el artículo 23 no lo exprese de esta manera:

---

<sup>26</sup> Sociedades de capital. – 1a ed. – Madrid: Ministerio de Justicia; Agencia Estatal Boletín Oficial del Estado, 2011. – 582 p. ; 21 cm. – (Textos legales ; 16). Artículo 22

***“Artículo 23. Estatutos sociales.***

*En los estatutos que han de regir el funcionamiento de las sociedades de capital se hará constar:*

- a) La denominación de la sociedad.*
- b) El objeto social, determinando las actividades que lo integran.*
- c) El domicilio social.*
- d) El capital social, las participaciones ...*

*Si la sociedad fuera de responsabilidad limitada...*

- e) El modo o modos de organizar la administración de la sociedad, ...*
- f) El modo de delibera<sup>27</sup>r y adoptar sus acuerdos los órganos colegiados de la sociedad.”*

Sobre el carácter de publicidad que conlleva la unipersonalidad, el artículo trece menciona que indistintamente cual sea la forma como surja (originaria o devenida), así como la desaparición de esa característica diferenciadora de otras figuras deberá hacerse mediante escritura pública inscribible en el Registro Mercantil con la identificación del único socio, requisito que se mantiene aun cuando el movimiento sea únicamente un cambio de dueño de la totalidad de las acciones.

Dicho artículo indica literalmente, lo siguiente:

***“Artículo 13. Publicidad de la unipersonalidad.***

*1. La constitución de una sociedad unipersonal, la declaración de tal situación como consecuencia de haber pasado un único socio a ser propietario de todas las*

---

<sup>27</sup> Sociedades de capital. – 1a ed. – Madrid: Ministerio de Justicia; Agencia Estatal Boletín Oficial del Estado, 2011. – 582 p. ; 21 cm. – (Textos legales ; 16). Artículo 23

*participaciones sociales o de todas las acciones, la pérdida de tal situación o el cambio del socio único como consecuencia de haberse transmitido alguna o todas las participaciones o todas las acciones, se harán constar en escritura pública que se inscribirá en el Registro Mercantil. En la inscripción se expresará necesariamente la identidad del socio único.*

*2. En tanto subsista la situación de unipersonalidad, la sociedad hará constar expresamente su condición de unipersonal en toda su documentación, correspondencia, notas de pedido y facturas, así como en todos los anuncios que haya de publicar por disposición legal o estatutaria.”<sup>28</sup>*

En este artículo se viola una finalidad esencial de la sociedad anónima en virtud de la unilateralidad asignado por el órgano legislativo español, que es la pérdida de ese carácter anónimo de los dueños de las acciones de la sociedad, en este caso del único dueño que puede tener, porque el tema del accionista tendrá la publicidad que brinda el Registro Mercantil, que es de acceso público y que se hace requisito obligatorio indicar quien es el dueño, si existe un cambio de accionista o si pasa a ser propiedad de dos o más personas. En este último caso, únicamente menciona que se deberá realizar en escritura pública el movimiento en el que deje esa unilateralidad, lo que hace pensar se deberá en ese momento indicar todas las calidades del nuevo o los nuevos socios (porque podría ser que ingrese uno nuevo y se mantenga el original, que el socio original venda todas sus acciones a dos o más personas (físicas o jurídicas) o que ingresen dos o más socios y se mantenga el original), tal es el caso como se haría la constitución de una sociedad anónima normal, pero de igual manera y al no existir en todo el cuerpo normativo una norma que lo disponga

---

<sup>28</sup> Sociedades de capital. – 1a ed. – Madrid: Ministerio de Justicia; Agencia Estatal Boletín Oficial del Estado, 2011. – 582 p. ; 21 cm. – (Textos legales ; 16). Artículo 13.

expresamente, que la obligación de dar publicidad a los dueños de las acciones de la sociedad anónima desaparecería junto con la denominación de uniliteral que tenía antes. Es así como cambiaría el régimen de sociedad anónima unipersonal al de la sociedad anónima históricamente conocida, con sus dos características esenciales de agrupación de personas y carencia de publicidad de esas personas para terceros a la sociedad, que no tendrían forma de saber quiénes son sus dueños si ellos no lo quisieren así.

Esta disposición es muy parecida a la estudiada en la sección anterior, en el caso de Argentina, que contempla, también la obligación de indicar expresamente en todos los contratos que lleve a cabo la condición de sociedad anónima unipersonal, pero sí es diferente en cuanto a la obligación de dar publicidad siempre a su titular, porque pareciera no ser tan importante quien sea el dueño de la sociedad, al final no es él con quien contratará el tercero sino con la sociedad, en este caso no tendrá mayor sentido la sociedad y resultaría mejor regular lo que en Costa Rica país se conoce como empresa individual de responsabilidad limitada, que es más acorde con este tipo de disposiciones.

Por estos motivos, el artículo 13 deja la interrogante a quien lo lee de ¿cuál será el propósito de romper con esa característica esencial de anónima, carácter netamente privado del dueño de las acciones de la sociedad?, parece ser que en algún momento le pensará asignar una responsabilidad a ese único socio por algún acto de la sociedad que perjudique a terceros, de modo que respondiera, también, por su patrimonio en caso de no ser suficiente el de la compañía, lo cual pareciera ser el motivo más cercano a la realidad para darle publicidad al dueño de la sociedad, sin embargo el artículo 14 del mismo texto



estudiado, se refiere sobre los efectos de la unipersonalidad sobrevenida, los cuales son aplicables en cierto punto a la pregunta aquí expuesta y señala lo siguiente:

***“Artículo 14. Efectos de la unipersonalidad sobrevenida.***

*1. Transcurridos seis meses desde la adquisición por la sociedad del carácter unipersonal sin que esta circunstancia se hubiere inscrito en el Registro Mercantil, el socio único responderá personal, ilimitada y solidariamente de las deudas sociales contraídas durante el período de unipersonalidad.*

*2. Inscrita la unipersonalidad, el socio único no responderá de las deudas contraídas con posterioridad.”<sup>29</sup> (El subrayado no es del original).*

En efecto, el artículo 14 responde en alguna medida a la pregunta, pero no la satisface totalmente. Para empezar únicamente indica en caso de la unilateralidad sobrevenida y no de la originaria, razón por la cual no contesta la pregunta en el caso de la publicidad de la identificación del único socio en el caso de ser constitutiva la unipersonalidad y que parece ser no tiene ninguna razón clara, al menos en este momento, máxime que la exposición de motivos nada dice en relación a este punto.

Si toca el tema en cuanto a la unilateralidad sobrevenida, afirmando que el socio único puede adquirir responsabilidad frente a terceros por los actos de la sociedad solo desde una perspectiva y es que una vez sobrevenida la unilateralidad no le dé publicidad en el Registro Mercantil en el plazo de seis meses, caso en el cual a partir de ese momento y

---

<sup>29</sup> Sociedades de capital. – 1a ed. – Madrid: Ministerio de Justicia; Agencia Estatal Boletín Oficial del Estado, 2011. – 582 p. ; 21 cm. – (Textos legales ; 16). Artículo 14.

hasta que se inscriba ese cambio el único dueño será responsable de los actos que realice la nueva sociedad anónima unipersonal.

En estos casos, la responsabilidad no llegaría a existir para el único socio si inscribe y da publicidad a dicha condición dentro de los seis meses establecidos por el ordenamiento jurídico, caso en el cual vuelve a perder importancia la publicidad de dicha condición, en el sentido, de que contraviene uno de los aspectos más importantes y por los cuales se utiliza esta figura jurídica para ejercer el comercio que es el carácter privado de los dueños de las sociedades, y que solo en casos concretos se puede levantar el llamado velo societario.

Carece de importancia porque no se logra entender qué protege dicho requisito, para que se le da publicidad a la identificación del dueño de una sociedad anónima, porque no es para que adquiera responsabilidad por los actos que ejerza la persona jurídica, porque es precisamente la publicidad de esa condición la que libera al socio de esa responsabilidad, pareciera desde mi punto de vista se pretende desestimular la implementación de las sociedades unipersonales por parte del Estado en las personas, porque no se tendrá el beneficio del desconocimiento de terceros del dueño de la compañía sin fundamento alguno.

En la sección segunda del Régimen Jurídico de la sociedad unipersonal, se trata lo relacionado a los actos del socio único como dueño de la sociedad y los que efectúe en su doble condición personal y como accionista, lo cual es imprescindible de regular por su importancia en la transparencia de la administración de la sociedad.

***“Artículo 15. Decisiones del socio único.***

*1. En la sociedad unipersonal el socio único ejercerá las competencias de la junta general.*

*2. Las decisiones del socio único se consignarán en acta, bajo su firma o la de su representante, pudiendo ser ejecutadas y formalizadas por el propio socio o por los administradores de la sociedad.*”<sup>30</sup>

El artículo 15 en claro cumplimiento de lo dispuesto en la directiva 89/667 de la Comunidad Europea, según la cual debe constar por escrito todas las decisiones del socio único, quien tiene la facultad de la junta general por ser el único accionista existente en la sociedad.

Ahora, en el artículo 16 se regula lo pertinente a la contratación del socio con la sociedad, indicando no solo que deben quedar en acta por escrito, sino que debe realizarse esa acta en el libro debidamente legalizado, con lo cual se pretende dar mayor seguridad y control a dichos actos, de manera tal que si no se encuentran en el libro debidamente legalizado no podrán ser oponibles en caso de concurso, sobre lo cual el socio único adquiere responsabilidad.

Dicho artículo expresa literalmente lo siguiente:

***“Artículo 16. Contratación del socio único con la sociedad unipersonal.***

*1. Los contratos celebrados entre el socio único y la sociedad deberán constar por escrito o en la forma documental que exija la ley de acuerdo con su naturaleza, y se transcribirán a un libro-registro de la sociedad que habrá de ser legalizado conforme a lo dispuesto para los libros de actas de las sociedades. En la memoria anual se hará referencia expresa e individualizada a estos contratos, con indicación de su naturaleza y condiciones.*

---

<sup>30</sup> Sociedades de capital. – 1a ed. – Madrid: Ministerio de Justicia; Agencia Estatal Boletín Oficial del Estado, 2011. – 582 p; 21 cm. – (Textos legales ; 16). Artículo 15.

*2. En caso de concurso del socio único o de la sociedad, no serán oponibles a la masa aquellos contratos comprendidos en el apartado anterior que no hayan sido transcritos al libro-registro y no se hallen referenciados en la memoria anual o lo hayan sido en memoria no depositada con arreglo a la ley.*

*3. Durante el plazo de dos años a contar desde la fecha de celebración de los contratos a que se refiere el apartado primero, el socio único responderá frente a la sociedad de las ventajas que directa o indirectamente haya obtenido en perjuicio de ésta como consecuencia de dichos contratos.”*

El artículo 17 del Texto Refundido de Sociedades de Capital, da la posibilidad de que existan las sociedades anónimas unipersonales del Estado, sin embargo, con variantes respecto de las que no son del Estado, específicamente, se da la salvedad de darle publicidad a la unipersonalidad sobrevenida y la responsabilidad del Estado por actos cometidos por la sociedad unipersonal en cualquier caso o por cualquier circunstancia.

***“Artículo 17. Especialidades de las sociedades unipersonales públicas.***

*A las sociedades de responsabilidad limitada o anónimas unipersonales cuyo capital sea propiedad del Estado, Comunidades Autónomas o Corporaciones locales, o de organismos o entidades de ellos dependientes, no serán de aplicación lo establecido en el apartado segundo del artículo 13, el artículo 14 y los apartados 2 y 3 del artículo 16.”*

Esta norma es totalmente distinta del régimen de la sociedad anónima unipersonal y refuerza el concepto de que el motivo de la publicidad de la identificación del único socio en las demás compañías es la de desestimular el uso de esta figura jurídica por las personas

puesto que todas las consecuencias negativas u obligaciones que acarrea para las personas no son atribuibles al Estado, pues como se observa este nunca va a adquirir responsabilidad por los actos que lleve a cabo la sociedad, además en este caso sí se da claramente la característica de ser anónima, porque no tiene el deber de indicar en todo lo que haga que es unipersonal, así como tampoco deberá inscribir en el Registro Mercantil dicha circunstancia cuando sea sobrevenida.

#### **Sección Cuarta: Funcionamiento de la unipersonalidad y pluripersonalidad accionaria en Costa Rica**

En Costa Rica, nunca se ha permitido la constitución unilateral de la sociedad anónima, es decir, que con el pasar del tiempo siempre se ha requerido mínimo dos socios para poder nacer, no obstante, la unipersonalidad sobrevenida si ha sido aceptada normalmente, pues claramente se ha expresado que no acarrea la disolución de la sociedad, ni alguna otra clase de consecuencia.

Las sociedades anónimas fueron reguladas una primera ocasión en el Código de Comercio español, que por costumbre era la norma imperante en materia comercial en Costa Rica, el cual fue elevado a Ley número tres del primero de junio de 1853, mediante Decreto CIV denominado Código de Comercio Costarricense.<sup>31</sup>

---

<sup>31</sup> Es importante aclarar que después de una investigación exhaustiva en la Biblioteca de la Asamblea Legislativa y el Archivo Nacional, no se logró encontrar el texto que se elevó a Código de Comercio, únicamente se encuentra el decreto antes mencionado, por lo cual se analiza aquí directamente el Código de Comercio Español, con la advertencia de que sufrió ligeros cambios los cuales no pueden ser constatados por falta del documento de origen.

El Código mencionado trata en su título segundo, del artículo 264 en adelante lo referente las compañías mercantiles, tratando diversas clases de sociedades con artículos en desorden, es decir, no las separó, sino que todo el título segundo reza de todas las sociedades en desorden, dentro de ellas la sociedad anónima. Desde este momento es que la sociedad como una asociación de personas, que unen sus recursos con el objetivo mercantil ineludible de lucrar, es decir, de obtener ganancias por la actividad realizada. Es así como se empieza a regular la forma de fundación de la sociedad anónima mediante contrato, lo cual hace en el artículo 264, que señala lo siguiente:

*“Artículo 264: El contrato de compañía, por el cual dos o más personas se unen poniendo en común sus bienes e industria, ó alguna de estas cosas, con objeto de hacer algún lucro, es aplicable á toda especie de operaciones de comercio bajo las disposiciones generales del derecho común, con las modificaciones y restricciones que establecen las leyes mercantiles.”<sup>32</sup>*

El legislador reguló claramente la forma de constitución de las sociedades comerciales, denotando como requisito necesario la asociación de dos o más personas, tal y como ha sido reglado históricamente, sin embargo, en todo el Código de Comercio no hace referencia a la concentración de acciones sobrevenida, deja abierta la posición en cuanto a si acepta o no la unilateralidad devenida, no es causal de disolución la reunión de todas las acciones en un solo titular, pero tampoco lo expresa abiertamente. En ese momento, debió aplicarse por analogía el artículo 265 y, por consiguiente, la negación de la unipersonalidad sobrevenida, porque esto sería contraproducente con el sentido de asociación de personas,

---

<sup>32</sup> Código de Comercio Español de 1829. Art. 265

que destinan cierta parte del patrimonio a la consecución de un fin lucrativo, pues si se da la concentración solo quedará un socio y dejará de existir cualquier forma de asociación de capitales ni de personas.

Después de aproximadamente cincuenta y seis años de vigencia del Código de Comercio español como nuestro primer articulado comercial, se aprobó la Ley #6 Sobre Sociedades Mercantiles, la cual se publicó y entro en vigencia el día veinticuatro de noviembre de mil novecientos nueve, derogando expresamente el capítulo sobre sociedades mercantiles del Código de Comercio español.

Dicha ley estuvo conformada por ciento cincuenta y cuatro artículos, que versan sobre sociedades anónimas, sociedad en nombre colectivo, sociedad en comandita, comandita por acciones, con una sección primera integrada por normas generales a las sociedades comerciales. De esta ley no existe expediente legislativo, no hay actas de discusión ni proyecto de ley por lo antiguo de la norma, por lo cual solamente se puede analizar el texto normativo.

Resulta bastante particular en el punto estudiado en este capítulo, pues en ninguno de los 154 artículos que tiene indica la forma de constitución, es decir si se debe hacer mediante contrato, declaración unilateral de voluntad, si se necesitan una cantidad mínima de personas, nada dice al respecto. Por esta razón, se infiere que dicho tema se reguló por la costumbre ya dada por el Código de Comercio español, que es la fundación de la sociedad por la asociación de dos o más personas, en virtud que aplicar un criterio distinto sería

contraproducente al tratamiento histórico, máxime que no se aceptó la unipersonalidad expresamente, simplemente el Código no hizo referencia al respecto.

Posteriormente, se derogó expresamente la Ley de Sociedades Comerciales por la Ley 2797, que es Código de Comercio, publicado en la Gaceta ciento ochenta del diez de agosto de 1961 y que versó en uno de sus capítulos sobre las sociedades, en particular la anónima.

Así, dispuso en el artículo 322 que la escritura constitutiva de toda sociedad mercantil debe contener el lugar y fecha cuando se celebra el contrato, y como ya se ha expuesto supra, el contrato conlleva la convergencia de dos o más voluntades, que en este caso conforman la sociedad comercial (entre ellas la anónima) con lo cual se exige que sea una constitución plurilateral, además dicho criterio se refuerza con el artículo 417, que disponía:

*“Artículo 417:*

*Para proceder a la formación de una sociedad anónima es necesario:*

- a) ***Que haya dos socios como mínimo y que cada uno de ellos suscriba por lo menos una acción;***
- b) ...;
- c) ...;
- d) ... ”<sup>33</sup>*(La negrita no es del original)*

Con esta disposición quedó totalmente claro la voluntad del legislador de rechazar la unilateralidad en la constitución de las sociedades anónimas, dejando de lado la laguna de

---

<sup>33</sup> Ley 2797. Código de Comercio de Costa Rica. Artículo 417.



la Ley # 6 de 1909, pero lamentablemente, se hace imposible estudiar porqué la rechazó, debido que a la hora del análisis minucioso del expediente en la Asamblea Legislativa, resulta que hay diversidad de informes, actas y discusiones, pero ninguna se refiere al fondo del Código, sino que la gran mayoría se refieren a errores en la numeración, faltas ortográficas y detalles que para el caso en estudio no son relevantes. Inclusive se debe decir que no se encuentra en los ochocientos diecisiete folios con que cuenta el expediente una exposición de motivos o una argumentación en el anteproyecto que explique la finalidad del Código, qué corriente recoge o si es totalmente nuevo, solo inicia con el proyecto del Código, tiene actas y dictámenes que no tocan el fondo y termina con el texto oficial, lo cual no es de gran ayuda en el presente análisis.

Pero eso no obsta que se realice un análisis con otros artículos, como lo es el quinientos veintinueve, que contrario a la tesis esbozada en el 417 de no aceptar la sociedad unipersonal, éste acepta la concentración sobreviniente de las acciones, al disponer:

*“Artículo 529:*

*Las sociedades se disuelven por cualquiera de los siguientes casos:*

- a) Expiración del término señalado en la escritura constitutiva;*
- b) Imposibilidad de realizar el fin de la sociedad, o consumación del mismo;*
- c) Pérdida del cincuenta por ciento o más del capital social...*
- d) Acuerdo de los socios.*

*El hecho de que todas las acciones de una sociedad anónima lleguen a pertenecer a una sola persona, no da lugar a la disolución de la sociedad.”<sup>34</sup>*

Relacionando los artículos 322, 417 y 529, se puede deducir que el requisito de constitución plurilateral no es un hecho relacionado únicamente por el medio para constituir la sociedad que es un contrato, sino que el legislador quiso indistintamente del medio utilizado que fuera constituida por al menos dos socios, pero paradójicamente artículos después dice que no afecta la concentración de acciones en un solo titular a la sociedad, de manera que no tiene consecuencia alguna, con lo que se descarta haya impuesto el número mínimo de socios del 322 y 417 con base en una noción conceptualista de sociedad, es decir, que no haya querido ir contra la esencia misma de una sociedad que es la asociación de dos o más personas, porque después la desconoce, entonces, hay un error en este momento y es no haber dispuesto ninguna sanción o disposición para regular la unipersonalidad sobrevenida, porque se tenía la concepción de que la sociedad debía hacerse por dos o más personas, sin embargo, no se legisló de manera integral.

Inclusive, es necesario decir que la cantidad de errores que contenía este Código fue tan alta, que se debió posponer la entrada en vigencia de la ley, para tratar de corregirla y es de esta manera que se abrió el expediente número 167 de 1963, que terminó publicando la ley 3284, también Código de Comercio. Este proyecto fue distinto, pues los profesores Jaime Solera y Francisco Morelli a solicitud de los diputados Rogelio Ramos Valverde y Minor Calvo Ortega, redactaron un nuevo Código puesto que se consideró imposible solventar los errores que tenía el anterior mediante enmiendas, el cual contó con un estudio previo que

---

<sup>34</sup> Ley 2797. Código de Comercio de Costa Rica. Artículo 529.

realizaron dichos profesores del Código anterior, en el cual se indicó era lamentable no hubiese contado con una exposición de motivos que permitiera recurrir a las fuentes correctas para su debida.

Veáse sobre el artículo 322, que dispone en uno de sus incisos que la forma de constituir la sociedad es un contrato no se refiere a ese inciso, sino únicamente al inciso b) que pone de requisito la nacionalidad de los constituyentes, lo cual considera innecesario. Respecto del 417 menciona se debe eliminar el primer inciso, por redundante al disponer que la sociedad debe ser formada por dos socios y que cada uno suscriba al menos una acción, lo cual es lógico si son dos socios, como mínimo tendrá que tener una acción, pero nada dice del fundamento de esta disposición. Del artículo 520 de la disolución de las sociedades anónimas, en el cual se acepta la concentración de acciones sobrevenida nada dice al respecto, y es de suma importancia para determinar porqué hay normas tan opuestas en el mismo ordenamiento jurídico.

Al final la ley 3284 no tendría cambios de fondo en los artículos aquí analizados, por lo cual se seguiría la misma línea de negar la unipersonalidad constitutiva, pero sin sancionar, y por lo tanto aceptando la sobrevenida y es precisamente el Código de Comercio que se tiene vigente en la actualidad el cual se analizará más detalladamente a continuación.

*“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 anónima.”<sup>35</sup>*

---

<sup>35</sup> Artículo 202 del Código de Comercio. Ley # 3284.

Es posible observar, cómo dicho artículo menciona la posibilidad de que exista unilateralidad por concentración de las acciones en un solo socio, tal es el caso de que todas las acciones lleguen a terminar en propiedad de una sola persona, de modo tal que esto no es razón para que se disuelva la sociedad anónima, de hecho, no tiene consecuencia alguna para la empresa.

Son claras las dos posibles formas de existencia de una sociedad unilateral, contempladas en doctrina como originaria o sobrevenida, es decir, que “...*la constitución de la sociedad anónima unipersonal puede serlo ab initio o por concentración de todas las acciones en una sola persona...*”,<sup>36</sup> tal y como se estudió supra. Lo correcto en una legislación, tomando en cuenta la tesis que se pretenda seguir, ya sea la de sociedad unipersonal o pluripersonal, será aceptar o negar ambas opciones, sino de lo contrario, se estará ante una normativa incongruente y que dependiendo del caso concreto generará muchos problemas.

Pues bien, como se vio anteriormente se acepta la unipersonalidad sobrevenida, pero resulta que el artículo 104 del Código de Comercio actual, dispone que la formación de una sociedad anónima requerirá como mínimo dos acciones, con lo cual, evidentemente, está tomando la posición de plurilateralidad de la sociedad anónima, lo cual es discutible y como se ha dicho ya en reiteradas ocasiones es posible variar a una sociedad anónima unipersonal, pero eso se verá en la sección siguiente.

---

<sup>36</sup> La sociedad unipersonal de responsabilidad limitada. Josefina Boquera Matarredona. Estudios de derecho mercantil. Editorial Civitas, S.A. Primera edición, 1996. 270 páginas. España

El problema con este tipo de normas es que puede llevar a las personas por actuar en fraude de ley, porque, por ejemplo, se tiene la práctica cotidiana de que las sociedades anónimas se constituyen por dos socios, tal y como lo señala el Código, la mayoría de las veces un socio con un noventa y nueve por ciento de las acciones y el segundo accionista con tan solo un uno por ciento (lo cual ya hace pensar es una sociedad de cómodo, ficticia, pues ese uno por ciento es insignificante y no le da poder alguno al accionista en la sociedad) y una vez inscrita ésta en el Registro de Personas Jurídicas del Registro Nacional, se procede de manera inmediata con el endoso de la única acción al socio mayoritario, quedando éste con el control absoluto de la sociedad y dándose una concentración sobrevenida de las acciones, aunque privando la realidad nunca existieron dos socios, simplemente se cumplió con un requisito formal que después la misma ley permite no evadir porque en su momento se cumple, sino solventar de manera que no cumpla su objetivo.

Resulta extraño que el Código de Comercio estando inspirado en el Hondureño, se haya apartado sustancialmente en este sentido de él, pues como se vió en Honduras se recoge la noción de sociedad anónima plurilateral, la cual mantienen todo el tiempo que tenga vida jurídica la sociedad anónima, porque inclusive la concentración de acciones no se permite aun cuando sea sobrevenida, pues en ese caso se incurrirá en una causal de disolución.

Sin tomar posición de cual teoría será mejor, si la pluripersonal o la unipersonal, lo que parece esencial es que si se toma una de ellas, cualquiera de las dos, debe defenderse hasta el final y no caer en contradicciones como lo hace nuestra normativa. Y esto no implica tampoco en poner sanciones únicamente como lo hace Honduras, sino parece más atinado poner remedios a tal situación, porque no se puede pretender nunca se llegue a dar una

situación, pero si se puede intentar dar remedios a un problema que podría tener solución y desde este punto de vista parece más acertada la posición de la legislación actual argentina, que tampoco permite la unipersonalidad en ninguna de sus dos opciones, pero en el caso de que llegará a darse la concentración sobrevenida de las acciones no la sancione a *prima facie* con la disolución, que es el máximo castigo que puede recibir una sociedad, sino que le da una oportunidad de cambiar la situación, de remediarla y le otorga un plazo de tres meses para que recupere la plurilateralidad y en caso de no hacerlo ahí si incurrirá en causal de disolución.

Se es del criterio que nuestro legislador debió tomar una posición similar, de modo que si quería mantener la plurilateralidad constitutiva la debió tutelar posteriormente a esto, como Honduras y Argentina, pero con la previsión de algún remedio en caso de incumplimiento, y con el cual se comulgó en darle un plazo para recuperar su característica esencial, pero con la variante única de darle seis meses de tiempo para que se de este cambio.

#### **Sección Quinta: Propuesta a reforma en el tratamiento de la unipersonalidad y pluripersonalidad accionaria en Costa Rica.**

Se puede aplicar a Costa Rica la misma postura de Honduras e implementar la disolución en todas las sociedades unipersonales que haya en el país, porque sería un caos a nivel comercial, debido a que muchas sociedades unipersonales dan servicios y productos necesarios para el desarrollo de nuestra sociedad.

Además, si el derecho es la positivización de un hecho o de la voluntad de la mayoría que se plasman en el ordenamiento jurídico para ser oponibles a todas las personas, para lograr el orden de la sociedad, porque no se podría modificar y regular la sociedad unipersonal, si el derecho está para ajustar sus normas a la necesidad humana, no las personas al derecho, y si las condiciones han cambiado si los mercados han hecho presión y es necesario e importante cambiar una forma de pensar, el derecho no está para desconocer ese cambio, sino para regularlo y hacerlo posible.

Los fundamentos que exponen la Directiva 89/667 de la Unión Europea, el Texto Refundido de la Ley de Sociedades Comerciales de España y el proyecto de reforma a la Ley de Sociedades de Capital de Argentina son totalmente aplicables a nuestro país, pues no son exclusivos de esos lugares, sino por el contrario se da como se explica en esos textos a causa del mundo globalizado en el que se vive en la actualidad, donde hay que maximizar la estructura económica y comercial de cada país para ser sobresaliente en el mercado global que existe, en el cual no se puede dar el lujo ninguna nación de quedarse rezagada en temas esenciales como en las sociedades mercantiles, sin ofrecer una opción acorde con las necesidades actuales.

De esta manera, la propuesta es clara y concisa, y es exactamente reformar la legislación costarricense para uniformar su criterio, de modo tal que no solo sea permitida la unipersonalidad sobrevenida, sino que la originaria, también, sea aceptada e implementada, en un articulado corto, que no debería ser muy amplio porque los restantes temas que se aplican a la sociedad anónima se podrán seguir aplicando, pues lo único que cambiaría sería el momento de la constitución de la sociedad anónima, porque después de ahí el tema es

aceptado y permitido, por lo que no tendrá que cambiarse, sino simplemente aplicarse de igual manera, con la salvedad de los cambios que se propongan en capítulos posteriores únicamente.

En cuanto a la exposición de motivos bastará con el desarrollo doctrinario, normativo y de derecho comparado hecho en el presente capítulo para determinar su importancia.

En cuanto a la normativa propuesta debería ser así:

## **La Asamblea Legislativa de la República de Costa Rica**

### **Decreta:**

#### **“Ley de Implementación de la Sociedad Anónima Unipersonal”**

**Artículo 1:** Se aprueba la constitución unilateral de la sociedad anónima en Costa Rica, por lo cual bastará con la voluntad de una sola persona, ya sea física o jurídica para su conformación.

**Artículo 2:** La sociedad anónima podrá ser unipersonal o pluripersonal de forma originaria o por circunstancias sobrevenidas en cualquiera de sus dos formas.

**Artículo 3:** La sociedad anónima será constituida a través de declaración de voluntad o contrato, según sea unipersonal o pluripersonal, pero de cualquier manera deberá de ser en escritura pública y deberá inscribirse ante el Registro de Personas Jurídicas del Registro Nacional.



**Artículo 4:** Todos los contratos que se lleven a cabo entre el socio único y la sociedad deberán constar por escrito en el respectivo libro de actas, que deberá cumplir con todas las formalidades legales.

**Artículo 5:** El socio único conformará la Asamblea General como órgano supremo de la sociedad anónima.

**Artículo 6:** El Código de Comercio será de aplicación para las sociedades anónimas de un solo socio de igual manera que para las de dos o más socios, con excepción de las normas que aquí se dispongan.

**Artículo 7:** Refórmese la ley 3284, Código de Comercio, en el siguiente sentido:

*“ARTÍCULO 18.- La escritura constitutiva de toda sociedad mercantil deberá contener:*

- 1) Lugar y fecha en que se celebra el contrato o la declaración de voluntad unipersonal en caso de sociedades anónimas de un solo socio;*
- 2) Nombre y apellidos, nacionalidad, profesión, estado civil y domicilio de las personas físicas que la constituyan;*
- 3) Nombre o razón social de las personas jurídicas que intervengan en la fundación;*
- 4) Clase de sociedad que se constituye;*
- 5) Objeto que persigue;*
- 6) Razón social o denominación;*
- 7) Duración y posibles prórrogas;*

8) *Monto del capital social y forma y plazo en que deba pagarse;*

9) *Expresión del aporte de cada socio en dinero, en bienes o en otros valores. Cuando se aporten valores que no sean dinero, deberá dárseles y consignarse la estimación correspondiente. Si por culpa o dolo se fijare un avalúo superior al verdadero, los socios responderán solidariamente en favor de terceros por el exceso de valor asignado y por los daños y perjuicios que resultaren.*

*Igual responsabilidad cabrá a los socios por cuya culpa o dolo no se hicieren reales las aportaciones consignadas como hechas en efectivo;*

10) *Domicilio de la sociedad: deberá ser una dirección actual y cierta dentro del territorio costarricense, en la que podrán entregarse válidamente notificaciones.*

11) *Forma de administración y facultades de los administradores;*

12) *Nombramiento de los administradores, con indicación de los que hayan de tener la representación de la sociedad con su aceptación, si fuere del caso;*

13) *Nombramiento de un agente residente que cumpla con los siguientes requisitos: ser abogado, tener oficina abierta en el territorio nacional, poseer facultades suficientes para atender notificaciones judiciales y administrativas en nombre de la sociedad, cuando ninguno de sus representantes tenga su domicilio en el país.*

*El Registro no inscribirá ningún documento relativo a la sociedad, si en los casos en que sea necesario, el nombramiento no se encuentre vigente.*

14) *Modo de elaborar los balances y de distribuir las utilidades o pérdidas entre los socios;*

15) *Estipulaciones sobre la reserva legal, cuando proceda;*

16) *Casos en que la sociedad haya de disolverse anticipadamente;*

17) *Bases para practicar la liquidación de la sociedad;*

18) *Modo de proceder a la elección de los liquidadores, cuando no hayan sido designados anticipadamente y facultades que se les confieren y*

19) *Cualquier otra convención en que hubieren consentido los fundadores.*

*Artículo 104: La formación de una sociedad anónima requerirá:*

- a) *Que haya un socio como mínimo y suscriba una acción como mínimo, En caso de ser dos socios o más, deberá cada uno suscribir al menos una acción.*
- b) *Que el valor de cada una de las acciones suscritas a cubrir en efectivo, quede pagado cuando menos el veinticinco por ciento en el acto de la constitución y*
- c) *Que en el acto de la constitución quede pagado íntegramente el valor de cada acción suscrita que haya de satisfacerse, en todo o en parte, con bienes distintos del numerario.*

*Artículo 202: El hecho de que todas las acciones de una sociedad anónima lleguen a pertenecer a una sola persona cuando hubiere sido conformada por dos o más, no es causa de disolución de la sociedad, ni tampoco lo será cuando lleguen a pertenecer a dos o más personas y hubiere sido conformada de manera unipersonal.*

*Rige a partir de su publicación.”*

## **Capítulo II: Del capital social**

El capital social de una sociedad anónima es la suma de los aportes que realizan los socios al constituirse la compañía, los cuales deben ser estimados en una suma económica, e ingresan al patrimonio social de la empresa. Sin embargo, suele confundirse el capital social con el patrimonio social, por lo que, a continuación, se va a aclarar su diferencia, relación e importancia de cada uno. De la misma manera se verá cuál es la función o funciones que cumple el capital social, su tratamiento en legislaciones de otros países y su aplicación práctica en nuestro país y cómo se ha desvirtuado su esencia.

### **Sección Primera: Diferencia entre capital social y patrimonio social**

Como ya se ha mencionado, el capital social es la suma de aportes que se realiza a la sociedad a la hora de constituirse, monto el que puede ser aumentado o disminuido previo acuerdo de asamblea de socios, y siguiendo el procedimiento que da la ley. Es regla general aceptada que todas las aportaciones que ingresen dentro del capital social deben tener una estimación económica, en caso contrario no será susceptible de contabilizarse como tal, siendo que pueda aportarse dinero en efectivo, bienes muebles o inmuebles, patentes de cualquier clase y hasta mano de obra, porque el trabajo de una persona puede ser determinado económicamente. Empero, existen algunas legislaciones que no permiten el trabajo como aporte de capital social, lo cual se estudiará en las secciones siguientes, pues resulta de gran importancia.

Lo define la autora Leonhart como “... *aquel al que se hace referencia para determinar la parte de cada socio en las utilidades, pérdidas y distribución del activo social. Es decir, el capital corresponde al valor nominal del total de las acciones emitidas por la sociedad, las cuales son entregadas a los socios como contraprestación de los aportes realizados. En consecuencia, el valor nominal de las acciones es la expresión cuantitativa de los derechos económicos de los socios y se relaciona con los derechos políticos que ellos poseen...*”<sup>37</sup>

En realidad no está definiendo el capital social, sino que está dando una de sus funciones que es individualizar a los dueños de los socios, quienes tendrán derechos y deberes, como lo son soportar las pérdidas y las ganancias de forma proporcional al porcentaje de acciones que posean, ejercer el derecho de voz y voto en las asambleas, como órgano superior de la sociedad anónima entre otras.

Para comprender mejor ¿qué es el capital social? Según el tratadista Manuel Broseta Pont<sup>38</sup>, es necesario entender sus dos perfiles, cuales son el económico y el jurídico.

Explica dicho autor, que el perfil económico es el que se conoce comúnmente como conjunto de bienes y elementos a los que se les puede dar una estimación económica, que se afectan o se apartan para la explotación de una actividad concreta a través de la sociedad anónima y el perfil jurídico es la cifra contable, es decir, la cuantía o valor que se le da al capital el cual debe coincidir con la suma de los elementos que conforman el perfil económico.

---

<sup>37</sup> Leonhart, Carolina P. Capital social e infracapitalización: La responsabilidad limitada y un capital de riesgo suficiente, la infracapitalización societaria. Editorial Ad Hoc. Universidad Austral, Facultad de Derecho. Buenos Aires, Argentina. 2009. Pág.30.

<sup>38</sup> Broseta Pont, Manuel. Manual de Derecho Mercantil. Décima edición. Editorial Tecnos S.A. 1994. Páginas 859. Madrid, España. Pág. 241.

Antonio Brunetti dice que el capital social es “*el patrimonio neto inicial, que reunido a los incrementos producidos con el ejercicio de la empresa, da la garantía para el cumplimiento de las obligaciones sociales...*”.<sup>39</sup> Este autor comprende el capital social como el conjunto de bienes o patrimonio con que cuenta la empresa al ser constituida, pues no puede tener obligaciones porque aún no se encuentra en ejercicio de su actividad, lo cual constituye la garantía por los contratos que lleve a cabo, diferente a los ingresos producidos por la actividad, que no serán parte del capital social, pues dice que reunido a los incrementos producidos, no que ingresarán a ser parte del capital, lo cual los deja fuera de éste, pero con la misma función de garantía frente a terceros.

Podría definirse el capital social como el monto contable en el cual se reflejan los aportes realizados por los socios a la sociedad anónima, que cumple con diversas funciones, como lo son la garantía frente a terceros, como medio necesario para la puesta en marcha de la sociedad anónima y como identificador de la calidad de socio (función que en el presente trabajo carece de importancia).

Según la definición de Brunetti mencionada anteriormente, existen ingresos a la sociedad de estimación económica que no forman parte del capital social, al cual se le llama patrimonio social, los cuales suelen confundirse, pero que tienen claras diferencias.

El patrimonio social es conformado por todos los activos y pasivos con que cuente la sociedad, de modo que una vez empezada la actividad para la cual fue creada, éste

---

<sup>39</sup> Brunetti, Antonio. Sociedades mercantiles: Aspectos generales de la sociedad. Tomo I. Editorial Jurídica Universitaria. 196 págs. México 2008. Pág. 37.

inicialmente, solo podrá ir en aumento, debido a que nunca podrá ser menor al capital social, básicamente, por su función garantizadora frente a terceros. Sobre el concepto de ambos términos, dice el autor Escribano Bellido “...*Es una sociedad capitalista, en la que apenas cuenta la situación de los socios. Lo importante es la participación que cada uno de ellos tiene en el capital social, que habrá de integrarse por medio de sus aportaciones...*”<sup>40</sup>

Se determina claramente que el capital social solo está compuesto por activos, que son los aportes que hacen los socios, por el contrario, el patrimonio social si incluye, además de los activos los pasivos con que cuente la empresa.

Cabe destacar que al constituirse la sociedad anónima, capital y patrimonio social siempre van a coincidir, cualquiera que sea el monto asignado al capital mediante los aportes de los socios suscritos, esto debido a que como se señalaba a este momento la sociedad no ha iniciado su actividad y no tiene por qué tener más pasivos o activos que los aportes de los socios. Al respecto dice Bellido que ““...*El patrimonio y el capital sociales son coincidentes en el momento de la fundación de la Sociedad Anónima, pero la coincidencia del principio suele desaparecer una vez que ésta ha dado comienzo a sus actividades, ya que existe un incremento o una disminución en el patrimonio de la sociedad según sea la marcha de la misma, mientras que el capital social, es decir, lo desembolsado en dinero por los socios, permanece invariable...*”.

---

<sup>40</sup> Todo Sobre Sociedades Anónimas. Carlos Escribano Bellido. Editorial De Vechi, S.,A. Barcelona, España. 1987. 160 páginas. Pág. 15.

Entonces, se confirma la identidad que deben tener el capital y el patrimonio social en el momento de nacer a la vida jurídica la sociedad anónima, pero además de eso se incorpora otro elemento importante por tomar en cuenta y es que el capital social es invariable, nunca va a cambiar o disminuir a no ser mediante el modo legal dispuesto, que es la reforma de los estatutos sociales, mientras que el patrimonio social si es susceptible de sufrir variaciones constantemente, ya sea para aumentar su monto o para disminuirlo, lo cual dependerá del giro comercial de la empresa.

Sin embargo, se debe decir que el patrimonio social nunca puede llegar a ser menor al capital social, porque eso hará que el monto del capital sea ficticio y ya no cumpla con su función de garantía, lo cual la gran mayoría de legislaciones sanciona con la disolución de la sociedad anónima, o en su defecto con la reposición de esas pérdidas por parte de los socios, hasta igualar el monto del capital social. Dicho aspecto lo describe la autora Leonhart al afirmar *“La función de garantía se cumple a través de la obligación de mantener el valor del activo de la sociedad por encima del pasivo, en un monto que sea al menos igual a la cifra del capital social. Ello significa que no es suficiente que el activo cubra las deudas contraídas por la sociedad, sino que su medida mínima está dada por la cifra del capital...”*<sup>41</sup>

La tratadista Carolina dice inclusive que la sociedad debe mantener en su patrimonio social un monto de activos que supere a los pasivos en la cantidad que los estatutos le den al capital social, porque este último es la garantía frente a terceros por la actividad

---

<sup>41</sup> Leonhart, Carolina P. Capital social e infracapitalización: La responsabilidad limitada y un capital de riesgo suficiente, la infracapitalización societaria. Editorial Ad Hoc. Universidad Austral, Facultad de Derecho. Buenos Aires, Argentina. 2009. Pág. 33.



desempeñada, de modo que si el pasivo llega a ser igual al activo desaparecerá esa diferencia que hace el capital social.

## **Sección Segunda: Funciones del capital social**

Es posible afirmar que el capital social tiene esencialmente dos finalidades o funciones, una es la garantía frente a terceros por la actividad que vaya a realizar la empresa y la otra es como capital necesario para iniciar y materializar su objeto social, es decir, la actividad a desempeñar para la cual es constituida por sus dueños.

### **2.2.1 Como capital necesario para iniciar y llevar a cabo la actividad económica**

El capital social, es todo con lo que cuenta una sociedad anónima cuando se constituye para llevar a cabo la actividad económica para la cual ha sido diseñada. El autor Carlos Gilberto Villegas, define esta función como *“un capital de producción, de explotación de las actividades de la empresa social. Por lo que la sociedad anónima debe contar con un capital suficiente para los fines que pretende realizar y por ende puede ser susceptible de aportación todo activo que se considere económicamente apto, adecuado para el cumplimiento del objeto social”*.<sup>42</sup>

La definición antes expuesta de la función de productividad que tiene el capital social resulta correcta, pues indica que al capital social se podrá aportar cualquier elemento

---

<sup>42</sup> Villegas, Carlos Gilberto. Sociedades Comerciales Tomo II de las sociedades en particular. Rubinzal-Culzoni Editores. Buenos Aires Argentina 1997. Pág. 209

primero que tenga una estimación económica y segundo que sea apto para llevar a cabo la actividad económica a la cual se va a dedicar la sociedad. Y sobre este segundo punto debe señalarse que el monto del capital social determinado en los estatutos de la sociedad anónima debe ser proporcional a la actividad que se va a realizar. Al respecto dice un reconocido autor lo siguiente:

*“Si el objeto social define el conjunto de actividades que los socios se proponen cumplir bajo el nombre social, guarda entonces relación de necesaria proporción con el capital, en tanto que conjunto de aportes de los socios ordenados a la consecución de dicho fin, de lo que se sigue que un capital social desproporcionado reducido en su magnitud determinará la imposibilidad ex origine de cumplir el objeto, que debe, por esencia, ser fácticamente posible”<sup>43</sup> (El subrayado no es del original).*

Es posible observar, según el autor, que el capital social debe tener un monto que pueda satisfacer las necesidades de la compañía en su nacimiento, pues tendrá que realizar gastos indispensables como cualquier otra empresa para poder empezar a producir ingresos y aumentar su patrimonio social, porque, en caso contrario, la imposibilidad para cumplir su objeto será desde su origen y desembocará necesariamente en la nulidad o en la disolución de la sociedad, aunque lo correcto sería que ante tal imposibilidad ni siquiera llegará a ser inscrita dicha sociedad, por falta de requisitos esenciales para su constitución, labor que en el caso de Costa Rica deberían llevar a cabo en un primer lugar los notarios públicos en su condición de asesores legales y conocedores de esta limitación y en un segundo estadio al

---

<sup>43</sup> Aramouni, Alberto. El objeto en las sociedades comerciales. Editorial Astrea. Buenos Aires, Argentina. 1994. Segunda edición actualizada y ampliada. Página 262.

Registro de Personas Jurídicas del Registro Nacional, el cual no deberá inscribir sociedad alguna que tenga esta imposibilidad material y originaria para cumplir el objeto para el cual fue constituida.

Es más sencillo observarlo con un ejemplo, si se tiene una sociedad anónima en la cual se define en sus estatutos como objeto social realizar trabajos en maquila, de manera que podrá realizar todo el proceso de manufactura, desde los cortes de telas, hasta planchado, costura, empaque para entregárselo a su cliente, deberá inicialmente contar con los recursos necesarios para adquirir un local donde laborar, o al menos para alquilarlo un tiempo considerable como un semestre, dinero para comprar máquinas de coser, lámparas, planchas industriales, para el pago de seguros, lo cual deberá ser cubierto por el capital social de la compañía, que bien pudo ser aportado con maquinaria y en dinero otra parte, pero que de una u otra manera debe suplir todas esas necesidades y gastos necesarios para iniciar con la actividad en el campo de la maquila. Habría que realizar la siguiente pregunta ¿es posible iniciar una actividad de esa envergadura con un capital social mínimo, tan ínfimo como la suma de cien mil colones, o inclusive en un millón de colones? La respuesta resulta casi obvia, no se puede iniciar, pues así como a una persona física no lo podría hacer sin esos recursos, tampoco lo podría realizar una persona jurídica, a no ser que le donarán el local, la maquinaria, los insumos, los salarios, seguros, sería imposible iniciar una actividad mercantil de este calibre y prácticamente cualquier empresa no se podría iniciar con cien mil colones, o con un millón, no es suficiente, resulta irrisorio y complicado pensar que con esa cantidad de dinero pueda estructurarse una empresa.

Por este motivo, tal y como lo dice don Alberto Aramouni, se encuentra ante una imposibilidad ex origine, porque desde su constitución la sociedad anónima prescinde de un

requisito necesario para realizar su actividad económica, la cual será imposible tan siquiera pueda llegar a iniciar algún día.

Este argumento es aceptado también por la tratadista Leonhart al afirmar que “... cuando los socios constituyen una sociedad sin capital suficiente o sin prever la posibilidad de obtener los medios necesarios para que la sociedad pueda desarrollar sus actividades, se está ante la transgresión de la causa-fin del contrato social...”<sup>44</sup>

Es, por esta razón, que en ciertos países y parte de la doctrina imperante, afirma la necesidad de tener un monto mínimo determinado para la constitución de sociedades anónimas, esto para lograr asegurar se esté utilizando dicha estructura mercantil con su fin establecido, tal y como lo dice la misma autora argentina:

*“la existencia de un capital mínimo tiene por objeto que dicho tipo societario sea utilizado para empresas de gran envergadura. En la actualidad, ese monto resulta irrisorio y en razón de ello, la sociedad anónima es utilizada para desarrollar pequeñas empresas, por lo que se desvirtúa el fin para el cual ha sido establecido el capital mínimo en ese tipo societario”*<sup>45</sup>

Lo que se busca precisamente es que la estructura de las sociedades anónimas sea utilizada por empresas de grandes dimensiones, que no tengan ningún problema en desembolsar

---

<sup>44</sup> Leonhart, Carolina P. Capital social e infracapitalización: La responsabilidad limitada y un capital de riesgo suficiente, la infracapitalización societaria. Editorial Ad Hoc. Universidad Austral, Facultad de Derecho. Buenos Aires, Argentina. 2009. Pág. 48.

<sup>45</sup> Leonhart, Carolina P. Capital social e infracapitalización: La responsabilidad limitada y un capital de riesgo suficiente, la infracapitalización societaria. Editorial Ad Hoc. Universidad Austral, Facultad de Derecho. Buenos Aires, Argentina. 2009. Pág.39.

inicialmente en el capital social la suma de dinero necesaria para iniciar la actividad buscada, pues con el paso del tiempo y conforme vaya en aumento las ganancias de la compañía, evidentemente, el patrimonio social va a superar al capital, y este será el encargado de suplir las necesidades de la empresa, quedando la suma de capital invariable.

El objetivo del capital social desde este punto de vista es garantizar o permitir el inicio de la actividad mercantil para la cual ha sido creada la sociedad anónima y puede intrínsecamente, dependiendo de la realidad de cada país, también, reservar la herramienta de las sociedades anónimas solo para desarrollar empresas de gran envergadura, dejando de lado micro y pequeñas empresas, debido a que se reserva su estructura y sus beneficios para grandes inversionistas.

### **2.2.2 Como garantía frente a terceros por la actividad desarrollada**

El capital social juega un papel fundamental en el giro comercial que llevan a cabo las sociedades anónimas, porque es la última garantía que tienen sobre ellas en las contrataciones que realicen con terceros.

De esta manera, se supone que siempre una sociedad anónima va a tener un monto superior al pasivo, por la cantidad del capital, pues éste nunca podrá variar, lo cual es una forma de garantizar su responsabilidad ante terceros en el peor de los casos que sería caer en quiebra.

De esta manera es concebida la función de garantía del capital social en doctrina, al afirmarse que *“el capital es el patrimonio inicial que, junto con los incrementos*

*producidos por la actividad de la empresa, es la garantía para el cumplimiento de las obligaciones sociales”.*<sup>46</sup>

Sin embargo, no es el único punto de vista de la función de garantía que se le puede dar al capital social, sino que también, está esa posición garantizadora frente a los socios a favor de los terceros, porque no podrán dividir utilidades si van en detrimento del capital social, es decir, que si la sociedad anónima no ha generado ganancias que hayan incrementado el patrimonio, de modo que éste sea mayor al capital y después de divididas las utilidades quede intacto el monto contemplado en los estatutos sociales para el capital, no podrá realizarse esta repartición de dividendos, tal y como lo indica *“función de garantía del capital social busca asegurar que una porción del patrimonio social no sea distribuida entre los socios, adquiriendo mayor importancia, en cuanto garantía patrimonial a los terceros, las nociones de solvencia y liquidez”*<sup>47</sup>

Es decir, que la garantía mínima que tendrán los acreedores de la sociedad deberá ser el monto estipulado en los estatutos para el capital, pues nunca debería llegar a ser menor el patrimonio a esa cantidad, entonces es *“...la garantía de los terceros está constituida por los bienes sociales, o sea, por el patrimonio neto que le indica a los acreedores que la sociedad tiene un activo superior al pasivo y, por lo tanto, la sociedad puede satisfacer sus*

---

<sup>46</sup> Leonhart, Carolina P. Capital social e infracapitalización: La responsabilidad limitada y un capital de riesgo suficiente, la infracapitalización societaria. Editorial Ad Hoc. Universidad Austral, Facultad de Derecho. Buenos Aires, Argentina. 2009. Pág.32.

<sup>47</sup> Aznar, Fernando. Capital social: funciones. En Revista Argentina de Derecho Societario del 20 de setiembre de 2012. Tomado de <http://www.ijeditores.com.ar/articulos.php?idarticulo=63094&print=2>

*deudas...la función del capital es expresar la entidad mínima de tal garantía, ya que los bienes que componen el patrimonio deben alcanzar, al menos la cifra del capital...”<sup>48</sup>*

Cabe cuestionarse si es posible cumplir con esa función de garantía frente a terceros que tiene la sociedad anónima, con capitales de montos ridículos de diez mil colones o cien mil colones, porque qué se podría garantizar con una cantidad de dinero así, pues casi nada, eso no es suficiente para garantizar el cumplimiento de las obligaciones contraídas frente a los acreedores, por el contrario elimina totalmente la función de garantía. Distinto sería con un capital de diez millones de colones, ya ahí se podría hablar de garantía suficiente o al menos considerable para un acreedor, pero será que es necesario poner como regla general de aplicación obligatoria para la creación de sociedades anónimas un monto mínimo de capital social, uno que pueda cumplir no solo con la función de garantía que tiene el capital social, sino también, con la función de productividad analizada en la sección anterior, para que no sea burlada el sentido mismo del capital social en las sociedades anónimas, porque si no cumple ninguna función pareciera ser no tiene ninguna razón de ser, entonces para qué mantenerlo, lo mejor sería eliminarlo. Se que se debe buscar la forma de implementar una cantidad mínima de capital social que fortalezca las dos funciones aquí estudiadas y que no se limite a la identificación de los socios.

Pero no es solo el monto mínimo de capital a ser suscrito el que viola estas dos funciones, sino también, el capital pagado y más aún la forma como que se ha pagado, lo cual puede desvirtuar en mayor medida la noción de capital social.

---

<sup>48</sup> Leonhart, Carolina P. Capital social e infracapitalización: La responsabilidad limitada y un capital de riesgo suficiente, la infracapitalización societaria. Editorial Ad Hoc. Universidad Austral, Facultad de Derecho. Buenos Aires, Argentina. 2009. Pág.35.

Desde este punto de vista, si se da la posibilidad de suscribir todo el capital social pero sin pagar realmente una sola parte de él, entonces, no podrá cumplir con alguna de sus funciones, el patrimonio que en ese momento es igual al capital será cero, no habrá garantía alguna efectiva para posibles contratantes, éste es el caso, porque resulta que se paga mediante letra de cambio endosadas a nombre de la sociedad, en ese caso no hay un ingreso material que sea perceptible para la sociedad, con la letra de cambio no podrá iniciar funciones, llevar a cabo su actividad, aunque pareciera ser que sí podría cumplir con la función de garantía, porque podría ser ese crédito la garantía frente a terceros acreedores. Caso contrario es el de los aportes mediante trabajo de los socios, en este caso, podría ser que se cumpliera con la función de productividad, al menos al momento de la fundación de la sociedad anónima, pero una vez pagado el capital ya no tendrá esa utilidad, sin embargo la función de garantía aquí me parece si se pierde, pues el trabajo de una persona como obligación personalísima no se cree funcione para satisfacer los créditos de diversos acreedores, es posible que ni siquiera les sea de utilidad, no la pueden vender, sería como esclavizar a las personas y evidentemente es ilegal.

### **Sección Tercera: Funcionamiento del capital social en Derecho Comparado**

Al igual que en el capítulo anterior resulta de vital importancia estudiar en derecho comparado el tema del capital social en las sociedades anónimas, para determinar primero, cuál es el tratamiento que le da Honduras como legislación base de nuestro Código de Comercio, así como las legislaciones de España y Argentina que sí cuentan con montos



mínimos que se deben suscribir en la fundación de la sociedad anónima para que se tenga por válida.

### 2.3.1. Caso de Honduras

Resulta de vital importancia estudiar la legislación hondureña en esta materia, en virtud de ser ésta la base de nuestro Código de Comercio y al no tener el nuestro una exposición de motivos que logre determinar en alguna medida qué quiso el órgano constituyente regular o cual fue su intención clara, caso contrario al de Honduras que sí tiene una clara exposición de motivos, lo cual es de gran trascendencia para determinar si se está cumpliendo a cabalidad lo regulado, o si por el contrario, se está violentando y si es necesario realizar alguna reforma al texto legal.

Dice la exposición de motivos del Código de Comercio de Honduras que la sociedad anónima *“es la forma de organización de las grandes empresas de transportes terrestres, marítimos y aéreos, de las grandes obras de canalización, de las grandes fundiciones, de las grandes empresas constructoras de maquinaria, y es la estructura ideal para esas tareas que requieren sumas enormes de capital”*<sup>49</sup>, con lo cual quiere dejar en claro que la estructura de esta figura jurídica está reservada para las grandes inversiones de capital, no para micro y pequeñas empresas, sino que se debe hacer grandes aportes al capital, con lo que se fortalecen las funciones de productividad y garantía que tiene el capital social.

---

<sup>49</sup> Exposición de motivos, dictamen de la Corte Suprema de Justicia, Dictamen de la Comisión de Legislación del Congreso Nacional y Código de Comercio. República de Honduras. 1950. Talleres Tipo-Litográficos “Ariston”. Tegucigalpa, D.C., Honduras. 477 páginas. Pág. 15.

También, señala que por tener la sociedad anónima carácter fundacional debe hacerse el pago inicial de una parte como mínimo del capital social, es decir, que se debe dejar cerrada totalmente la puerta a la posibilidad de que el capital sea suscrito por los accionistas, pero no pagado en su totalidad, es criterio que pasa frecuentemente en Costa Rica cuando el aporte se realiza mediante letras de cambio a favor de la sociedad, porque en realidad no hay un ingreso real de dinero o un valor económico que ayude con la primera función asignada en este trabajo al capital, cual es servir como inversión inicial para el inicio de actividades, pues en estos casos se cuenta con nada para iniciar.

Es por esto, que dice “...*debe considerarse como una sociedad de capital fundacional, en el sentido de que es indispensable la aportación previa de una parte del capital para que la sociedad pueda constituirse.*”<sup>50</sup> Es así que se ve una obligación de pagar realmente un porcentaje mínimo de capital social en su constitución, lo cual pueda garantizar la puesta en marcha de la actividad de la sociedad anónima, pues va a contar con una inversión inicial real y no posible o futura.

El Dictamen de la Comisión de Legislación del Congreso Nacional sobre el proyecto de ley del Código de Comercio vigente menciona claramente que la figura de la sociedad anónima debe ser de uso exclusivo de grandes empresas, que realicen cuantiosas inversiones, pues para pequeñas y medianas empresas se cuenta con otras opciones, entre ellas las sociedades de responsabilidad limitada, razón por la cual se impone la cantidad mínima de cincuenta mil lempiras (moneda oficial de Honduras), monto el cual considera suficiente para

---

<sup>50</sup> Exposición de motivos, dictamen de la Corte Suprema de Justicia, Dictamen de la Comisión de Legislación del Congreso Nacional y Código de Comercio. República de Honduras. 1950. Talleres Tipo-Litográficos “Ariston”. Tegucigalpa, D.C., Honduras. 477 páginas. Pág. 15.

garantizar y desarrollar la actividad que desarrolle la empresa. Indica el dictamen “*El objeto de esta disposición es de que una sociedad anónima es una gran empresa y por consiguiente debe tener una base económica que garantice y sea suficiente para el desarrollo de la industria o comercio que realice.*”<sup>51</sup>

Queda claro que los legisladores hondureños concibieron a la sociedad anónima como una gran empresa, la cual conlleva altos niveles de inversión y que para ponerlas en marcha deben ser los aportes de los socios suficientes para garantizar que la sociedad pueda desarrollar su actividad, función del capital social ya estudiado supra.

El artículo 21 del Código de Comercio menciona el capital y patrimonio social, indicando que el primero es un conjunto de aportaciones prometidas por los socios, sin embargo, posteriormente se exige un porcentaje mínimo de capital no solo suscrito, sino que también debe estar pagado, dejando de ser una promesa del socio de aportar a la empresa, para no hacer ilusoria la función de garantía en primer lugar y también para tener un patrimonio inicial con el cual iniciar la actividad.

El artículo 24 señala literalmente lo siguiente:

***“Artículo ° 21***

*El capital social está representado por la suma del valor nominal de aportaciones prometidas por los socios. Fungirá siempre del lado pasivo del balance, de modo que en el*

---

<sup>51</sup> Exposición de motivos, dictamen de la Corte Suprema de Justicia, Dictamen de la Comisión de Legislación del Congreso Nacional y Código de Comercio. República de Honduras. 1950. Talleres Tipo-Litográficos “Ariston”. Tegucigalpa, D.C., Honduras. 477 páginas. Pág. 108.

patrimonio deberá existir un conjunto de bienes igual, por lo menos a la cifra del capital.” (El subrayado no es del original).

Se puede observar en la transcripción del artículo anterior la función de garantía que cumple el capital social, de modo tal que se prohíbe el patrimonio social llegue alguna vez ser menor al capital social, pues es precisamente esa la garantía mínima que tendrá la sociedad frente a terceros por la actividad desempeñada.

La legislación hondureña tiene como requisito expreso para la constitución de una sociedad anónima un monto mínimo de capital social, de modo tal que si se hace con una cantidad inferior no se tendrá por legalmente constituida y no se podrá inscribir en el Registro de Sociedades, dicha disposición se encuentra en el artículo 92 del Código de Comercio, el cual reza lo siguiente:

**“Artículo ° 92**

*Para proceder a la constitución de una sociedad anónima, se requiere:*

*I.- ...;*

*II.- Que el capital social no sea menor de veinticinco mil lempiras y que esté íntegramente suscrito;*

*III.- Que se exhiba en dinero efectivo cuando menos el veinticinco por ciento del valor de cada acción pagadera en numerario;*

*IV.- Que se exhiba íntegramente el valor de cada acción que haya de pagarse, en todo o en parte, con bienes distintos del numerario.*

*En todo caso deberá estar íntegramente exhibida una cantidad igual al capital señalado en la Fracción III.”*

El artículo anterior encuentra sentido en la noción que tiene el legislador hondureño ya estudiada supra, de reservar la estructura de la sociedad anónima para grandes empresas, con asociaciones de múltiples e inmensos capitales, que entren y dinamicen la economía hondureña, con la actividad comercial a la que se llegue a dedicar, con la generación de empleos y divisas, por lo que una cantidad mínima como la expresada es apenas necesaria para iniciar y mantener la actividad que se desarrollará.

***“Artículo ° 322***

*Las sociedades se disuelven totalmente por cualquiera de las siguientes causas:*

*I.-...;*

*II.-...;*

*III.-...;*

*IV.- Pérdida de las dos terceras partes del capital social; y,*

*V.-...”*

Esta disposición es congruente con lo expuesto en la exposición de motivos y en los dictámenes previos a la aprobación de la norma, los cuales prevén al capital social como garantía de funcionamiento y frente a los terceros, lo cual se estaría violentando con la disminución del mismo a una tercera parte del capital, caso en el cual si se llega a dar es porque inclusive el patrimonio social ha decrecido a ese mismo nivel, entonces, se hace imposible la continuación de la actividad desarrollada en el cumplimiento del objeto y por

supuesto la capacidad para hacerle frente a las obligaciones contraídas con los acreedores será mínima, razón por la cual se concibe su disolución, porque es imposible siga llevando a cabo la actividad que realiza en cumplimiento del objeto social para el cual fue fundada.

### 2.3.2. Caso de Argentina

En Argentina, se regula como se dijo anteriormente la figura jurídica de las sociedades anónimas en la Ley de Sociedades Comerciales, en la cual se tienen distintos artículos que se refieren al capital social.

De importancia para el presente análisis es el artículo 186, el cual dispone un monto mínimo de capital social, el cual por ley se delega la facultad de actualizar su monto en el Poder Ejecutivo, el cual dispone exactamente lo siguiente:

***“Suscripción total. Capital mínimo.***

***ARTÍCULO 186.*** — *El capital debe suscribirse totalmente al tiempo de la celebración del contrato constitutivo. No podrá ser inferior a CIENTO VEINTE MILLONES DE AUSTRALES (A 120.000.000). Este monto podrá ser actualizado por el Poder Ejecutivo, cada vez que lo estime necesario.”*<sup>52</sup>

Lo contemplado en el artículo anterior va en estrecha relación con la noción del legislador argentino de separar la estructura de la sociedad anónima, además de que cumple a

---

<sup>52</sup> Ley de Sociedades Comerciales número 19550, tomado de <http://www.cnv.gov.ar/leyesyreg/leyes/19550.htm> Artículo 186.

cabalidad con ambas funciones analizadas del capital social, la de garantía y productividad, pues el monto no es bajo, como para hacer ilusorio el cumplimiento de esas funciones.

El artículo 187, que da la obligación de hacer un pago mínimo en efectivo del veinticinco por ciento del capital suscrito fortalece en gran medida la productividad y la garantía que cumple el capital social en el momento de fundación de la sociedad anónima, pues evita sea ilusorio dichos fines, porque asegura el ingreso de dinero en efectivo de un aparte del capital social, que sin duda, será con el cual se iniciará la actividad, así como la garantía frente a los acreedores. Expresa el artículo 187:

***“Integración mínima en efectivo.***

***ARTÍCULO 187.*** — *La integración en dinero efectivo no podrá ser menor al veinticinco por ciento (25 %) de la suscripción: su cumplimiento se justificará al tiempo de ordenarse la inscripción con el comprobante de su depósito en un banco oficial, cumplida la cual, quedará liberado.*

*Aportes no dinerarios.*

*Los aportes no dinerarios deben integrarse totalmente. Solo pueden consistir en obligaciones de dar y su cumplimiento se justificará al tiempo de solicitar la conformidad del artículo 167.”*<sup>53</sup>

Además, los aportes no dinerarios, que según la misma ley solo pueden consistir en obligaciones de dar, nunca de no de hacer (lo que elimina la discusión sobre el aporte de

---

<sup>53</sup> Artículo 187. Ley de Sociedades Comerciales número 19550, tomado de <http://www.cnv.gov.ar/leyesyreg/leyes/19550.htm>

trabajo) disposición aplicable únicamente a las sociedades anónimas, deben ser integrados en su totalidad.

Según el artículo noventa y cuatro de la Ley de Sociedades Comerciales la pérdida del capital social tiene como consecuencia la disolución de la sociedad anónima, lo cual es claro frente a la ineficacia que tiene en dos de sus tras funciones señaladas históricamente y estudiadas en la sección 2.2, que son la función de productividad y la función de garantía frente a terceros.

Mencionado artículo dispone lo siguiente:

“Disolución: causas.

*ARTÍCULO 94. — La sociedad se disuelve:*

1)...

...

5) *Por pérdida del capital social;*

9)...

10)...”<sup>54</sup>

De esta manera, si se pierde el capital social cómo podrá cumplir su objeto, ya una vez que ha empezado su actividad, si ni tan solo tiene en su patrimonio un monto como el dispuesto en el capital social, es imposible, no se puede llevar a cabo la actividad en cumplimiento del objeto, motivo por el cual se sanciona con la disolución, pues igual criterio debería

---

<sup>54</sup> Ley de Sociedades Comerciales número 19550, tomado de <http://www.cnv.gov.ar/leyesyreg/leyes/19550.htm>



utilizarse en el momento de su constitución, si el capital social no es totalmente pagado por los socios entonces la función de productividad no podrá ser totalmente satisfecha e irá en detrimento de la misma sociedad.

Criterio similar pasa con la función de garantía, si no hay en el patrimonio cantidad suficiente para igualar el monto del capital social, quiere decir que este último no es el que se estipula en los estatutos, razón por la que no se cumple con esa garantía mínima frente a los acreedores, lo cual también es el motivo que hace incurrir en causal de disolución. Es al igual que en la función de productividad aplicable en el momento de la fundación, porque si el monto del capital no es totalmente pagado o si lo es, pero aun así es muy bajo, entonces no cumplirá con esa función de garantía, máxime que en ese primer momento el capital y patrimonio social son idénticos.

Pero el artículo 94 no expresa hasta qué porcentaje se tendrá que reducir el capital social, sino indica deberá desaparecer, lo cual hace pensar esa causal es solo aplicable en casos que el capital social desaparezca por completo, no bastará con la reducción por debajo del mínimo para que se dé la disolución –como es el caso de Honduras, en el cual si disminuye dos terceras partes se tendrá por disuelta– y parece ser la posición del legislador, pues en la exposición de motivos indica inclusive la posibilidad de que los socios hagan una reducción del capital social a cero y vuelvan a suscribir un monto sin incurrir en la disolución, supuestamente para conservar el establecimiento comercial, al disponer que la causal *“no se produce en caso de que los socios acuerden la reducción y la reintegración parcial o total del mismo...podrá eventualmente reducirse a cero y disponerse la nueva integración;*

*se permite así conservar el valor del establecimiento y la empresa en marcha como fuente de trabajo*”<sup>55</sup>

Evidentemente, con dicho argumento lo que pretende salvaguardar sobre la seguridad que puedan tener los terceros contratantes con su garantía en el capital social, es el papel dinámico que juega la sociedad anónima en la sociedad, como generadora de fuente de empleo y por supuesto tratando de darle oportunidad de satisfacer sus obligaciones a través del tiempo.

### **2.3.3. Caso de España**

La ley de Sociedades Anónima del 27 de diciembre de 1989 ya contemplaba en su regulación referente al capital social un monto mínimo que debía suscribirse para formar legalmente una sociedad, el cual dispuso lo siguiente:

*“Art. 4: Capital mínimo.-El capital social no podrá ser inferior a 10.000.000 de pesetas y se expresará precisamente en esta moneda.”*<sup>56</sup>

Con la transcripción de este artículo se puede determinar que el monto mínimo de capital social ha sido aceptado y aplicado en diversas latitudes, cercanas, parecidas y también lejanas y distantes, como lo es Honduras, Argentina y el caso específico de Costa Rica, siempre en los tres casos con las mismas razones, que son el cumplimiento de las funciones

---

<sup>55</sup> Exposición de motivos de ley 19550. Tomado de <http://www.derecho-comercial.com/files/L19550em.pdf>,

<sup>56</sup> Ley de Sociedades Anónimas, publicada en el Boletín Oficial del Estado el 27 de diciembre de 1989 en España. Artículo 4.

de garantía y productividad de la empresa, no solo en un momento constitutivo, sino con el transcurrir del tiempo, máxime que han sido montos relativamente altos y que implican una inversión considerable, como se ha dicho en reiteradas ocasiones buscando reservar la estructura de las sociedades anónimas para empresas de gran envergadura.

En el artículo 12 de dicha ley se expone la necesidad imperiosa no solo de suscribir el monto total del capital, sino de que sea pagado al menos en una cuarta parte, motivo al cual se aplica exactamente el mismo análisis que se hizo al respecto en el caso de Argentina, que es la necesidad de contar con un capital real para iniciar la actividad que desarrollará en cumplimiento del objeto social, así como garantizarle los créditos a los primeros acreedores y contratantes con la sociedad, asegurando el cumplimiento de sus obligaciones en alguna medida.

El artículo 37 es de suma importancia e indicaba lo siguiente:

*“Art. 36. Objeto y título de la aportación.-l. Sólo podrán ser objeto de aportación los bienes o derechos patrimoniales susceptibles de valoración económica. En ningún caso podrán ser objeto de aportación el trabajo o los servicios. No obstante, en los Estatutos sociales podrán establecerse con carácter obligatorio para todos o algunos accionistas prestaciones accesorias distintas de las aportaciones de capital, sin que puedan integrar el capital de la Sociedad.*

2... ”<sup>57</sup>

---

<sup>57</sup> Ley de Sociedades Anónimas, publicada en el Boletín Oficial del Estado el 27 de diciembre de 1989 en España. Artículo 36.

La ley de sociedades anónimas también contempló la prohibición de tener algún servicio o trabajo como aporte del capital social, lo cual es acertado porque un servicio o trabajo desaparece de manera inmediata y no llegan a integrar el patrimonio social, mucho menos se pueden contabilizar realmente dentro del capital. La solución que ofrece es tenerla como prestaciones accesorias que nunca llegarán a ser parte del capital social.

Por último, se regula en el artículo doscientos sesenta, las causales de disolución, dentro de las cuales se encuentra la disminución por debajo del mínimo legal del capital social, lo cual es distinto a los casos anteriores analizados, que contemplaban un porcentaje determinado en Honduras y Argentina que da la impresión de que debe ser total la pérdida del capital, sin embargo en España se protege al máximo a los terceros, porque lo cierto es que se verían afectados en la garantía del pago de sus créditos de la sociedad si su capital disminuye, cualquiera que sea el monto, pues el patrimonio también lo hará, así que se dejaría en descubierto dicha garantía.

Ahora, dicha ley fue derogada en dos mil diez, con el Texto Refundido de la Ley de Sociedades de Capital, en la cual se unificaron diversas leyes que regulaban las sociedades capitalistas (entre ellas la anónima), quedando con variaciones mínimas, que responden más a una actualización económica, tal es el caso del artículo 4, en el cual se pasó la moneda de capital mínimo a euros, como moneda oficial de la Unión Europea y subió sustancialmente su monto:

***“Artículo 4. Capital social mínimo.***

*1. El capital de la sociedad de responsabilidad limitada no podrá ser inferior a ...*

*2. El capital social de la sociedad anónima no podrá ser inferior a sesenta mil euros y se expresará precisamente en esa moneda.”<sup>58</sup>*

En concordancia a la norma anterior se encuentra el artículo 5, que contiene la prohibición de autorizar escrituras de constitución de sociedades anónimas con una cifra de capital social inferior a los sesenta mil euros dispuestos anteriormente, ni consecuentemente modificaciones a los estatutos que varíen el capital por debajo del mínimo legal.

El monto de sesenta mil euros, que es muy superior a los treinta millones de colones en Costa Rica, es un monto que se considera apenas mínimo para iniciar una empresa de gran envergadura, que está reservada para las sociedades anónimas.

El artículo 58 dispone, al igual que lo hizo la Ley de Sociedades Anónimas anterior, la obligación de ser los aportes al capital social únicamente en bienes o derechos patrimoniales susceptibles de valoración económica, excluyendo el trabajo y los servicios, que seguirán siendo aportaciones especiales que nunca podrán ingresar al capital social.

*“Art. 58. Objeto de la aportación.–1. En las sociedades de capital sólo podrán ser objeto de aportación los bienes o derechos patrimoniales susceptibles de valoración económica.  
2. En ningún caso podrán ser objeto de aportación el trabajo o los servicios”*

---

<sup>58</sup> Texto Refundido de Ley de Sociedades de Capital de España.

### Sección Tercera: Funcionamiento del capital social en Costa Rica

Se debe empezar el análisis desde la Ley Número tres de 1853, que elevó a esa condición el Código de Comercio Español, siempre con las observaciones apuntadas en la sección cuarta del capítulo primero sobre la fuente de éste.

Es en el artículo 286 del Código de Comercio español, que se menciona la obligación de indicar en el contrato de fundación de la sociedad anónima el capital social suscrito por cada uno de los socios, sin importar el tipo de aporte que se realice, al disponer:

*“Artículo 286:*

*La escritura debe expresar necesariamente:*

*Los nombres, apellidos y domicilio de los otorgantes*

*La razón social o denominación de la compañía.*

*Los socios que han de tener a su cargo la administración de la compañía, y uso de su firma.*

*El capital que cada socio introduce en dinero en efectivo, crédito ó efectos, con expresión del valor que se dé a éstos, ó de las bases sobre que ha de hacerse el avalúo.”<sup>59</sup>*

La norma transcrita supra, indica que los aportes se deben hacer en alguna de las tres maneras dispuestas, que son en dinero efectivo, créditos o efectos (bienes distinto del dinero), excluyendo la posibilidad de dar trabajo personal como un aporte al capital social, que es uno de los puntos en discusión y que se pretende demostrar que se incurrió en un

---

<sup>59</sup> Ley # 3 de seis de junio de 1853. Código de Comercio. Art. 286

error en el momento cuando se permitió el trabajo personal dentro de los aportes sociales, porque no cumple con alguna de las finalidades de garantía o productividad a plenitud.

En el artículo 329, se exponen las causas de disolución de la sociedad anónima, entre las cuales está la pérdida entera del capital social, lo cual ha ido cambiando con el pasar de los años, porque ahora debe ser la pérdida de la mitad del capital social suficiente para la disolución, con una mayor protección para terceros y para los mismos socios, pues solo podrán continuar con la actividad mientras tengan patrimonio suficiente.

La ley de Sociedades Anónimas de 1909, de la cual se analiza únicamente el texto legal por no existir registros del expediente legislativo, toca en el artículo seis, los requisitos que deben indicarse en la escritura constitutiva, mencionando en el inciso cuarto se debe indicar *“el capital social, el número de acciones ó cupones de acción que lo componen y su cuota, el monto de los valores enterados en caja y la forma y plazo en que los socios deban consignar la totalidad del activo suscrito”*,<sup>60</sup> dejando abierta la clase de aportes que se puedan realizar al capital social, incluyendo el trabajo personal, pues no hay artículo alguno que lo excluya.

Particular de esta ley es que no se contempla la pérdida de capital social o su disminución en algún porcentaje como causal de disolución de la sociedad anónima, simplemente no se resguarda la garantía de acreedores y el aseguramiento de la continuidad de la actividad con el patrimonio social, porque la sociedad puede llegar a perder el capital social, con lo cual dejará de existir el patrimonio social, quedando con nada de valor económico y desembocando en imposible la consecución de una actividad que genera ganancias, lo cual

---

<sup>60</sup> Ley # 6 del 24 de noviembre de 1909. Ley de Sociedades Mercantiles. Artículo 6.

en la ley de 1909 no se controló, ya que dicha ley fue bastante limitada en distintos puntos, como el capital, que dejó de regular aspectos importantes que se daban en el Código de Comercio español.

El artículo trece dispone que si no se menciona en qué momento se van a entregar los aportes, esto deberá hacerse en los tres días posteriores a la celebración del convenio, lo cual contribuye con la puesta en marcha de la empresa, porque le da un plazo corto para pagar los aportes, lo que es consecuente con la intención de lucro que se tiene al crear la sociedad, para lo cual requiere recursos que se apliquen a la actividad que se desempeñará.

El artículo 69 dispone que no podrá la sociedad iniciar su actividad hasta que sea pagado al menos el veinte por ciento del capital social, lo que parece ir de la mano con la función de garantía para acreedores, pretende asegurar en alguna medida tenga algún patrimonio sobre el cual puedan ejecutar sus créditos los acreedores. Lo peculiar es que esta garantía es únicamente en cuanto a los aportes en dinero efectivo, pero no se hace restricción alguna en cuanto a la clase de aportes de modo que si no hay en dinero, dicho artículo no tendrá sentido alguno.

Posteriormente, se cambió la normativa con la ley 2797, que era Código de Comercio, en el cual se reguló el tema del capital social distinto de los casos estudiados anteriormente, pues en el artículo 417 se dispuso:

*“Artículo 417: Para proceder a la formación de una sociedad anónima es necesario:*

*a)...*



- b) Que el capital social autorizado no exceda del cuádruple del capital suscrito;*
- c) Que el capital suscrito se pague en el acto de la constitución cuando menos el veinticinco por ciento del valor de cada acción que deba serlo en numerario;*
- d) Que se pague íntegramente el valor de cada acción suscrita, que haya de satisfacerse en todo o en parte, con bienes distintos del numerario.*

*En todo caso deberá estar íntegramente una cantidad igual al capital señalado en la fracción c). ”<sup>61</sup>*

Evidentemente, no se contempló en este momento un monto mínimo de capital social, se consideró innecesario y parece es deficiente en esta ley, no obstante, al menos si se contempló una cantidad mínima de capital que se debe pagar, específicamente una cuarta parte del capital que se llegue a suscribir. Sin embargo, esta última disposición alguna, no tiene ningún sentido práctico, debido a que el capital puede llegar a tener montos ínfimos, tal y como consta del estudio de veinticinco pactos constitutivos de sociedades anónimas, en los cuales hay dos con diez mil colones de capital, doce con cien mil colones de capital y la que tiene una cantidad más alta tiene ochocientos mil colones, entonces en el peor de los casos se tendría un capital mínimo pagado de dos mil quinientos colones –insignificante para cumplir con la función garantista o con la de productividad y en la mejor de las situaciones se tendría un capital de ochocientos mil colones, que sería todavía un monto bajo para la puesta en marcha de una empresa de gran envergadura.

Igual de grave se presenta el hecho de que en 18 de los 25 pactos de sociedades anónimas estudiados se tienen los aportes pagados al capital social mediante letras de cambio

---

<sup>61</sup> Ley 2797. Código de Comercio de Costa Rica. Artículo 417.

endosadas, lo cual hace nulo el ingreso efectivo de un monto económico, realmente la sociedad en ese momento no tiene patrimonio suficiente para iniciar la actividad en el cumplimiento del objeto social que genere ganancias económicas, si no se tiene un ideal que tal vez podría llegar a ingresar en el patrimonio de la empresa si se llegará a ejecutar, no es seguro.

El artículo 529 dispone las causas de disolución, de lo cual destaca la siguiente para el presente asunto:

*“Artículo 529: Las sociedades se disuelven por cualquiera de las siguientes causas:*

*a)...*

*b)...*

*c) Pérdida del cincuenta por ciento o más del capital social, a menos que los socios repongan dicho capital o convengan en hacer una disminución proporcional del mismo;*

*d)...*

*... ”* <sup>62</sup>

La pérdida de la mitad del capital social es causal de disolución de la sociedad anónima, sin embargo, aplica el mismo criterio que en los casos de Honduras y Argentina, qué sentido tiene regular como causal de disolución con un cincuenta por ciento de pérdida del capital social y no solo con la disminución del monto que se le haya dado, porque carece de fundamento el porcentaje dado, si se disminuye en más del 50 por ciento no habrá ninguna garantía para los acreedores y por supuesto no será factible proseguir la actividad desarrollada con un patrimonio tan bajo. La posibilidad de ser subsanado mediante la

---

<sup>62</sup> Ley 2797. Código de Comercio de Costa Rica. Artículo 529.

reposición del capital perdido por parte de los socios, es una medida correcta para tratar de salvaguardar la empresa que es la sociedad anónima, con todos los beneficios para la economía costarricense que ella da.

Sin embargo, dicha ley duro muy poco y fue sustituida por el Código de Comercio actual, que hace cambios muy pequeños, En el artículo 104 se regula el antiguo 417 y dispone:

*“ARTÍCULO 104.- La formación de una sociedad anónima requerirá:*

*a) ...;*

*b) Que del valor de cada una de las acciones suscritas a cubrir en efectivo, quede pagado cuando menos el veinticinco por ciento en el acto de la constitución; y*

*c) Que en acto de la constitución quede pagado íntegramente el valor de cada acción suscrita que haya de satisfacerse, en todo o en parte, con bienes distintos del numerario.”<sup>63</sup>*

Se mantiene el porcentaje mínimo por pagar en la fundación del capital suscrito en efectivo y se mantiene en una cuarta parte, además de la disposición de pagar en el mismo hecho la totalidad de los aportes distintos del numerario.

Lo importante por resaltar son dos aspectos que no se mencionan en el Código de Comercio y es la clase de aportes que se pueda realizar distintas de las que se hagan en efectivo y que no da un monto mínimo de capital social.

---

<sup>63</sup> Artículo 104 del Código de Comercio. Ley # 3284.

En la primera de ellas, deja la posibilidad abierta de aportar cualquier cosa susceptible de estimación económica, inclusive servicios y trabajo personal, lo cual desvirtúa las funciones del capital social analizadas en la sección 2.2, porque ni el trabajo ni los servicios son permanentes, de manera que una vez cumplida la prestación desaparecerá y no quedará en el capital y nunca entrará en el patrimonio social. Dicha posibilidad se acepta en el artículo 29 del Código de Comercio actual, el cual señala:

*“ARTÍCULO 29.- Cada socio deberá aportar alguna parte de capital, sea en dinero, bienes muebles o inmuebles, títulos-valores, créditos, trabajo personal o conocimientos. No podrá obligarse a los socios a aumentar el aporte convenido, ni a reponerlo en caso de pérdida, salvo pacto en contrario.*

*Al socio industrial se le asignará, por su trabajo, una suma que guarde relación con la cooperación que preste, pero nunca será menor del salario acordado para trabajos de esa índole, tomando en cuenta el lugar donde se preste esa cooperación personal. En todo caso, el socio industrial gozará de los derechos estipulados en el Código de Trabajo.”*

De esta manera no se puede cumplir con la función de garantía, pues no podrán en determinado caso los acreedores hacer efectivos sus créditos sobre esa parte. Lo correcto sería hacer como en España y Argentina, darle una forma de aporte distinta que no llegue a ingresar en el capital social de modo que no desvirtúe al mismo.

En segundo plano está la no imposición de un capital mínimo a suscribir (que nunca se ha tenido en la historia de Costa Rica), lo cual parece incorrecto y que es necesario, porque se dan tantas sociedades anónimas con capitales tan pequeños que cumplen solo con el

requisito de ser mencionado en la escritura constitutiva, que debería contemplarse una suma mínima, no exageradamente alta, pero sí que sea lo suficiente para poder iniciar cualquier clase de empresa, porque como se dijo en secciones anteriores, para el cumplimiento del objeto social es necesario un capital adecuado, proporcional a la actividad que se vaya a realizar y una cantidad de diez mil colones o cien mil colones es insuficiente para empezar y llevar a cabo cualquier actividad mercantil, más con una figura jurídica se supone es reservada para la implementación de grandes empresas, que mueven grandes capitales, generan muchos empleos y divisas, por lo cual un monto mínimo de un millón de colones pareciera proporcionado a nuestra realidad y como aceptable para iniciar alguna clase de actividad mercantil.

Dicha necesidad de capital mínimo se refleja en el análisis de veinticinco pactos constitutivos de sociedades anónimas realizados en el Registro de Personas Jurídicas del Registro Nacional, del cual se verificó siete tienen un capital de cien mil colones, diez tienen diez mil colones, una cincuenta mil colones, una mil colones, una ciento cincuenta mil colones, una doce mil colones, una veinte mil colones, una quinientos mil colones, una ochocientos mil colones, y una ciento once millones quince mil colones. Es fácil determinar que de las veinticinco sociedades anónimas, solo tres tienen un capital aceptable para cumplir la función de garantía y productividad, pues son las que están por encima de ochocientos mil colones, porque es falso se pueda iniciar una empresa con capital de mil, diez mil o cien mil colones, dichos montos se incluyen únicamente para cumplir con la disposición de indicar el monto del capital social, pero éste ciertamente es casi nulo, inexistente en estas sociedades.

Ahora, si se observa desde el punto de vista de reservas las sociedades anónimas para la implementación de grandes empresas, esto solo sería posible con una de las veinticinco

estudiadas, la que supera los cien millones de colones, fuera de ella el resto evidentemente no están tan siquiera cerca de poder cubrir todos los gastos que implican una puesta en marcha de empresa, alquiler de locales, compra de maquinaria, insumos, pago de salarios, cargas sociales, que no tiene ninguna parte para hacer el primero de esos pagos, sino hasta que se desarrolle la actividad y empiece a generar réditos.

Cabe resaltar otra vez que el Código de Comercio costarricense tiene puntos importantes de diferencia con el hondureño a pesar de ser la legislación base, tal y como se da en el caso de no contemplar una cantidad mínima de capital para las sociedades anónimas, lo cual es aceptado en todas las legislaciones acá estudiadas, pero se considera necesario.

El artículo 201 contiene lo regulado anteriormente en el 529 atinente a la disolución de las sociedades anónimas:

*“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...;*
- 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.”<sup>64</sup>*

Se contiene como causal de disolución la pérdida del cincuenta por ciento del capital social, lo cual es contraproducente con las funciones de productividad y garantía, máxime con capitales que pueden ser absolutamente bajos casi imperceptibles para una empresa

---

<sup>64</sup> Artículo 201 del Código de Comercio. Ley # 3284.

mercantil, de modo que lo correcto es estipular como causal de disolución la disminución del capital social por debajo del mínimo que se propone o al menos del monto estipulado en los estatutos sociales, en cualquier porcentaje que se llegue a dar.

#### **Sección Cuarta: Propuesta a reforma en el tratamiento del capital social en Costa Rica.**

La propuesta en cuanto al capital social es clara y muy parecida a los tres casos estudiados en derecho comparado, pues en cada una de esas legislaciones se contempla al menos uno de los puntos por implementar.

De esta forma se debe implementar un monto mínimo de capital social, para no desvirtuar las funciones de garantía y productividad tan importantes que cumple en el momento de la fundación de la sociedad anónima y que se ignora cuando se estipulan montos tan escasos para no realizar ninguna erogación a nivel personal en la constitución de la sociedad anónima, pero que en definitiva hace incurrir en una imposibilidad desde la fundación de la sociedad, razón por la cual ni siquiera debería llegar a ser otorgada la escritura pública ante el notario público y mucho menos inscrita en el Registro Mercantil del Registro Nacional.

También, está la exclusión de los servicios y trabajo en el capital social, pues no basta con darles una estimación económica, sino que deben poder ingresar realmente en el patrimonio de la empresa, y los servicios y trabajo personal, una vez efectuado desaparecerán, no quedarán, no son tangibles, como lo puede ser una marca industrial, una patente o una propiedad y por supuesto el dinero es el mejor aporte social posible.

El último punto es reconocer las funciones del capital social no solo en el momento de su fundación, sino también en el desarrollo de toda la vida jurídica de la sociedad, de modo que no sea causal de disolución la pérdida de la mitad del cincuenta por ciento del capital social, sino cualquier disminución por debajo del monto mínimo que se incluirá también en el proyecto de reforma.

La exposición de motivos será todo el capítulo segundo que contiene el análisis doctrinario y de normativa comparada para determinar los cambios necesarios en nuestro ordenamiento jurídico.

En cuanto a la normativa propuesta debería ser así:

**La Asamblea Legislativa de la República de Costa Rica**

**Decreta:**

**“Ley de Reforma del capital social en la Sociedad Anónima”**

**Artículo 1:** Se determina como el monto mínimo de capital social a suscribirse por cualquier sociedad anónima en la suma de un millón de colones.

**Artículo 2:** Se prohíbe realizar aportes en servicios o trabajo personal al capital social de las sociedades anónimas.



**Artículo 3:** Será causal de disolución de la sociedad anónima la disminución del capital social en cualquier cantidad al monto establecido por esta ley o al estipulado en los estatutos sociales en caso de ser mayor.

**Artículo 4:** Refórmese la ley 3284, Código de Comercio, en el siguiente sentido:

*“ARTÍCULO 18.- La escritura constitutiva de toda sociedad mercantil deberá contener:*

- 1) Lugar y fecha en que se celebra el contrato o la declaración de voluntad unipersonal en caso de sociedades anónimas de un solo socio;*
- 2) Nombre y apellidos, nacionalidad, profesión, estado civil y domicilio de las personas físicas que la constituyan;*
- 3) Nombre o razón social de las personas jurídicas que intervengan en la fundación;*
- 4) Clase de sociedad que se constituye;*
- 5) Objeto que persigue;*
- 6) Razón social o denominación;*
- 7) Duración y posibles prórrogas;*
- 8) Monto del capital social, el cual no podrá ser inferior a un millón de colones en ningún caso, forma y plazo en que deba pagarse;*
- 9) Expresión del aporte de cada socio en dinero, en bienes o en otros valores. Cuando se aporten valores que no sean dinero, deberá dárseles y consignarse la estimación correspondiente. Si por culpa o dolo se fijare un avalúo superior al verdadero, los socios responderán solidariamente en favor de terceros por el exceso de valor asignado y por los daños y perjuicios que resultaren.*

*Igual responsabilidad cabrá a los socios por cuya culpa o dolo no se hicieren reales las aportaciones consignadas como hechas en efectivo;*

*10) Domicilio de la sociedad: deberá ser una dirección actual y cierta dentro del territorio costarricense, en la que podrán entregarse válidamente notificaciones.*

*11) Forma de administración y facultades de los administradores;*

*12) Nombramiento de los administradores, con indicación de los que hayan de tener la representación de la sociedad con su aceptación, si fuere del caso;*

*13) Nombramiento de un agente residente que cumpla con los siguientes requisitos: ser abogado, tener oficina abierta en el territorio nacional, poseer facultades suficientes para atender notificaciones judiciales y administrativas en nombre de la sociedad, cuando ninguno de sus representantes tenga su domicilio en el país.*

*El Registro no inscribirá ningún documento relativo a la sociedad, si en los casos en que sea necesario, el nombramiento no se encuentre vigente.*

*14) Modo de elaborar los balances y de distribuir las utilidades o pérdidas entre los socios;*

*15) Estipulaciones sobre la reserva legal, cuando proceda;*

*16) Casos en que la sociedad haya de disolverse anticipadamente;*

*17) Bases para practicar la liquidación de la sociedad;*

*18) Modo de proceder a la elección de los liquidadores, cuando no hayan sido designados anticipadamente y facultades que se les confieren y*

*19) Cualquier otra convención en que hubieren consentido los fundadores.*

*Artículo 104: La formación de una sociedad anónima requerirá:*

- a) *Que haya un socio como mínimo y suscriba una acción como mínimo, En caso de ser dos socios o más, deberá cada uno suscribir al menos una acción.*
- b) *Que en el acto de la constitución quede pagado íntegramente el capital social, sin importar la clase de aporte a realizar.*

*No será permitido el aporte al capital social mediante servicios o trabajo personal”*

*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 de cualquier porcentaje mínimo del capital social, salvo que los socios repongan dicho capital.*

***Artículo 5: Transitorio único.***

*Cualquier sociedad anónima que realice un cambio en los estatutos sociales, reformando el capital social, sin importar la fecha de su fundación deberá regirse por la presente ley, de modo que no podrá contener un capital social inferior al aquí estipulado.*

*Rige a partir de su publicación.”*

### Capítulo III: Del objeto y carácter mercantil

Las sociedades anónimas, encuadradas dentro de las sociedades de capital o sociedades mercantiles son concebidas para ejercer alguna actividad comercial, que genere réditos a sus accionistas, lo cual deben lograr en el cumplimiento de una actividad delimitada desde su constitución.

#### Sección Primera: De la delimitación y cumplimiento del objeto

Toda sociedad anónima debe realizar una actividad que debe ser cumplida a cabalidad, porque es esa su razón de ser, es a lo que se va a dedicar. Esa finalidad, es lo que se llama objeto, que es *“...Es la actividad que va a desarrollar la Sociedad Anónima y que constituye el fin para el que ha sido creada, pudiéndose afirmar incluso que es su razón de ser...”*.<sup>65</sup>

De esta manera se concibe al objeto social como la actividad que va a realizar la sociedad, indistintamente de cual sea, inclusive se dice que es su razón de ser, con lo cual no se está de acuerdo, porque un cierto punto de vista una sociedad anónima tiene en su razón de ser la generación de utilidades que serán repartidas entre sus socios como ganancias ésta es su razón de ser, siendo la actividad que realiza, es decir el objeto social, solamente el medio para cumplirlo pero no el fin en sí mismo de la sociedad.

---

<sup>65</sup> Todo Sobre Sociedades Anónimas. Carlos Escribano Bellido. Editorial De Vechi, S.A. Barcelona, España. 1987. 160 páginas. Pág. 23.

Señala el autor Alberto Aramouni que “...*las sociedades comerciales deben tener por objeto la producción o el intercambio de bienes o servicios, participando los socios de los beneficios y soportando las pérdidas.*”<sup>66</sup>

Se tiene, entonces, que el objeto es la actividad que desempeñará la sociedad a lo largo de su plazo social, pero éste tiene sus límites, pues como empresa mercantil que es se tendrá que dedicar a la prestación de servicios o a la producción o intercambio de bienes, siempre con el fin de satisfacer el fin último que es la generación de dividendos para repartir entre los socios, el cual debe ser detallado siempre en el pacto constitutivo de toda compañía que, posteriormente, pasará por el control del Registro Nacional para su inscripción, el cual deberá velar porque se cumpla con todos los requisitos necesarios, como lo es la correcta delimitación del objeto social, definiendo detallada y específicamente el campo donde se va a desempeñar, sin contradicciones ni generalidades y también detallando cada uno de los actos que se pueden realizar en el cumplimiento de dicha objeto.

Pero este objeto social necesariamente debe cumplir con ciertas características esenciales, sin las cuales no tendrá mayor sentido su estipulación, entre las que están su carácter lícito, debe ser posible, debe ser determinado y es este último elemento que tiene mayor importancia, porque es precisamente en la determinación del objeto que se actúa mayormente de manera contraria a la doctrina y a la misma ley, incumpliendo con este requisito a la hora de su constitución y que, en muchas ocasiones, como se verá incluso es

---

<sup>66</sup> El objeto en las sociedades comerciales. Alberto Aramouni. Segunda edición actualizada y ampliada. Editorial ASTREA. Buenos Aires, Argentina. 1994, 259 páginas. Pág. 2.

aceptada por el Registro Nacional, el cual debería tener una posición más firme y estricta al respecto.

El primer elemento que se mencionó es que debe ser lícito y esto es claro porque ninguna sociedad puede conformarse de acuerdo con la ley para realizar una actividad ilegal, evidentemente, la actividad que va a realizar para llenar sus fines deberá estar aceptada por el ordenamiento jurídico, caso contrario no será posible constituir la sociedad anónima.

El segundo aspecto por tomar en cuenta es que debe ser posible el objeto, y también resulta fácil de entender porque así como ninguna persona física se puede obligar a lo imposible, ninguna persona jurídica puede tener como su objeto una actividad que no sea factible realizar, porque en ese caso nunca llevará a cabo la actividad para la cual fue creada, y con ello se llevará su nulidad, o en el caso de que la actividad resulte posible, pero en el camino se torne como imposible se sancionará con la causal de disolución de la sociedad anónima.

La tercera característica es que debe ser determinado el objeto social, es decir, que se debe detallar ampliamente a qué se va a dedicar la compañía, qué actividades podrá realizar para cumplir sus fines, de manera que todo lo que quede fuera de esa enunciación no lo podrá realizar la sociedad.

Que el objeto social sea determinado quiere decir que debe decir claramente y sin generalidades a qué se va a dedicar la empresa, qué actos podrán realizar sus administradores en el cumplimiento de su objeto, delimitando sus funciones. Al respecto doctrinariamente *“...Como consecuencia de esto y en razón de la trascendencia que el objeto tiene para la realización de las actividades de la sociedad, serán inadmisibles los estatutos de una Sociedad Anónima si solo señalan que ésta se dedicará a cualquier*

*actividad comercial, lícito... ”<sup>67</sup>, de igual manera afirma Aramouni que “la enunciación genérica de las distintas actividades contractuales de orden comercial, inmobiliario, financiero, agropecuario, y otros que puede desarrollar la sociedad, no cumple con el requisito de precisión y determinación que en cuanto a su objeto debe reunir el acto constitutivo ”<sup>68</sup>.*

Lo que dicen los autores citados es que cuando se haga una estipulación genérica del objeto social no será válida esta cláusula, lo cual es sumamente común, poner frases como “se dedicará a la ganadería”, “se desempeñará en la industria” y muchas veces aunque se llegue a determinar claramente su objeto, después de detallarlo se termina la cláusula con la frase “y al comercio en general”, con lo cual se viola el principio de determinación del objeto social, pues se describe de manera genérica e inclusive se deja abierta la posibilidad de realizar cualquier clase de actividad, aunque sean totalmente opuestas, cuando se dice y al comercio en general, la empresa que se dedicaba a la maquila puede hacerlo también a prestar servicios en veterinaria o cualquier otra cosa, pues entra como una actividad comercial, lo cual no está permitido doctrinariamente, tampoco por el ordenamiento jurídico en muchos países, incluido el nuestro.

---

<sup>67</sup> Todo Sobre Sociedades Anónimas. Carlos Escribano Bellido. Editorial De Vecchi, S.A. Barcelona, España. 1987. 160 páginas. Pág. 24

<sup>68</sup> El objeto en las sociedades comerciales. Alberto Aramouni. Segunda edición actualizada y ampliada. Editorial ASTREA. Buenos Aires, Argentina. 1994, 259 páginas. Pág. 19

De esta manera, lo correcto sería enunciar detalladamente el objeto de la sociedad, por ejemplo, si lo que se pretende es crear una empresa para poner un restaurante, no podrá indicarse únicamente que se dedicará a la producción y venta de alimentos, deberá detallar de manera pormenorizada todo su fin, es decir, que su objeto será uno o varios restaurantes, de qué tipo de comida, de qué calidad, etc., para que quede exactamente definido.

Ahora, no se debe incurrir en el error de confundir objeto social con la actividad que desempeñan los administradores y empleados de la sociedad anónima, pues la actividad es el medio para cumplir con el objeto social para el cual fue creada la empresa, pues *“el objeto está determinado por la categoría o categorías de actos para cuyo ejercicio se constituyó la sociedad. La actividad, en cambio, es el ejercicio efectivo de actos por la sociedad en funcionamiento...”*.<sup>69</sup> De esta manera en el pacto constitutivo no solo se debe detallar el objeto, sino también, la actividad y actos que podrán desempeñar los administradores para el cumplimiento del objeto social, de modo tal que cualquier acto no esté expresamente autorizado en el pacto constitutivo (aunque sea por disposición de los socios) no podrá ser realizado y si es de carácter inscribible no podrá ser inscrito en el registro respectivo, porque no cuenta con la autorización en ese sentido que da el pacto constitutivo y porque carece de capacidad jurídica la sociedad anónima para realizar cualquier acto que se encuentre fuera, tal y como señala Aramouni al mencionar las funciones con que cumple el objeto social:

*“...asume, entre otras, las siguientes funciones:*

---

<sup>69</sup> El objeto en las sociedades comerciales. Alberto Aramouni. Segunda edición actualizada y ampliada. Editorial ASTREA. Buenos Aires, Argentina. 1994, 259 páginas. Pág. 11-12.



- a) *Delimita la actividad de la sociedad;*
  - b) *La misma función de delimitación se refracta en la esfera de las actividades en que cabe sea invertido el patrimonio social;*
  - c) *Enmarca la competencia del obrar de los órganos;*
  - d) *Fija las facultades de los representantes;*
- Permite definir el interés social... ”<sup>70</sup>*

Todas las funciones que señala Don Alberto Aramouni sobre el objeto social tienden al mismo punto, que es la delimitación de actuar solo dentro de lo permitido por el objeto social, de manera que todo lo que se haga y no esté ahí contemplado no se podrá realizar.

La delimitación de la actividad de la sociedad se debe realizar dentro del mismo pacto social, indicando que actos se podrán realizar, de modo tal que si se dice que en el cumplimiento de su objeto o sus fines la sociedad podrá comprar y vender propiedades lo podrá hacer, pero si no lo dice expresamente no tendrá capacidad para realizar ese tipo de actos. Por ejemplo, en el mismo ejemplo del restaurante, si no deja la posibilidad clara de gravar propiedades nunca podrá la empresa la posibilidad de hipotecar alguna propiedad de la cual sea dueña, porque no es parte de los actos que se estipularon como posible para lograr el cumplimiento del objeto social y si se llegará a realizar por parte de sus administradores, serían estos directamente responsables de los actos realizados que no se encuentren dentro de los dispuestos en la escritura constitutiva, porque se han extralimitado en sus facultades.

---

<sup>70</sup> El objeto en las sociedades comerciales. Alberto Aramouni. Segunda edición actualizada y ampliada. Editorial ASTREA. Buenos Aires, Argentina. 1994, 259 páginas. Pág. 8.

Al respecto dice la doctrina, que *“los Estatutos sociales son la Ley pactada por la que se rige la Sociedad. La infracción de los Estatutos por actos doloso o culposos que produzcan daño a la sociedad, o a terceros, acarreará para el órgano de la administración la responsabilidad...”*.<sup>71</sup> Es decir, que si la cláusula del objeto es un estatuto esto quiere decir que es ley para la sociedad y que debe ser cumplida al pie de la letra por los administradores, de modo tal que si actúan fuera de lo establecido tendrán responsabilidad sobre frente a la sociedad y frente a terceros por los actos efectuados, por actuar fuera de los límites que le dan los socios en los estatutos sociales. Entonces, en caso de tener un objeto general se estaría cumpliendo este fin del objeto, pues cualquier actividad que desempeñe la sociedad por mandato del administrador estará dentro del objeto, nunca se extralimitará, lo cual contraviene el fin de delimitación que debe estar siempre presente.

Pero no se debe confundir que se autorice un acto para el cumplimiento del objeto social con el mismo objeto, porque esto sería un grave error. En el caso de la sociedad anónima que tiene por objeto el restaurante mencionado anteriormente, dispone que podrá comprar y vender propiedades para cumplir con el objeto, esto no se refiere a que ésta va a ser su actividad habitual, que se dedicará a los bienes raíces para el cumplimiento del objeto, porque ninguna relación tiene con el restaurante, sino por el contrario es una facultad que se otorga para que el restaurante genere ganancias económicas, entonces en lugar de arrendar un local comercial el administrador decide comprar una propiedad en la cual ubicar el restaurante, el cual puede llegar a vender para comprar uno más grande, lo cual no lo

---

<sup>71</sup> Farrán Fariol, Josep. La responsabilidad de los administradores en la administración societaria. J. M. Bosch Editor. Colombia. 2004. Páginas 222. Pág. 59.

convierte en su actividad habitual, sino que es ésta la del restaurante, pero lo hace para cumplir con ese mismo objeto.

En síntesis, la característica de determinación del objeto social es esencial para la constitución válida de una sociedad y para definir los actos que podrá realizar la misma empresa en el cumplimiento de sus fines, de manera que deberá ser detallado minuciosamente en el pacto constitutivo, sin existir la posibilidad de dejar abierta la opción de un objeto general, siempre en búsqueda de su fin último que es la generación de divisas que puedan ser repartidas entre los socios, que es su carácter mercantil

### **Sección Segunda: Relación entre el objeto y el carácter mercantil**

Las sociedades anónimas están creadas para configurar grandes empresas, en las cuales se cumpla con todos sus elementos, es decir, la coordinación de los elementos humanos para la ejecución de la actividad económica, la separación de un patrimonio para el ejercicio de dicha actividad, la organización de los factores de producción, el capital (en grandes cantidades) y el trabajo, y por supuesto la finalidad de lucro que es esencial.

La finalidad de lucro es la razón esencial por la que nace una sociedad anónima, es su característica natural, es para lo que las personas la constituyen o el motivo que hace comprar las acciones de determinada empresa, es la obtención de ganancias económicas, indistintamente del objeto perseguido por la sociedad anónima.

El objeto en las sociedades anónimas debe tener siempre una finalidad de lucro, aunque muchas veces la actividad a la que se dedica no sea mercantil, tal y como lo indica el artículo diecisiete del Código de Comercio, según el cual las sociedades anónimas son mercantiles sin importar cuál sea su finalidad. Es así como don Manuel Broseta Pont, habla de un régimen especial para las sociedades anónimas que tendrán carácter mercantil sin importar cuál sea su objeto, y dice que *“la sociedad anónima puede perseguir la realización de cualquier objeto (actividad), aunque no sea de carácter mercantil o industrial (v.gr.: actividades deportivas, culturales o científicas), sin perder por ello su carácter de sociedad mercantil, sino manteniéndolo de forma obligatoria”*.<sup>72</sup>

Lo que se pretende describir no es una ausencia de carácter mercantil, ni tampoco la posibilidad de existencia de una sociedad anónima sin fines de lucro, sino lo que se pretende explicar es que la actividad en si misma aun cuando no sea vista como mercantil, como lo cual puede ser la promoción de la cultura indígena, siempre debe tender a la generación ganancias económicas, las cuales componen el carácter lucrativo de la sociedad.

La idea del ánimo de lucro sin importar la actividad la reseña también la autora Alicia López Quintana, al decir que *“esa actividad social se encamina a la obtención de una ganancia y no hacia cualquier otra ventaja económica; la realización de un objeto social*

---

<sup>72</sup> Broseta Pont, Manuel. Manual de Derecho Mercantil. Editorial Tecnos S.A. 1994. Madrid, España. 859 páginas. Pág. 224.

*que implique actos a título gratuito será una contradicción con la esencia misma de la sociedad”<sup>73</sup>*

Queda claro que la sociedad anónima por ser mercantil se caracteriza por tener un ánimo de lucro que debe estar presente en cualquier acto que realice en el cumplimiento de su objeto, pues su finalidad última es la división de las ganancias entre sus accionistas, el objeto es solo el medio para lograr la obtención de dividendos, razón por la cual las sociedades anónimas en todos los actos que realicen deben buscar alguna ventaja económica, no lo pueden hacer de otra manera y es precisamente lo que la tratadista Alicia López menciona, pues no es posible realizar actos gratuitos y obtener una ventaja económica.

De esta manera queda excluida la posibilidad de realizar cualquier actividad que conlleve actos gratuitos, como por ejemplo, la donación que queda totalmente prohibida, pues no cumple con ese ánimo de lucro que debe llevar cualquier sociedad.

Ahora, cabe preguntarse una sociedad anónima que no ejerce su actividad, que no cumple con el objeto por el cual pretende obtener esa ventaja económica que determina el lucro, ¿tendrá razón de existir, para ser tutelada por el ordenamiento jurídico?

Al respecto se dice doctrinariamente que *“las sociedades persiguen una ganancia; esta ganancia es el resultado de la actividad de la sociedad, el excedente del activo sobre el*

---

<sup>73</sup> López Quintana, Alicia M. La sociedad comercial: ¿Un concepto en crisis? En Derecho Societario. Coordinadores Beatriz Bugallo y Alejandro Miller. Editorial B de f. Montevideo, Uruguay y Buenos Aires, Argentina. 2007. Julio Cesar Faira Editor. Pág. 48.

*pasivo. Más aún, la sociedad debe ser el instrumento económico mediante el cual se obtenga directamente la ganancia”.*<sup>74</sup>

Es posible observar que si no hay actividad, si no se realiza actos en cumplimiento del objeto será imposible obtener ganancias económicas, por lo cual no se estará cumpliendo con el ánimo de lucro, que es la razón de existir de las sociedades anónimas, por lo cual según el punto de vista se deberá disolver la sociedad anónima,

Este es el caso de las sociedades anónimas que se constituyen y se tienen inactivas por meses y hasta años, es decir, que no realizan actividad alguna, muchas veces se busca su creación con fines muy distintos del ánimo de lucro, al ejercicio de una actividad económica que genere ganancias, sino que desde que se observa los pactos constitutivos y se determina que ni siquiera tienen un objeto determinado se entiende que no han sido constituidas para realizar alguna actividad mercantil, sino que buscan otro fin distinto.

Y cómo explicar que esas sociedades anónimas que durante meses o años no han realizado actividad alguna y de repente suscriben un contrato de compra venta de una propiedad de doscientos millones de colones o un automóvil de sesenta millones de colones, en definitiva no es que han cumplido con su objeto social y han obtenido grandes ganancias, convirtiendo a la sociedad en altamente lucrativa, sino simplemente se están utilizando para la distracción de bienes.

---

<sup>74</sup> López Quintana, Alicia M. La sociedad comercial: ¿Un concepto en crisis? En Derecho Societario. Coordinadores Beatriz Bugallo y Alejandro Miller. Editorial B de f. Montevideo, Uruguay y Buenos Aires, Argentina. 2007. Julio Cesar Faira Editor. Pág. 49.

También, es importante decir que esas sociedades que no están cumpliendo con el objeto social y por supuesto no están ni cerca de tener un ánimo de lucro no tienen por qué ser tuteladas por el ordenamiento jurídico y aprovecharse de la plataforma jurídica, sino que su futuro debe ser la disolución, porque cuando alguna persona funda una sociedad anónima es para ponerla a funcionar, no es para dejarla sin acción durante mucho tiempo, por lo cual debe otorgarse un tiempo para la organización de la empresa, pero después de cierto tiempo determinado, tres meses parecen suficientes, deberá iniciar actividades o, en caso contrario, declararse la disolución de oficio de la sociedad anónima.

### **Sección Tercera: Funcionamiento del objeto en Derecho Comparado**

Al igual que en los capítulos anteriores es necesario estudiar el tratamiento que se hace de las sociedades anónimas en el acápite del objeto social y su mercantilidad vista en la finalidad de lucro que debe tener toda sociedad anónima, razón por la cual también se estudiará el caso de Honduras que como bien se apuntó supra es la legislación base del Código de Comercio costarricense, por lo cual resulta indispensable su análisis. De la misma manera que se estudiará las legislaciones de Argentina y España, para determinar si en estas latitudes se ha logrado regular de manera distinta este punto y qué resultados podría dar en Costa Rica.

#### **2.3.1. Caso de Honduras**

El Código de Comercio Hondureño, en su apartado del comerciante social, capítulo primero, de las disposiciones generales, cataloga la sociedad anónima como mercantil sin importar cuál sea su fin, a saber:

***“Artículo ° 13***

*Son mercantiles, independientes de su finalidad:*

*I.- La sociedad en...;*

*II.- La sociedad en...;*

*III.- La sociedad de...;*

*IV.- La sociedad anónima;*

*V.- La sociedad en...; y*

*VI.- La sociedad....*

*Estas sociedades podrán ser de capital variable.”*

Es posible observar cómo lo estudiado en la primera sección de este capítulo se protege en este artículo del Código de Comercio, que sin importar cuál sea su finalidad, siempre tendrá que ser mercantil la sociedad anónima. Hay que tener claro que cuando en este artículo se indica finalidad se refiere a su finalidad última y primordial de cualquier sociedad de este tipo, que es su ánimo de lucro para repartir las ganancias entre sus socios, lo cual tendrá que hacer en cumplimiento del objeto que se determine encaminado a la obtención de réditos económicos.

Tiene que ser mercantil porque está reservada para empresas gigantes, que buscan generar más y más dividendos a través del cumplimiento de su actividad, con el aliciente de dinamizar la economía con la organización del capital y trabajo, generando empleos,



produciendo, invirtiendo, lo cual hace una empresa de grandes dimensiones en busca de maximizar su actividad y obtener mayores ganancias, tal y como se dispuso en la exposición de motivos del Código de Comercio al afirmar que la *“sociedad anónima es la forma de organización de las grandes empresas de transportes terrestres, marítimos y aéreos, de las grandes obras de canalización, de las grandes fundiciones, de las grandes empresas constructoras de maquinaria, y es la estructura ideal para esas tareas”*<sup>75</sup>

El legislador hondureño tuvo muy claro el concepto de sociedad anónima como figura jurídica para atraer grandes capitales de inversión, con el único objetivo de aumentar sus capitales, lo cual constituye el objeto de lucro que determina la mercantilidad de la sociedad, nunca es el propósito regular las sociedades anónimas para actos que nada tienen de mercantiles, como únicamente ser propietaria del vehículo o la casa de la familia por citar uno de los ejemplos que no cumplen con el ánimo de lucro que deben tener las sociedades anónimas.

De esta manera se cumple lo dicho por los autores previamente citados, en cuanto a que sin importar cuál sea el objeto de la sociedad –cultural, deportivo, científico, comercial, etc– este debe ser siempre el medio para lograr la obtención de ganancias económicas, que es el ánimo de lucro que debe imperar siempre, por ser mercantil la compañía. Es por esta razón que el objeto siempre tendrá que encasillarse dentro del intercambio de bienes o servicios, porque siempre deberá existir una contraprestación para la sociedad en la que se busque obtener réditos económicos favorables.

---

<sup>75</sup> Exposición de motivos, dictamen de la Corte Suprema de Justicia, Dictamen de la Comisión de Legislación del Congreso Nacional y Código de Comercio. República de Honduras. 1950. Talleres Tipo-Litográficos “Ariston”. Tegucigalpa, D.C., Honduras. 477 páginas. Pág. 15.

Debido a ese ánimo de lucro que debe tener toda sociedad anónima, se contempló en el artículo 14 del mismo Código, que ya en la escritura constitutiva se deberá indicar la finalidad de la sociedad, no refiriéndose al carácter mercantil, sino al objeto social, que es el campo donde se desempeñará la empresa.

***“Artículo ° 14***

*La escritura constitutiva de toda sociedad mercantil deberá contener:*

...

*IV.- La finalidad de la sociedad;*

...”

Este artículo no cumple con la doctrina y no es conforme con la legislación de nuestros días en derecho comparado, en imponer como requisito la característica de ser determinado y preciso del objeto, lo cual se estudió en secciones anteriores, pero que doctrinariamente no queda la menor duda de que se debe circunscribir el objeto a algún campo específico, concreto sobre el cual se va a desempeñar las sociedad y va a realizar todos sus actos en torno a él, de igual manera que se deben determinar todos los actos que se pueden realizar para el cumplimiento del objeto y así obtener mayores ganancias. Sin embargo, dicha característica se puede inferir más claro del artículo 322, que reza lo siguiente:

*“Artículo 322: Las sociedades se disuelven totalmente por cualquiera de las siguientes causas:*

*I.- Expiración del término señalado en la escritura constitutiva.*

*II.- Imposibilidad de realizar el fin principal de la sociedad, o consumación del mismo.*

...”

Esto es así porque si el objeto de la sociedad no fuera determinado y preciso nunca se podría llegar a consumir, no se puede terminar, el objeto simplemente sería el comercio, el cual no se acaba, ni tendría un fin principal, sino que es simplemente el comercio, por lo que este artículo en concordancia con la doctrina es obligación determinar y precisar con exactitud el objeto social.

Respecto de la responsabilidad que puedan acarrear los administradores por actuar fuera del ámbito del objeto social nada indica el Código, lo único mencionado es que debe actuar con la diligencia de un buen mercantilista, término totalmente abierto, pero que, sin duda puede ser útil para atribuir responsabilidad para un administrador que actúa dentro de un campo en el que no está autorizado, porque actúa contra la voluntad de los socios, lo que puede ser catalogado de mal mercantilista.

### **2.3.2. Caso de Argentina**

Argentina regula lo atinente a la mercantilidad y objeto social de las sociedades anónimas en la ley 19550, Texto Ordenado de la Ley de Sociedades Comerciales, en la cual se aparta del criterio de actividad económica por no contemplar necesariamente un ánimo de lucro, de obtener ganancias económicas, al decir *“Se exige que las sociedades persigan la producción o intercambio de bienes o de servicios. En este sentido, la Comisión estimo prudente hacerse eco de las críticas que en el derecho italiano se hicieron a la fórmula*

*“actividad económica” en mérito a que ésta, si bien implica una actividad patrimonial, no significa necesariamente la finalidad de lucro”<sup>76</sup>*

Además el artículo primero de la ley dice:

*“ARTICULO 1º — Habrá sociedad comercial cuando dos o más personas en forma organizada, conforme a uno de los tipos previstos en esta Ley, se obliguen a realizar aportes para aplicarlos a la producción o intercambio de bienes o servicios participando de los beneficios y soportando las pérdidas.”*

Queda muy claro el carácter mercantil que deben tener las sociedades anónimas, para lo cual se deben dedicar necesariamente a la producción o intercambio de bienes o servicios, no pudiendo contemplar la posibilidad de no realizar actividad alguna, de ser constituida y pasar meses y hasta años sin iniciar actividades, lo cual, evidentemente, incumple con su carácter mercantil.

Respecto del carácter de determinado y preciso que se le asigna doctrinariamente al objeto social, la Ley argentina lo reseña en el artículo 11:

*“ARTICULO 11. — El instrumento de constitución debe contener, sin perjuicio de lo establecido para ciertos tipos de sociedad:*

*...*

*3) La designación de su objeto, que debe ser preciso y determinado;*

*...”*

---

<sup>76</sup> Exposición de motivos Ley 19550. Pág. 2.

Con este artículo se evidencia la necesidad de explicar pormenorizadamente el objeto social de manera que sea determinado y preciso, sin ambigüedades ni generalidades, de forma que cualquier expresión como “y al comercio en general” es inválida, así como indicar dos campos de trabajo totalmente distinto, por ejemplo, la agricultura y la construcción, se contradice y no podrá especializarse en ninguno de los dos campos y no cumpliría con el carácter de determinado que se requiere. Además, se deben detallar todos los actos que pueda realizar el administrador en el ejercicio de sus funciones, de manera que cualquier acto no contemplado en los estatutos le generará responsabilidad frente a terceros y la sociedad, por no actuar conforme con lo establecido:

*“ARTICULO 58. — El administrador o el representante que de acuerdo con el contrato o por disposición de la ley tenga la representación de la sociedad, obliga a ésta por todos los actos que no sean notoriamente extraños al objeto social. Este régimen se aplica aun en infracción de la organización plural, si se tratare de obligaciones contraídas mediante títulos valores, por contratos entre ausentes, de adhesión o concluidos mediante formularios, salvo cuando el tercero tuviere conocimiento efectivo de que el acto se celebra en infracción de la representación plural.*

...”

Además, es tal la importancia de la determinación del objeto que de ella dependerá si se incurre en una causal de disolución, porque para lograr la consecución del objeto éste debe ser determinado, específico, de no ser así sería imposible llegar a cumplir en su totalidad con el objeto, o determinar si no se puede llegar a cumplir por causas sobrevinientes:

*“ARTÍCULO 94. — La sociedad se disuelve:*

- 1) *Por decisión de los socios;*
  - 2) *Por expiración del término por el cual se constituyó,*
  - 3) *Por cumplimiento de la condición a la que se subordinó su existencia;*
  - 4) *Por consecución del objeto para el cual se formó, o por la imposibilidad sobreviniente de lograrlo;*
- ...”

### **2.3.3. Caso de España**

En España desde el Real Decreto Legislativo 1564/1989 del 22 de diciembre de ese año, al amparo de la 19/1989 del 25 de julio, que es Ley de Sociedades anónimas las reguló con un carácter mercantil expreso, lo cual quiere decir que se dedicará a realizar una actividad comercial, es decir, al intercambio de bienes o servicios, con la búsqueda siempre de la obtención de alguna ventaja económica, caracterizando el fin de lucro que deben tener, al disponer:

*“Art. 3.0 Carácter mercantil.-La Sociedad Anónima, cualquiera que sea su objeto, tendrá carácter mercantil, y en cuanto no serija por disposición que le sea específicamente aplicable, quedará sometida a los preceptos de esta Ley.”*

Con esta mercantilidad busca el legislador siempre intensificar la entrada de grandes capitales a través de las empresas que se forman con las sociedades anónimas, para generar empleos, generar divisas, generar comercio, al igual que en los casos anteriores, ser más

atractivo para inversionistas extranjeros, por lo cual la mercantilidad es característica expresa y se reserva esta figura jurídica a las grandes empresas.

Con base en este carácter mercantil es que la sociedad debe cumplir con el objeto que se ha puesto a cabalidad, pues es el vehículo para lograr el fin de los accionistas, o sea la distribución de utilidades. El objeto social es reglado por el artículo nueve, el cual exige que en los estatutos se indique las actividades que integran el objeto, lo cual es impreciso, porque lo correcto es que el objeto sea determinado y preciso, además de indicar los actos que pueda realizar en el cumplimiento de dicho objeto.

En el art. 133 se puede ver la función que tiene la característica de determinado y preciso que tiene el objeto social, pues es parte de los estatutos, de manera tal que los socios tendrán responsabilidad si actuaren de manera contraria al objeto, o fuera de él, porque no estaría aprobado sus actos, tal como se observa:

*“Art. 133. Responsabilidad.-I. Los Administradores responderán frente a la Sociedad, frente a los accionistas y frente a los acreedores sociales del daño que causen por actos contrarios a la Ley o a los Estatutos o por los realizados sin la diligencia con la que deben desempeñar el cargo.”*

Pero el artículo anterior no se puede comprender sin estudiar el 129, según el cual el ámbito de representación de los administradores se limita a lo dispuesto en el objeto social, de manera que si actúa fuera de ellos obliga a la sociedad, pero adquiere responsabilidad frente a la sociedad. Lo ideal hubiese sido que adquiriera responsabilidad frente a terceros, para

ampliar la satisfacción de la obligación de terceros ante la actuación fuera de lo contemplado del administrador, cuando fueren de buena fe, pues si están consciente de que no tiene facultades suficientes tienen que limitarse a exigir el cumplimiento a la sociedad, no al administrador.

Además, el objeto se determina porque es causal de disolución según el artículo 260, por la manifiesta imposibilidad de cumplirlo, tal y como se vio en casos anteriores, si es general el objeto esta norma no tendría razón de ser y sería ilusorio su cumplimiento porque una actividad comercial general siempre va a ser posible hacerlo, intentarlo resultando ineficaz e innecesaria, concluyendo que el objeto debe ser determinado para darle contenido a esta causal de disolución.

Dicha ley se mantuvo vigente hasta el dos de julio del año dos mil diez, fecha cuando se promulgó el Decreto Real Ejecutivo número 1/2010, llamado Texto Refundido de Sociedades de Capital, con fundamento en la ley 3/2009 del tres de abril de dos mil nueve, en la cual se autoriza al Gobierno para que proceda a refundir en un solo texto toda la normativa relacionada a las sociedades de capital. En este nuevo texto legal se va a dar una regulación más precisa de los temas aquí estudiados y en el artículo dos, se refiere a la mercantilidad de las sociedades de capital (dentro de las que está la anónima) al afirmar que cualquiera que sea su objeto será mercantil. Con esta norma se pretende que indistintamente del objeto de la sociedad, siempre tiene que tender a la obtención de una ventaja económica, deben tener el ánimo de lucro que está en cualquier empresa.

Inclusive es el carácter mercantil que hace una sociedad sea fundada para llevar a cabo una actividad económica, no para estar sin hacer algo, debe dedicarse necesariamente al



intercambio de bienes o servicios, pues de lo contrario no sería mercantil y es precisamente lo que se quiso proteger con el artículo 24, que dispone:

***“Artículo 24. Comienzo de las operaciones.***

*1. Salvo disposición contraria de los estatutos, las operaciones sociales darán comienzo en la fecha de otorgamiento de la escritura de constitución.*

*2. Los estatutos no podrán fijar una fecha anterior a la del otorgamiento de la escritura, excepto en el supuesto de transformación.”*

Se indica una fecha de inicio de labores desde el otorgamiento de la constitución cuando no se exprese, porque se presume la sociedad está lista para empezar su actividad comercial, es para lo que la fundan los socios, para entrar a competir al mercado y generar ganancias, no para estar inactiva, sin funciones, razón por la que no se deja abierta la posibilidad de que pasen años sin iniciar funciones, como es costumbre en Costa Rica.

Claramente, se quiere determinar que las sociedades anónimas tengan un carácter mercantil, para lo que ineludiblemente deben desarrollar una actividad comercial, y que resguarda a tal punto, que se contempla como causal de disolución el cese de labores por un año, lo cual es lógico y consecuencia de la línea de pensamiento que tuvo el legislador al interpretar la sociedad anónima como una empresa dinámica, con constantes movimientos, que se crea para realizar una actividad económica que genere dividendos, y si no está realizando esa actividad se torna imposible obtener las ventajas económicas que produzcan ganancias, por lo que en el artículo 36 dispone:

***“Artículo 363. Causas de disolución.***

*1. La sociedad de capital deberá disolverse:*

*a) Por el cese en el ejercicio de la actividad o actividades que constituyan el objeto social.*

*En particular, se entenderá que se ha producido el cese tras un período de inactividad superior a un año.*

*b)...*

*c) Por la imposibilidad manifiesta de conseguir el fin social.*

*...”*

No solo contempla el cese de actividades como causal de disolución, sino también, la imposibilidad manifiesta de conseguir el fin social, porque si no lo puede cumplir será imposible llegue a generar ingresos que constituyan utilidades, debido a que no realizará actividad alguna, no puede, entonces su existencia no tendrá razón de ser al serle imposible generar utilidades que se repartan entre sus accionistas.

En vista de la estrecha relación que tiene el objeto de la sociedad con su carácter mercantil es que en el artículo 56 se dispone como causa de nulidad de la constitución de la sociedad el “*no expresarse en los estatutos el objeto social o ser éste ilícito o contrario al orden público*”, porque si no tiene objeto en el cual desempeñarse entonces, como podrá insertarse en el mercado, qué actividad va a desempeñar, en qué se va a especializar, no podrá dedicarse simplemente al comercio en general, es sumamente amplio, razón por la cual se debe indicar detalladamente el objeto social.

Este nuevo texto legal dispone expresamente la responsabilidad de los administradores, por los actos que realicen contra los estatutos, incluido el objeto social:

*“Artículo 236. Presupuestos de la responsabilidad.*

*1. Los administradores de derecho o de hecho como tales, responderán frente a la sociedad, frente a los socios y frente a los acreedores sociales, del daño que causen por actos u omisiones contrarios a la ley o a los estatutos o por los realizados incumpliendo los deberes inherentes al desempeño del cargo.*

*2. En ningún caso exonerará de responsabilidad la circunstancia de que el acto o acuerdo lesivo haya sido adoptado, autorizado o ratificado por la junta general”.*

De esta manera los estatutos deben ser definidos, concretos, se deben determinar con absoluta claridad, porque el administrador adquiere responsabilidad si los incumple, por esta razón es que el objeto debe ser preciso y determinado, para lograr discernir los casos de responsabilidad en que incluya el administrador de la sociedad anónima.

### **Sección Tercera: Funcionamiento del objeto y carácter mercantil en Costa Rica**

En Costa Rica siempre se ha caracterizado a la sociedad anónima como mercantil y el objeto, también, ha sido regulado desde la ley 3 de 1849, que como se dijo anteriormente, elevó el Código de Comercio español a Ley de la República, y en el artículo 264, se determinó expresamente que debe existir un objeto de hacer algún lucro, de manera que se exige la realización de una actividad económica –intercambio o producción de bienes o servicios– para la obtención de ganancias económicas que van a ser repartidas entre sus socios, al disponer:

*“Art. 264: El contrato de compañía, por el cual dos o más personas se unen poniendo en común sus bienes é industria, ó alguna de estas cosas, con objeto de hacer algun lucro, es aplicable a toda especie de operaciones de comercio bajo las disposiciones generales del derecho común, con las modificaciones y restricciones que establecen las leyes mercantiles”*

Con la expresión de hacer algún lucro se refiere, precisamente al carácter mercantil que debe imperar en cualquier sociedad anónima, pues sin importar cualquiera sea la clase de operaciones que tuviese debía siempre buscar obtener ganancias económicas, que son las que repartirían entre los socios y para lo cual es, concretamente la sociedad anónima.

Dicho Código no recoge expresamente las características de determinado y específico del objeto, pero se puede inferir la necesidad de indicarlo así del artículo 276, el cual indica que se van a denominar por el objeto u objetos que vaya a desempeñar la sociedad, de modo que si no se detalla el objeto no podrá llamarse simplemente comercial. Además, en el artículo 286 dispone que la duración de la sociedad tenga que ser para un objeto determinado, con lo cual se acuña la necesidad de detallar ampliamente el objeto de la sociedad, porque cuando lo cumpla vencerá el plazo para el cual fue creada. Además en el artículo 329 se indica que la sociedad se disolverá cuando la sociedad no tenga un objeto fijo, sin embargo, parece ser que lo correcto habría sido indicar un objeto determinado, que es a la actividad por desempeñar por la sociedad.

Con la entrada en vigencia de la Ley de Sociedades Mercantiles en 1909, se cambia al criterio de que las sociedades mercantiles tienen por objeto uno a varios actos de comercio, según el artículo primero, de manera que se pasa del simple lucro, a realizar actos de

comercio, pero siempre con el carácter de lucrar, es característico de cualquier empresa mercantil.

En el artículo 6 se dispone:

*“Si la sociedad fuéese anónima ó en comandita por acciones, la escritura social y el asiento del Registro determinarán:*

*1-...*

*2 – La naturaleza y el género de los negocios sobre que deba versar el giro de la empresa ...”*

Se impone, entonces, la obligación de indicar en la escritura constitutiva el campo donde se debe realizar los actos o la actividad comercial desempeñada, delimitándolos para que los administradores solo puedan actuar bajo esa autorización. Además, en el artículo 86 se indica los administradores acarearán responsabilidad en caso de irrespetar los límites o restricciones que se consignen en la escritura fundamental y es, precisamente, eso el objeto, un límite para las actuaciones de los administradores.

En esta ley no se contempla como causal de disolución la imposibilidad de realizar el objeto, ni la no consignación del mismo, ni su finalización.

Por otro lado, el Código de Comercio con ley número 2797, que a pesar de ser más reciente y contar con el expediente legislativo completo, éste no ayuda mucho en esta investigación pues no se hacen observaciones de fondo en los artículos aquí mencionados de texto muy

parecido al actual, indicó en el artículo 321 que las sociedades anónimas son mercantiles sin importar la finalidad que tengan, es decir, que cualquiera sea el objeto que tenga la sociedad tiene que tener por finalidad el lucro, es indispensable para considerar la empresa sociedad anónima.

Además en el artículo 322 se dispone la obligación de indicar en la escritura constitutiva la finalidad u objeto a la cual se va a dedicar, sin indicar expresamente que debe ser determinado y específico. Sin embargo, esto se puede inferir de consignar el cumplimiento del objeto o la imposibilidad de su consecución como causal de disolución en el artículo 529 del Código de Comercio #2797, pues como se ha dicho en varias ocasiones, solo se puede llegar a consumir el objeto que sea determinado y específico, si es general sería imposible llegar a cumplirlo en su totalidad en algún momento.

Actualmente, la ley 3284, Código de Comercio, regula lo atinente en mercantilidad y objeto social de las sociedades anónimas, y se analizará con mayor énfasis, porque acá se dan diversas circunstancias en la práctica que consideró van en contra de las normas.

*“ARTÍCULO 17.- Es mercantil, independientemente de su finalidad:*

...

*e) La sociedad anónima.”*

Con esta disposición expresa de mercantilidad en las funciones anónimas se las pretende caracterizar por la finalidad de lucro que deben tener todas en todo momento, siempre deben buscar la obtención de réditos económicos que puedan ingresar como dividendos para ser repartidos entre sus socios, esto sin importar cuál sea el objeto que tengan, la

mercantilidad es un fin en sí mismo, que es la obtención de ganancias. Sin embargo, es fácil decir que esto no se cumple cuando una sociedad anónima pasa meses y hasta años sin realizar alguna actividad comercial, es decir, pasa inactiva. En este caso, no está cumpliendo con esa característica de ser mercantil, no está dinamizando el mercado nacional, no genera empleos, no hay intercambio ni producción de bienes o servicios, simplemente ocupa la sociedad un lugar en nuestro sistema, pero nada aporta. Incluso es contrario a las disposiciones legales cuando una sociedad que nunca ha realizado alguna actividad comercial, que tiene un capital social ínfimo de diez mil o cien mil colones llega y adquiere una propiedad de cuatrocientos millones de colones o un vehículo de cuarenta millones de colones, es decir, que adquiere bienes de lujo, esto sin reportar ingreso alguno, es decir sin capacidad de pago posible, lo cual desencadena inevitablemente en la conclusión de que la sociedad anónima es utilizada en estos casos específicos para la distracción de bienes y de esta manera evadir consecuencias que podrían obtener en otras circunstancias, tales como ser susceptibles de bienes gananciales caso de matrimonio, ser garantía como parte del patrimonio de la persona física, lo cual genera sean comprados con dinero de la persona física que controla la sociedad y jamás con el patrimonio de la misma, porque es notoriamente insuficiente.

Desde esta perspectiva una solución posible podría ser una norma inspirada en el artículo 24 de la Ley de Sociedades Comerciales de España, en el tanto brinda una fecha determinada de inicio de operaciones, si bien es cierto, solo de manera subsidiaria en el caso de no indicar su inicio, pero lo hace y no les da la posibilidad de estar permanentemente sin iniciar actividades, lo que genera como se dijo anteriormente en el

pago de impuesto, generación de empleos, movilidad de la economía costarricense en general.

Es así como podrá incorporarse una norma que indique un plazo máximo de inicio de actividades de la sociedad anónima, porque es la única forma en que logrará encausar su ánimo de lucro, caso en el cual de oficio quedará inscrita en el Registro de Contribuyentes de la Tributación Directa o en caso contrario podría darse la disolución de oficio en el Registro de Personas Jurídicas. Igual pasaría en caso de que realizando actividades, estas lleguen a cesar, se dé la desinscripción en los registros correspondientes por la actividad desempeñada, entre ellos el de Contribuyentes –inscripción necesaria para cualquier clase de actividad que vaya a desempeñar– pase un largo tiempo y no se disuelva ni reinicie actividades. En este caso la solución debe ser irremediamente la disolución, para lo cual un período de seis meses es suficiente para determinarla, igual plazo tendría que regir en el caso de constitución para iniciar actividades.

Por otro lado, el artículo dieciocho dispone como requisito necesario para poder inscribir la sociedad anónima en el Registro de personas jurídicas que se contemple el objeto a la cual se va a desempeñar:

*“ARTÍCULO 18.- La escritura constitutiva de toda sociedad mercantil deberá contener:*

*;*

*5) Objeto que persigue;*

*...”*



Objeto que debe ser determinado y preciso, según se estudió en secciones anteriores, con lo cual se debe señalar de manera clara, detallada y específica el campo donde se va a desempeñar la sociedad anónima, además de los actos que podrá suscribir en el cumplimiento de ese objeto.

Al respecto, el Registro de Personas Jurídicas sostiene que el objeto de las sociedades anónimas debe ser determinado y preciso, que es requisito esencial para proceder con la inscripción de una sociedad, pero se discrepa en gran medida con la idea de que solo indicar se va a dedicar al comercio en general o indicar todos los campos posibles en los que se pueda desempeñar aunque sean totalmente incompatibles y generales, en virtud de que *“es la voluntad de las partes, no se puede restringir el derecho constitucional a ejercer el comercio”*<sup>77</sup>. Según el registro de personas jurídicas, en voz del registrador general el Licenciado Fernando Solano para que el objeto sea determinado y preciso basta con que diga se dedicará al comercio, porque para él no se puede restringir la autonomía de la voluntad para el ejercicio del comercio, y esa frase lo encuadra dentro de los parámetros de legal y posible. Es por este criterio que puede observarse en todos los pactos constitutivos de sociedades anónimas la frase “y al comercio en general” y cláusulas del objeto tan amplias que violan la característica de determinado y específico.

Dicho criterio está equivocado, según la doctrina estudiada y la legislación comparada, además el artículo 198 dispone la responsabilidad solidaria de los consejeros y administradores cuando no cumplan con los deberes impuestos por los estatutos, dentro de

---

<sup>77</sup> Lic. Fernando Solano. Registrador General Registro de Personas Jurídicas del Registro Nacional.

los cuales está el cumplimiento del objeto y actuar dentro de los límites impuestos por el mismo:

*“ARTÍCULO 189.- Los consejeros y demás administradores deben cumplir los deberes que les imponen la ley y los estatutos con la diligencia del mandatario, y son solidariamente responsables frente a la sociedad de los daños derivados por la inobservancia de tales deberes, a menos que se trate de atribuciones propias de uno o varios consejeros o administradores.*

*...”*

Además, en el artículo 201 se contemplan entre las causales de disolución la imposibilidad de realizar el objeto o la consumación del mismo, que ya se ha dicho solo puede pasar si el objeto es determinado, porque si se deja como al comercio en general nunca llegará a ser consumido en su totalidad, es imposible llegar a terminar el objeto porque el comercio no se acaba, siempre va a existir, de modo tal que si aceptamos la posibilidad de tener objetos generales como es nuestra práctica el inciso B del artículo 201 del Código de Comercio pierde sentido y utilidad.

*“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.”*

Además según lo expuesto con el fin mercantil que tienen las sociedades anónimas y la necesidad de realizar una actividad para cumplirlo, es necesario incluir un inciso en el que se disponga permanecer como mínimo seis meses inactiva ante Tributación Directa, lo cual presupone necesariamente la inactividad de la sociedad.

La Ley 9024 de Impuesto a las personas jurídicas, aunque tiene fines tributarios, pues como se puede destacar fácilmente del expediente legislativo el fin de dicha ley es generar más recursos al Estado y cumplir con sus objetivos, ha tenido gran incidencia en las sociedades anónimas y más específicamente con el tema de la presente sección de su carácter mercantil.

De esta manera el Colegio de Abogados se refirió al proyecto argumentando que se podía vislumbrar una masiva desinscripción y disolución de sociedades anónimas, ya que la gran mayoría que estaban inscritas en el Registro de Personas Jurídicas no desempeñaban actividad alguna, por lo cual no iban a tener los recursos suficientes para solventar el pago del impuesto, lo cual desembocaría en una desigualdad para las sociedades inactivas en relación con las activas.

Es, precisamente, este motivo el que fundamenta la teoría de que las sociedades anónimas no cumplen su fin para el que se regulan, son mercantiles y ello conlleva el ejercicio de una actividad comercial, por lo que todas las sociedades que no lo cumplen, no tienen razón de existir y el pago del impuesto a personas jurídicas si bien se hace simplemente para recaudar más dinero, también es una forma de sanción para las sociedades que no tienen actividad alguna y que si no pueden solventar el pago, lo correcto sería la disolución de las

mismas, que si se iba a dar en grandes cantidades es simplemente fiel reflejo de los diversos usos que se les estaba dando opuestos a la implementación de empresas en el país.

Dicho criterio fue expuesto por don Dagoberto Sibaja Morales, Director del Registro Nacional, quien expresó que existe un exceso de sociedades para evadir el pago de impuestos, que en realidad son muy pocas las sociedades que se hacen para crear empresas lo cual se puede corroborar con el hecho de que muy pocas tributan año a año y que si se llegarán a disolver por los diversos usos que se les da menos la constitución de empresas. También, afirmo que todas estas sociedades que tienen diversos fines al mercantil e incluso las que se constituyen y nada hacen, que no tienen actividad alguna, solo requieren de un gasto mayor por parte del Registro Nacional que les debe dar publicidad al momento de su constitución y durante todo lo que duren inscritas. Se afirma el hecho de que las sociedades anónimas se han utilizado para otros fines, básicamente para obtener separación patrimonial y para la evasión de impuestos, en lo cual tuvo impacto la presente sociedad, sin embargo no el mejor, pues no fue ese su fin.

Al final la ley reconoce que existe gran cantidad de sociedades que se encuentran inactivas ante Tributación Directa porque no llevan a cabo actividad alguna, por lo cual no generan ningún tipo de ingresos y no tienen capacidad de pago igual que las activas, razón por la cual no pueden pagar el mismo impuesto, dejándoles una tarifa del cincuenta por ciento en relación con las activas. Esto lo hace por el fin que tuvo dicha ley, pues si hubiese sido proteger la finalidad de las sociedades mercantiles hubiese contemplado el mismo pago, o mejor aún la disolución de las inactivas, no por el paso de tres períodos sin pago, pues al final lo único que protege es la mayor recaudación posible de ingresos para el Estado.

De igual manera reconoce la ley que las sociedades han sido utilizadas para la distracción de bienes por su característica de separación patrimonial, y que no cumplen con una actividad comercial al disponer en el transitorio quinto que las sociedades que hubieren permanecido veinticuatro meses antes de la entrada en vigencia inactivas podrán realizar los traspasos de los bienes que posean exentas del pago de impuestos y timbres por esos actos, porque si esas sociedades estuvieren activas ni siquiera contemplarían como posibilidad la disolución de la sociedad por el pago de un salario mínimo como impuesto anualmente, porque sería un simple costo de operación más que no hace la diferencia en comparación con las ganancias que deben generar en el cumplimiento del objeto para la cual ha sido creada.

Según información solicitada a la Dirección General del Registro Nacional, al momento de entrada en vigencia de la Ley 9024, se encontraban inscritas quinientas setenta mil ochocientos ochenta y tres sociedades anónimas, de las cuales trece mil setecientos ochenta sociedades fueron disueltas o realizaron algún movimiento (absorción, liquidación, fusión) para no pagar el pago del impuesto, número que si se analiza con relación a las inscritas es muy bajo, pero que aun así no deja de ser considerable en cuanto a las sociedades que se constituyeron y no tienen la capacidad para pagar la tarifa del impuesto, por lo que solo les quedo la disolución por diversos motivos.

Además, según la Dirección de recaudación de Tributación Directa al día siete de diciembre de dos mil doce, únicamente se encontraban inscritas como activas ciento cincuenta y nueve mil ochocientos cincuenta y ocho sociedades anónimas. Dicho departamento hace mención de que no son esas sociedades las que se encuentran inscritas en el Registro

Nacional, pues ahí están las activas e inactivas ante Tributación Directa, mientras que en el dato otorgado solo están las activas, pues mientras no empiecen actividad económica no podrán estar activas.

De este modo, se puede observar como alrededor de una quinta parte de las sociedades anónimas en Registro Nacional (que debieron haber ido en aumento a la fecha del dato de Tributación Directa) se encuentra realizando alguna actividad económica, pues son las que se encuentran activas, de modo que las sociedades que se encuentran inactivas no están realizando actividad alguna y como se ha dicho a lo largo de este capítulo no tienen razón de existir, ni de ser protegidas por el ordenamiento jurídico e instituciones costarricenses, sino que como se dijo debe existir una norma que desde la fecha en que se dé la inscripción en registro nacional, contabilice seis meses para que quede como activa en Tributación Directa, y que cuando pase de activa a inactiva en Tributación y pasen seis meses se proceda a su disolución en el Registro Nacional.

#### **Sección Cuarta: Propuesta a reforma en el tratamiento del objeto y carácter mercantil en Costa Rica.**

En el tema de la mercantilidad de las sociedades anónimas y el objeto en el cual se deben desempeñar se han notado prácticas que las desvirtúan, dejando en crisis su aplicación práctica, más específicamente el constituir sociedades anónimas sin un objeto definido, sin un campo de actuación determinado y preciso, sino generalizado en gran manera, con sociedades que la mayoría de las ocasiones se crean no para implementar una empresa, sino

únicamente para obtener sus beneficios, como lo son la separación patrimonial y el pago de menos impuestos en muchos casos.

Así, se constituyen empresas que se van a dedicar supuestamente al comercio en general, pero que en realidad nunca llegan a realizar alguna actividad económica, tal y como consta en Tributación Directa, sociedades que en realidad nacen para inscribir algún bien a su nombre, ya sea para que mediante la separación patrimonial queden fuera de una posible ejecución del socio, o fuera de los bienes gananciales del socio, o que inscriben bienes para luego traspasarlos únicamente las acciones, sin pagar impuesto y timbres por el acto jurídico encubierto (con la Ley de Transparencia Fiscal se elimina dicha práctica, porque el traspaso de acciones se considera como traspaso de todos los bienes que tiene la sociedad, debiendo pagar los impuestos y timbres correspondientes).

Es por tales situaciones que en esta sección se hacen dos propuestas concretas, una a nivel registral (simple directriz y capacitación para cambiar lo atinente a la cláusula del objeto en las sociedades anónimas) y otra a nivel legislativo (para hacer varios cambios en torno a las sociedades sin actividad económica).

En cuanto a la directriz a nivel registral se recomienda informar a todos los registradores del Registro Nacional de la características de determinado y preciso que debe llevar el objeto de las sociedades anónimas, excluyendo de tales cualquier frase que conduzca a la generalidad e inclusive la multiplicidad de objetos que sean contrapuestos e impidan un adecuado cumplimiento, lo cual debe ir acompañada de un amplia capacitación al respeto

para los mismos registradores, para que comprendan su sentido y finalidad y lo puedan aplicar de manera correcta.

*“Directriz Registro de Personas Jurídicas*

A todos los registradores se les hace saber que a partir de ahora el tratamiento en la calificación registral de las sociedades anónimas será diferente respecto de la cláusula del objeto, quedando de la siguiente manera:

PRIMERO: El objeto de las sociedades anónimas debe ser preciso y determinado, por lo cual toda cláusula que tienda a la generalidad o que tenga una diversidad de objetos que los haga manifiestamente imposible de realizar, no podrá ser inscrita.

SEGUNDO: Cuando la cláusula del objeto no sea susceptible de ser inscrita deberá calificarse defectuosa la escritura correspondiente, indicándose como motivo lo indeterminado del objeto.

TERCERO: Esta directriz regirá para cualquier constitución de sociedad anónima y para cualquier modificación de estatutos en la que se cambie la cláusula del objeto social.

Rige a partir de su publicación.”



En cuanto a la reforma legislativa, se debe modificar el artículo que contiene los requisitos de una escritura constitutiva para mencionar de manera expresa que debe ser determinado y preciso el objeto social, así como el artículo de las causales de disolución para incluir la inactividad de la sociedad anónima cuando pase de activa a inactiva en Tributación Directa y permanezca en este estado por más de seis meses, así como su cambio de estado a activa en Tributación cuando después de constituida pasen más de seis meses sin cumplir con este requisito.

En lo relativo a la exposición de motivos bastará con el desarrollo doctrinario, normativo y de derecho comparado hecho en el presente capítulo para determinar su importancia y aplicabilidad.

En cuanto a la normativa propuesta debería ser así:

*“La Asamblea Legislativa de la República de Costa Rica*

*Decreta:*

*“Ley que modifica el objeto y la inscripción en el registro de contribuyentes de la  
Sociedad Anónima”*

**Artículo 1:** El objeto en todas las sociedades mercantiles deberá ser determinado y preciso, excluyendo cualquiera que tienda a la generalidad, o que siendo múltiple haga manifiestamente imposible su ejecución.

**Artículo 2:** La sociedad anónima tendrá que realizar alguna clase de actividad económica que no haga ilusorio su carácter mercantil.

**Artículo 3:** La sociedad anónima que una vez constituida y haya transcurrido seis meses se tendrá por activa de oficio en el registro de Contribuyentes del Registro Nacional, al menos en el Impuesto de la Renta, una vez concluido el plazo referido.

**Artículo 4:** La sociedad anónima que pase de activa a inactiva en el Registro de Contribuyentes del Registro Nacional, y cumpla un período de seis meses sin iniciar el trámite de disolución y liquidación en la sociedad anónima será disuelta de oficio por el registro nacional y los bienes de los cuales sea propietaria serán inmovilizados hasta que se haga la liquidación respectiva.

**Artículo 5:** Refórmese la ley 3284, Código de Comercio, en el siguiente sentido:

*“ARTÍCULO 18.- La escritura constitutiva de toda sociedad mercantil deberá contener:*

- 1) Lugar y fecha en que se celebra el contrato o la declaración de voluntad unipersonal en caso de sociedades anónimas de un solo socio;*
- 2) Nombre y apellidos, nacionalidad, profesión, estado civil y domicilio de las personas físicas que la constituyan;*
- 3) Nombre o razón social de las personas jurídicas que intervengan en la fundación;*
- 4) Clase de sociedad que se constituye;*
- 5) Objeto que persigue, el cual deberá ser preciso y determinado;*
- 6) Razón social o denominación;*
- 7) Duración y posibles prórrogas;*
- 8) Monto del capital social y forma y plazo en que deba pagarse;*

9) *Expresión del aporte de cada socio en dinero, en bienes o en otros valores. Cuando se aporten valores que no sean dinero, deberá dárseles y consignarse la estimación correspondiente. Si por culpa o dolo se fijare un avalúo superior al verdadero, los socios responderán solidariamente en favor de terceros por el exceso de valor asignado y por los daños y perjuicios que resultaren.*

*Igual responsabilidad cabrá a los socios por cuya culpa o dolo no se hicieren reales las aportaciones consignadas como hechas en efectivo;*

10) *Domicilio de la sociedad: deberá ser una dirección actual y cierta dentro del territorio costarricense, en la que podrán entregarse válidamente notificaciones.*

11) *Forma de administración y facultades de los administradores;*

12) *Nombramiento de los administradores, con indicación de los que hayan de tener la representación de la sociedad con su aceptación, si fuere del caso;*

13) *Nombramiento de un agente residente que cumpla con los siguientes requisitos: ser abogado, tener oficina abierta en el territorio nacional, poseer facultades suficientes para atender notificaciones judiciales y administrativas en nombre de la sociedad, cuando ninguno de sus representantes tenga su domicilio en el país.*

*El Registro no inscribirá ningún documento relativo a la sociedad, si en los casos en que sea necesario, el nombramiento no se encuentre vigente.*

14) *Modo de elaborar los balances y de distribuir las utilidades o pérdidas entre los socios;*

15) *Estipulaciones sobre la reserva legal, cuando proceda;*

16) *Casos en que la sociedad haya de disolverse anticipadamente;*

17) *Bases para practicar la liquidación de la sociedad;*

18) *Modo de proceder a la elección de los liquidadores, cuando no hayan sido designados anticipadamente y facultades que se les confieren y*

19) *Cualquier otra convención en que hubieren consentido los fundadores.*

*Artículo 104: La formación de una sociedad anónima requerirá:*

- a) *Que haya un socio como mínimo y suscriba una acción como mínimo, En caso de ser dos socios o más, deberá cada uno suscribir al menos una acción.*
- b) *Que el valor de cada una de las acciones suscritas a cubrir en efectivo, quede pagado cuando menos el veinticinco por ciento en el acto de la constitución y*
- c) *Que en el acto de la constitución quede pagado íntegramente el valor de cada acción suscrita que haya de satisfacerse, en todo o en parte, con bienes distintos del numerario.*

*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 de cualquier porcentaje mínimo del capital social, salvo que los socios repongan dicho capital.*
- d) *El cambio de sociedad anónima activa a inactiva por más de seis meses en el Registro de contribuyentes de Tributación Directa.*

**Artículo 5:** *Transitorio único.*

*Cualquier sociedad anónima que realice un cambio en los estatutos sociales, reformando su cláusula del objeto social, sin importar la fecha de su fundación deberá regirse por la*

*presente ley, de modo que no podrá contener un objeto indeterminado, impreciso, ni manifiestamente contrario en su diversidad.*

*Rige a partir de su publicación.”*

## Conclusiones

Desde el inicio de la presente investigación se propuso el uso de las sociedades anónimas de modo contrario a la ley, lo cual, según mi criterio en ese momento estaba incurriendo en una crisis de la aplicación práctica de la sociedad anónima, básicamente en aspectos muy puntuales, que son la unipersonalidad societaria, burlándose el requisito de ser inscrito por dos o más personas con la concentración de acciones sobrevenida, la implementación de una capital mínimo, que resulta en la mayoría de las ocasiones insuficiente para fungir como garantía frente a terceros y como capital necesario para llevar a cabo la actividad económica para la cual fue creada, el objeto que se consigna de la forma más amplia y general posible para poder realizar cualquier actividad durante el tiempo que dure la sociedad anónima y el carácter de mercantil que tienen todas las sociedades, el cual es totalmente desconocido por las que una vez constituidas no realizan actividad económica alguna, simplemente nada hacen.

Es así como se logró determinar que en Costa Rica se incurre de manera regular en la práctica de concentrar todas las acciones de una sociedad anónima en un solo titular, utilizando muchas veces testaferros en la constitución de ésta y realizando el endoso de las acciones de manera inmediata a su inscripción.

Lo más importante en este punto es determinar qué se pretende resguardar o proteger con el requisito de constitución por dos o más personas, porque terminológicamente la palabra sociedad requiere la asociación de dos o más personas, pero no es un aspecto importante en nuestro ordenamiento jurídico porque se acepta la concentración devenida de acciones, contrario al concepto de asociación.

Entonces, la pluripersonalidad constitutiva de las sociedades anónimas no tiene ningún aspecto que haga imposible su cambio para poder regularse con una declaración de voluntad unilateral, que conlleve los mismos requisitos que tiene el contrato de constitución de sociedad anónima en la actualidad, como por ejemplo el ser otorgada en escritura pública, tal y como se regula en España a raíz de las disposiciones de la Comunidad Europea y como se reseña en el proyecto de reforma de Ley de Sociedades Comerciales de Argentina.

Lo que no es asimilable de España y lo que se pretende hacer en Argentina, a nuestro país es el carácter de publicidad y responsabilidad ilimitada que se le da en algunos casos al socio único, porque no tiene diferencia alguna con la que tiene dos o más titulares, los riesgos para el contratante son los mismos y la garantía siempre debe ser el patrimonio de la sociedad que nunca debería llegar a tener un monto menor a la cifra del capital social. Estas consecuencias no se deben incorporar a nuestro ordenamiento jurídico porque la figura de la unipersonalidad societaria no es nueva para nosotros, ya se acepta, el único cambio es que se va a reconocer desde la constitución de las sociedades anónimas, por lo que las consecuencias deben ser las mismas que se contemplan ahora, es decir, no debe sancionarse ni dársele publicidad alguna a ese elemento adicional al que conlleva una sociedad anónima pluripersonal.

El otro elemento central en el que versó el presente trabajo fue el del capital social, el cual es un simple requisito a nivel formal en nuestro país únicamente, pero materialmente no se cumple, es esquivado prácticamente siempre en tema de sociedades anónimas en el momento de su constitución y por tanto en toda su vida jurídica. Porque cuando se suscribe una suma de capital social tan baja como lo es cien mil colones se desconoce cualquier función que pueda desempeñar, porque dicha cantidad es insuficiente para cualquier aspecto en una gran empresa como lo es la sociedad anónima.

De este modo, las dos funciones principales que atañen al capital social –garantía y productividad– requieren para tener un cumplimiento efectivo el monto del capital sea alto, de manera que pueda ser suficiente o al menos considerable para responder ante terceros

por la actividad desempeñada, razón por la cual no se puede permitir que se dé una infracapitalización, que es el descenso del patrimonio social por debajo del monto del capital social, porque en estos casos la garantía de la sociedad frente a terceros contratantes con ella resulta ser nulo, igual si el monto es muy bajo, porque con diez mil o cien mil colones prácticamente nada se puede garantizar. En cuanto a la productividad cabe resaltar que el capital social cumple la función de ser el que va a servir para poner en funcionamiento la empresa que es la sociedad anónima, y siendo que es aceptado la disposición de este tipo de sociedades para la implementación de grandes empresas, que requieran la inversión de grandes cantidades de capital, motivo por el cual una cantidad tan pequeña de capital no resulta suficiente para poder llevar a cabo dicha actividad.

Por estos motivos es que se debe eliminar la posibilidad de hacer aportes al capital social mediante servicios o trabajo personal, porque si bien es cierto podrán ayudar en una primer instancia a iniciar las actividades de la empresa, en definitiva no lo harán una vez cumplidos, porque dejarán de estar, no serán incluidos dentro del patrimonio social, desaparecen con su ejecución, además de que no son adecuados para darle algún tipo de garantía a terceros acreedores de la sociedad. No solo se debe eliminar los servicios y el trabajo del capital, sino que también se debe exigir sea suscrito y pagado en el acto de la constitución, o al menos en un alto porcentaje siempre y cuando el monto del capital sea suficiente para iniciar la actividad económica que desempeñará la sociedad.

De los tres países estudiados, en todos se contempla un monto mínimo de capital social para lograr constituirlos, con base en la premisa de que la sociedad anónima es una figura jurídica reservada para las grandes empresas que requieren inversiones muy elevadas de dinero, por lo que el monto dispuesto es solo el mínimo necesario para poner en marcha una de esas empresas, lo cual debería ser también impuesto en Costa Rica, para eliminar las sociedades anónimas con capitales de hasta diez mil colones, que por supuesto lo que menos pretenden es la conformación de una gran empresa, pueden tener cualquier finalidad, pero el medio para cumplirla no conlleva características de una gran empresa, como compra de insumos, maquinaria, contratación de personal, entre otros, porque no cuentan con los recursos suficientes para ello.



Otro aspecto con el cual no se ha cumplido en la práctica societaria costarricense es el describir de manera determinada y precisa el objeto que tendrá la sociedad anónima, costumbre que se ha dado por la inoperancia del Registro de Personas Jurídicas que inscribe cuanta sociedad se le presente con cláusulas lo más indeterminadas y generales posibles, con base en el principio de libre comercio y de autonomía de la voluntad, aplicados de manera errónea, porque el estipular un campo específico para desempeñar una actividad económica determinada no es limitar el derecho a practicar el comercio ni la autonomía de la voluntad, simplemente deberá elegir el campo que le sea más provechoso y desarrollarlo, tampoco es que no pueden ser distintos objetos, es que no pueden ser contrarios ni muy amplios porque no se podrán desarrollar de manera adecuada, lo cual está resguardado en el hecho de contemplar como causal de disolución el cumplimiento del objeto, para lo cual necesariamente debe ser determinado, porque es imposible llegar a terminar o cumplir el comercio en general. Es así que lo correspondiente y para no generar duda alguna, se debe agregar en el Código de Comercio al objeto la frase de determinado y preciso, así como a nivel registral debe cambiarse la práctica de inscribir sociedades con objeto indeterminado e impreciso o múltiple con objetos contraproducentes entre sí, para lo cual debe capacitar a todo su personal y emitir una directriz para erradicar la inscripción de sociedades con objeto general o contraproducente.

En cuanto al carácter mercantil es fácilmente visible que la gran mayoría de sociedades anónimas no se cumple, máxime cuando las sociedades permanecen inactivas ante Tributación Directa, de modo que no llevan a cabo actividad económica alguna.

Históricamente las sociedades anónimas se han utilizado principalmente por su característica de separación patrimonial para fines no previstos, simplemente para apartar de un patrimonio determinados bienes, pero con una sociedad que nunca va a iniciar actividad económica alguna porque no es su fin esencial, no tiene ánimo de lucro, no pretende generar dividendos para repartir entre sus socios, sino que simplemente está hecha para apartar del patrimonio de alguna persona un bien.

La ley 9024, a pesar de tener un fin netamente tributario que es simplemente recaudar más dinero, tuvo una gran incidencia en este punto, pues una gran cantidad de sociedades anónimas que no realizaban actividad económica alguna fueron disueltas dentro del período de gracia para no pagar el impuesto a las personas jurídicas, pues al no tener actividad, no tienen ingresos y se les hizo imposible sufragar el pago posible. Es así que se puede determinar que cientos de sociedades no son fundadas para cumplir con una actividad mercantil, no tienen como finalidad la obtención de ganancias económicas para repartir entre los socios, sino la gran mayoría de las veces son utilizadas únicamente por su beneficio de separación patrimonial, lo cual es reconocido abiertamente en el expediente legislativo por el Colegio de Abogados y Registro Nacional que aducen la gran mayoría de estas sociedades son utilizadas únicamente para tener un bien a su nombre y que este seguro de cualquier acreedor de la persona física, incluso el mismo Colegio indica que la Ley iba a afectar todas estas sociedades al punto de generar su disolución porque al no tener actividad económica no van a poder sufragar el pago, tal y como sucedió en la realidad lo cual fue también previsto por los legisladores que introdujeron un transitorio para que todas esas sociedades que tuviesen bienes inscritos a su nombre los traspasaran sin el pago de los timbres e impuestos dentro del período de gracia del pago creado y así proceder con su disolución, demostrándose claramente que las sociedades anónimas son creadas con fines distintos para el que se regulan y que la mayoría de veces nada tiene que ver con realizar una actividad mercantil.

Por esta razón es que se propone un proyecto de ley que si tenga por objetivo regular esta situación, inspirado en alguna medida en el caso de España, pero con variables muy significativas, en el cual las sociedades anónimas tengan un plazo determinado máximo de seis meses para empezar su actividad económica después de constituidas, de modo que de oficio al pasar este plazo queden inscritas como contribuyentes en Tributación Directa, que es requisito necesario para iniciar cualquier clase de actividad. También se propone que una vez que la empresa ha terminado sus funciones y han pasado seis meses desde la comunicación de dicha situación a Tributación Directa el Registro las disuelva de oficio, pues ya no están cumpliendo su finalidad, sin olvidar que los bienes a su nombre quedarán

con una inmovilización administrativa, de modo que no se podrá disponer de ellos en ninguna medida hasta que se haga la liquidación respectiva por parte de los socios.

En síntesis, se puede concluir que los aspectos estudiados que son la pluripersonalidad constitutiva societaria, el capital social, el objeto y carácter mercantil de la sociedad efectivamente están siendo burlados mediante mecanismos que en algunos de los casos son legales, como la concentración de acciones sobrevenida permitida en el Código de Comercio; en otras es simplemente falta de capacitación de los funcionarios relacionados, tal es el caso de la inscripción de cláusulas generales del objeto por parte de los registradores en el Registro Nacional, y otras por tener una regulación ineficaz como lo es en el tema del capital social y la obligación de realizar una actividad económica por parte de las sociedades, motivos por los cuales se hace las propuestas específicas en cada caso para tratar la práctica de las sociedades anónimas entre en crisis y por el contrario fortalecer e incentivar su implementación por grandes empresas conforme con la normativa.

## Bibliografía

### Libros

- Aramouni, Alberto. (1994) El objeto en las sociedades comerciales. 1 ed. Buenos Aires, Argentina. Editorial Astrea.
- Aramouni, Alberto. (2011) 1 ed. Derecho societario aplicado. Buenos Aires, Argentina: Editorial Astrea.
- Boquera Mataredonda, Josefina. (1995) Estudios de Derecho Mercantil: La sociedad unipersonal de responsabilidad limitada. 1 ed. Madrid, España. Editorial Civitas, S.A.
- Broseta Pont, Manuel. (1994) 10 ed. Manual de Derecho Mercantil. Madrid, España : Editorial Tecnos S.A.
- Brunetti, Antonio. (2001) Sociedad Anónima. 1 ed. México. Editorial Jurídica Universitaria.
- Bugallo, B y Miller, A. (2007) 1 ed. Derecho Societario. Buenos Aires, Argentina. Editorial B de F.
- Chazal Palomo, José Antonio. (1996) 1 ed. Derecho de sociedades. Santa Cruz, Bolivia : Universidad Privada de Santa Cruz de la Sierra, UPSA.
- Farrán Farriol, Josep. (2004) 1 ed. La responsabilidad de los administradores en la administración societaria. Colombia: J. M. Bosch Editor.
- Gagliardo, Mariano. (1990) Sociedades Anónimas: capital social, responsabilidad del accionista, derecho de receso, sindicatura. 1 ed. Buenos Aires, Argentina. Editorial Abeledo Perrot.

- Garrido de Palma, Victor Manuel. (1995) La empresa familiar ante el derecho. El empresario individual y la sociedad de carácter familiar. Madrid, España. Editorial Civitas, S.A.
- Gilberto Villegas, Carlos. (1997) 1 ed. Sociedades Comerciales Tomo II: de las sociedades en particular. Buenos Aires, Argentina : Rubinzal-Culzoni Editores.
- Girón, Carlos Guillermo. (1996) El capital y las acciones de las sociedades anónimas. 1 ed. San Salvador, El Salvador. Editorial C G Girón.
- Leonhart, Carolina P. (2009) 1 ed. Capital social e infracapitalización: La responsabilidad limitada y un capital de riesgo suficiente: la infracapitalización societaria. Buenos Aires, Argentina : Ad Hoc.
- Lete Achirica, Carlos. (2000) 1 ed. La responsabilidad tributaria de los administradores de las sociedades mercantiles. Madrid, España. Civitas ediciones, S.L.
- María Casabal, C. y Sturla, O. (1972) Manual para la formación de sociedades comerciales. 3 ed. Buenos Aires, Argentina : Editorial Cangallo S.A.
- Morales Casas, Francisco. (2000) Empresas unipersonales y pluripersonales: nociones fundamentales sobre su creación, clasificación, régimen y terminación. 1 ed. Bogotá, Colombia. Editorial Jurídica Radar.
- Reyes Sancho, Geovanna. (2001) La responsabilidad civil de los administradores de la sociedad anónima. Tesis para optar al grado de Licenciatura en Derecho. Campus Rodrigo Facio : Universidad de Costa Rica.
- Verón, Alberto Victor. (1996) Nueva empresa y derecho societario. 1 ed. Buenos Aires, Argentina. Editorial Astrea.

## Revista

-Certad M. Gastón. (2008) “Derecho societario y normas de orden público” Revista de Ciencias Jurídicas. (117): 63-85. Set.-Dic.

## Revista electrónica

-Revista electrónica de derecho comercial. (2002) Universidad de Buenos Aires  
<<http://www.derecho-comercial.com/files/L19550em.pdf>> [Consulta: 26 de mayo, 2013]

-Revista Argentina de Derecho Empresario. (2002) Universidad Austral  
<<http://ijeditores.com.ar/articulos.php?idarticulo=42082&print=2>> [Consulta: 28 de mayo, 2013]

## Entrevista

-Fernando Solano. (2013) El objeto social en la inscripción de las sociedades anónimas.  
Entrevista : Registro Nacional. 05 set.

-Teresita Durán López. (2012) Sociedades anónimas con actividad económica en Tributación Directa.  
Entrevista : Dirección de recaudación de Tributación Directa. 30 nov.

## Legislación

-Código de Comercio de Costa Rica, ley 3284.

- Código de Comercio de Costa Rica, Ley 2797.
- Ley de Sociedades Mercantiles, Ley 9 de 1909.
- Código de Comercio, Ley 3 de 1849.
- Ley de Impuesto a personas jurídicas, Ley 9024.
- Código de Comercio de Honduras tomado de <http://www.honduraslegal.com/legislacion/comercio.htm> el 04 de abril de 2012.
- Ministerio de Justicia de España. (1989). Real Decreto Legislativo 1564/1989 Texto Refundido de la Ley de Sociedades Anónimas. España. Boletín Oficial del Estado.
- Jefatura del Estado. (2009) Ley 3/2009 sobre modificaciones estructurales de las sociedades mercantiles. España. Boletín Oficial del Estado.
- Rey Luis López Ballesteros. (1829) Código de Comercio España. España. Imprenta Real.
- Unión Europea. (2006) Directiva 2006/68 del parlamento europeo y del consejo. Luxemburgo. Diario Oficial de la Unión Europea.
- Ley de sociedades de capital de España:  
Ministerio de la Presidencia (2009) < <http://www.boe.es/> > [Consulta: 04 de mayo, 2013]

### **Actas legislativas**

- Expediente número 2688 de la Asamblea Legislativa, referente a la Ley 2797 Código de Comercio.
- Expediente número 197 de la Asamblea Legislativa, referente a la ley 3284 Código de Comercio.

-Expediente número 4397 de la Asamblea Legislativa, referente a la ley 4625 Reformas al Código de Comercio.

-Expediente número 11112 de la Asamblea Legislativa, referente a Reformas del Código de Comercio.

-Expediente número 16306 de la Asamblea Legislativa, referente a la Ley 9024 Impuesto a las personas jurídicas.

### **Páginas web**

-Ministerio de economía y finanzas públicas de Argentina. (2005)

<<http://www.infoleg.gov.ar/>> [Consulta: 12 de marzo, 2013]

-Unión Europea. (1988)

<<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:31989L0667:ES:NOT>>

[Consulta: 04 de mayo, 2013]

-Grupo Editorial El Derecho y Quantor S.L

<[http://www.elderecho.com/mercantil/sociedad-unipersonal-Regimen-juridico\\_11\\_430555002.html](http://www.elderecho.com/mercantil/sociedad-unipersonal-Regimen-juridico_11_430555002.html)> [Consulta: 04 de mayo, 2013]

-Cámara de comercio e industria de Zaragoza. (2010)

<<http://www.camarazaragoza.com/emprendedores/creacion/sociedades/anonima/>>

[Consulta: 12 de enero, 2013]

-Crear-Empresa.com. (2013) <<http://www.crear-empresas.com/otros-temas/sociedad-unipersonal>> [Consulta: 04 de setiembre, 2013]



-Crear-Empresa.com. (2013) <<http://www.crear-empresas.com/otros-temas/sociedad-unipersonal>> [Consulta: 04 de setiembre, 2013]

-Organización Mundial de la propiedad intelectual. <<http://www.wipo.int/wipolex/es/details.jsp?id=2143>> [Consulta: 09 de abril, 2013]

-Editorial Bosch S.A. (2013) <[http://noticias.juridicas.com/base\\_datos/Derogadas/r8-l2-1995.html#c11](http://noticias.juridicas.com/base_datos/Derogadas/r8-l2-1995.html#c11)> [Consulta: 03 de setiembre, 2013]

- Honorable Cámara de diputados de la nación República Argentina. <<http://www.diputados.gov.ar/index.html>> [Consulta: 01 de noviembre, 2012]

- Honorable Cámara de diputados de la nación República Argentina. <<http://www1.hcdn.gov.ar/proyxml/expediente.asp?fundamentos=si&numexp=5064-D-2007>> [Consulta: 01 de noviembre, 2012]

## Contenido

Introducción.....	1
Justificación .....	1
Objetivos.....	4
General .....	4
Específicos .....	5
Hipótesis .....	5
Metodología.....	7
Plan de trabajo y cronograma.....	7
Estructura de los capítulos de la investigación .....	7
Capítulo Primero: Unipersonalidad vs pluripersonalidad societaria.....	7
Capítulo Segundo: Del capital social .....	8
Capítulo Tercero: Del objeto y carácter mercantil.....	9
Capítulo I: Unilateralidad vs plurilateralidad.....	10
Sección Primera: Carácter contractual de la constitución de la sociedad anónima .....	10
Sección Segunda: Beneficios de la sociedad anónima unilateral .....	18
Sección Tercera: Funcionamiento de la unipersonalidad y pluripersonalidad accionaria en Derecho Comparado .....	27
2.3.1. Caso de Honduras.....	28
2.3.2. Caso de Argentina .....	32
2.3.3. Caso de España.....	44
Sección Cuarta: Funcionamiento de la unipersonalidad y pluripersonalidad accionaria en Costa Rica .....	60

Sección Quinta: Propuesta a reforma en el tratamiento de la unipersonalidad y pluripersonalidad accionaria en Costa Rica.....	69
Capítulo II: Del capital social.....	75
Sección Primera: Diferencia entre capital social y patrimonio social.....	75
Sección Segunda: Funciones del capital social.....	80
2.2.1 Como capital necesario para iniciar y llevar a cabo la actividad económica.....	80
2.2.2 Como garantía frente a terceros por la actividad desarrollada.....	84
Sección Tercera: Funcionamiento del capital social en Derecho Comparado.....	87
2.3.1. Caso de Honduras.....	88
2.3.2. Caso de Argentina.....	93
2.3.3. Caso de España.....	97
Sección Tercera: Funcionamiento del capital social en Costa Rica.....	101
Sección Cuarta: Propuesta a reforma en el tratamiento del capital social en Costa Rica. .....	110
Capítulo III: Del objeto y carácter mercantil.....	115
Sección Primera: De la delimitación y cumplimiento del objeto.....	115
Sección Segunda: Relación entre el objeto y el carácter mercantil.....	122
Sección Tercera: Funcionamiento del objeto en Derecho Comparado.....	126
2.3.1. Caso de Honduras.....	126
2.3.2. Caso de Argentina.....	130
2.3.3. Caso de España.....	133
Sección Tercera: Funcionamiento del objeto y carácter mercantil en Costa Rica.....	138

Sección Cuarta: Propuesta a reforma en el tratamiento del objeto y carácter mercantil en Costa Rica.....	149
Conclusiones.....	157
Bibliografía.....	163
Libros.....	163
Revista.....	165
Revista electrónica.....	165
Entrevista.....	165
Legislación.....	165
Actas legislativas.....	166







## Resumen

Las sociedades anónimas han sido utilizadas históricamente en fines diversos para los que ha sido regulada, contraviniendo sus fundamentos y características, en algunas ocasiones por el desarrollo de la sociedad civil y en otras en búsqueda de beneficios que son contrarios a la ley.

Es así como lo que en un momento parecía ser definitivo con la sociedad pluripersonal, sin discusión alguna con su constitución mediante el contrato de sociedad, hoy no se ve igual, tal es el caso de España que regula la Sociedad Anónima Unipersonal, con su constitución a través de una declaración de voluntad unilateral, de igual manera como se pretende regular con el nuevo proyecto de ley de sociedad anónima unipersonal en Argentina.

En el caso específico del capital social es generalmente aceptado que al ser la sociedad anónima una figura jurídica reservada para grandes inversiones de capital, se debe regular un monto mínimo para constituir una sociedad anónima, tal es el caso de Honduras, España y Argentina, lo cual no sucede en Costa Rica, dando lugar a capitales casi nulos.

Las sociedades anónimas son mercantiles por definición, debiendo llevar a cabo alguna actividad lucrativa, sin embargo en Costa Rica se da la práctica generalizada de constituir sociedades anónimas para tenerlas sin actividad, lo que es contrario a ese carácter.

Además se acepta que el objeto pueda ser generalizado contrario a la doctrina predominante y en este caso sin discusión en la actualidad, porque se pondera en relación con la libertad de comercio, permitiendo la inscripción de cláusulas de objeto muy amplias y en muchas ocasiones hasta opuestas por la diversidad de campos en que se pueda desempeñar.



Con fundamento en los motivos expuestos, la hipótesis planteada es que la práctica costarricense ha desvirtuado el fin propuesto para las sociedades anónimas con su regulación en el Código de Comercio, por lo cual se hace necesario adecuar la legislación al contexto actual.

El objetivo radica en determinar la desnaturalización o crisis de las sociedades anónimas en Costa Rica, principalmente en su aplicación práctica.

La metodología incluye trabajo de campo con entrevistas y estudios en el Registro Nacional y en Tributación Directa, así como el estudio de actas legislativas en la Biblioteca de la Asamblea Legislativa, así como el estudio y análisis de doctrina, derecho comparado con los casos de España, Argentina y Honduras y normativa costarricense.

Se logra determinar que la sociedad anónima unipersonal está en boga actualmente y que responde a las necesidades de las personas actualmente, por lo que su regulación desde la constitución mediante declaración unilateral resulta indispensable para hacer al país atractivo para mayor inversión de capital.

De igual manera, se determina que el monto mínimo del capital social es necesario para asegurar el cumplimiento de las funciones de garantía y productividad que tienen éste, determinándose el mismo en un monto que permita iniciar una actividad comercial y garantizar frente a terceros acreedores.

En cuanto al carácter mercantil se resalta que no se cumple, porque las sociedades anónimas no se constituyen para realizar una actividad comercial, sino para fines distintos a éste, como la separación patrimonial únicamente.

En términos generales, sí se ha dado una crisis en la aplicación práctica de la sociedad anónima, debiendo adecuar su regulación a la actualidad y práctica cotidiana.

### **Ficha Bibliográfica**

Acuña Bolaños, Cristian Armando. Crisis de la aplicación práctica de la sociedad anónima en Costa Rica. Tesis de Licenciatura en Derecho, Facultad de Derecho. Universidad de Costa Rica. San José, Costa Rica. vii y 168.

Director: Ovelio Rodríguez León.

Palabras claves: derecho comercial, sociedad anónima, unipersonal, objeto social, capital social, crisis societaria, mercantil.