

¹Ley N° 32

De 26 de febrero de 1927

Sobre Sociedades Anónimas**Sección Primera****De la Formación de la Sociedad**

Artículo 1. Dos o más personas mayores de edad, de cualquiera nacionalidad, aun cuando no estén domiciliadas en la República, podrán constituir una sociedad anónima para cualquier objeto lícito, de acuerdo con las formalidades prescritas en la presente ley.

Artículo 2. Las personas que deseen constituir una sociedad anónima suscribirán un pacto social, que deberá contener:

1. Los nombres y domicilios de cada uno de los suscriptores del pacto social;
2. El nombre de la sociedad, que no será igual o parecido al de otra sociedad preexistente de tal manera que se preste a confusión.
La denominación incluirá una palabra, frase o abreviación que indique que es una sociedad anónima y que la distinga de una persona natural o de una sociedad de otra naturaleza.
El nombre de la sociedad anónima podrá expresarse en cualquier idioma;
3. El objeto u objetos generales de la sociedad;
4. El monto del capital social y el número y el valor nominal de las acciones en que se divide; y si la sociedad ha de emitir acciones sin valor nominal, las declaraciones mencionadas en el artículo 22 de esta ley.
El monto del capital social y el valor nominal de las acciones podrá expresarse en la moneda corriente de la República o en moneda de oro legal de cualquier país, o en ambas;
5. Si hubiere acciones de varias clases, el número de cada clase, y las designaciones, preferencias, privilegios y derechos de voto, y las restricciones o requisitos de las acciones de cada clase; o la estipulación de que dichas designaciones, preferencias, privilegios y derechos de voto, o las restricciones u otros requisitos podrán ser determinados por resolución de la mayoría de los accionistas interesados o por resolución de la mayoría de los directores;
6. La cantidad de acciones que cada suscriptor del pacto social conviene en tomar;
7. ²El domicilio de la sociedad y el nombre y domicilio de su agente en la República, que podrá ser una persona jurídica;
8. La duración de la sociedad;
9. El número de directores que no serán menos de tres con especificación de sus nombres y direcciones;
10. Cualesquiera otras cláusulas lícitas que los suscriptores hubieren convenido.

JURISPRUDENCIA. Num. 2. Razón Social / protección de exclusividad. *La razón social de la sociedad anónima, inclusive la sociedad extranjera, constituida en un país signatario de la Convención General Interamericana de Protección Marcaria y Comercial, no puede ser registrado en el Pacto Social, de otra sociedad anónima*

“De otro lado, nuestra ley de sociedades anónimas en el numeral 2 del artículo 2 dispone que el nombre de una sociedad no será igual o parecido al de otra sociedad preexistente de tal manera que se preste a confusión. Esto guarda relación con la razón social.

Por su parte, el artículo 15 de la Convención General Interamericana de Protección Marcaria y Comercial, la cual ha sido adoptada por Panamá, establece que se “entenderá por nombre comercial el propio nombre y apellidos que el fabricante, industrial, comerciante o agricultor particular use en su negocio para darse a conocer como tal, **así como la razón social, denominación o título adoptado y usado legalmente por las sociedades, corporaciones, compañías o entidades fabriles, industriales, comerciales o agrícolas...**” (Lo resaltado pertenece al Tribunal):

Es decir, pues la referida convención bajo el nombre comercial incluye tanto la razón social como la razón comercial.

Además, dicha Convención en su artículo 14 dispone textualmente lo siguiente.

“El nombre comercial de las personas naturales o jurídicas domiciliadas o establecidas en cualquiera de los Estados Contratantes será protegido en todos los demás sin necesidad de registro o depósito, forme o no parte de una marca”. (El subrayado es del Tribunal).

¹ Publicada en la Gaceta Oficial 5.067 de 16 de marzo de 1927.

VER Decreto 809 de 3 de octubre de 2014, que dicta disposiciones para la inscripción en el Registro Público de Panamá de documentos relativos a las Sociedades (G.O. 27.636-A de 6 de octubre de 2014). **VER** Resolución 201-1254 de 7 de marzo de 2015, que regula el Procedimiento para la Inscripción de Sociedades Anónimas en el Registro Único de Contribuyentes de la Dirección General de Ingresos (G.O. 28.480-B de 9 de marzo de 2018).

² La actividad de Agente Residente de Sociedad Anónima, es considerada un "sujeto obligado no financiero", a los que se refiere el Art. 40 Num. 11, Lit. k) de la Ley 124 de 7 de enero de 2020 (G.O. 28.935-C de 7 de enero de 2020), que crea la Superintendencia de Sujetos No Financieros", para supervisar por la vía administrativa el cumplimiento de las normas de prevención de lavado de dinero y financiamiento del terrorismo, que contempla la Ley 23 de 27 de abril de 2015 (G.O. 27.768-B de 27 de abril de 2015). **VER** Acuerdo JD-01-2020 de 25 de junio de 2020 (G.O. 29.076 de 24 de julio de 2020), que establece lineamientos y directrices dirigidos a los profesionales que realizan actividades sujetas a supervisión. **VER** Ley 2 de 1 de febrero de 2011, que regula las medidas para conocer al cliente para los Agentes Residentes de entidades jurídicas de acuerdo a la Ley panameña (G.O. 26.713-C de 1 de febrero de 2011). **VER** Ley 52 de 27 de octubre de 2016 (G.O. 28.149-B de 28 de octubre de 2016), por la cual se obliga a personas jurídicas que realizan actividades fuera del territorio de Panamá, de mantener registros contables, y las obligaciones del Agente Residente al respecto, de manera particular en los Arts. 1, 2, 3, 4, 5 y concordantes. **VER** Ley 129 de 17 de marzo de 2020 (G.O. 28.985-C de 20 de marzo de 2020), que crea el Sistema de Registro Único de Beneficiarios Finales de personas jurídicas. En su Art. 7 y concordantes la obligación del Agente Residente de hacer la declaración de los beneficiarios finales.

De igual forma, la Convención General Interamericana de Protección Marcaria y Comercial le reconoce al que tenga inscrita una marca o al dueño de un nombre comercial, el derecho de oponerse al registro de otro similar, tanto en el artículo 7 para lo relativo a las marcas, como en el artículo 18 para lo relacionado el (sic) nombre comercial.

El literal a) del artículo 16 de la citada Convención dispone que la “La protección que esta Convención otorga a los nombres comerciales consistirá:

“(a) en la prohibición de usar o adoptar un nombre comercial idéntico o engañosamente semejante al legalmente adoptado y usado por otro fabricante, industrial comerciante o agricultor dedicado al propio giro en cualquiera de los Estados Contratantes;”

Una vez determinadas las regulaciones, tanto nacionales como internacionales, relativas a las marcas de servicio y a los nombres comerciales, veamos si era o no procedente acceder a todas las declaraciones solicitadas.

En primer lugar, debemos partir de la base que la sociedad actora es una sociedad constituida en el Estado de Delaware, Estados Unidos y que la sociedad demandada, es una sociedad constituida en la República de Panamá, por lo que los nombres comerciales han sido adoptadas en Estados Contratantes de la Convención citada, lo que hace la Convención les sea aplicable (ver fojas 150).

En segundo lugar, debe señalarse que todas las pruebas documentales presentadas por la parte actora tienen valor probatorio, toda vez que cumplen con los requisitos previstos en los artículos 834 (821) y 877 (864) del Código Judicial.

En tercer lugar, también debe señalarse que no hay duda que entre el nombre comercial y marca de servicio utilizado por la actora, **United Parcel Service of América, Inc.**, y **United Parcel Service**, y el nombre comercial utilizado por la demandada, **United Parcel Services, S.A.**, existe similitud de tal manera que se presta a confusión.

Es decir, pues, que la actora ha acreditado que adoptó su razón social **United Parcel Service, Inc.**, con anterioridad a la demandada, **United Parcel Services, S.A.**, lo que le da derecho a uso exclusivo de dicho nombre comercial y, en consecuencia, el derecho a oponerse al registro o a solicitar la cancelación del registro de dicho nombre comercial en cualquiera de los países contratantes.

Si bien es cierto que la actora no ha acreditado que esté inscrita su razón social en el Registro Público, ni que tenga inscrito su título o denominación comercial en el Ministerio de Comercio e Industrias, debemos tener presente que de acuerdo con el artículo 14 de la Convención, tantas veces mencionada, el nombre comercial de las personas naturales o jurídicas domiciliadas o establecidas en cualquiera de los Estados Contratantes será protegido en todos los demás sin necesidad de registro.” (Sentencia de 15 de julio de 1996, Primer Tribunal Superior de Justicia. Proceso Ordinario propuesto por United Parcel Service of America Inc. Vs. United Parcel Services, S.A.). No fue publicado en el Registro Judicial.

JURISPRUDENCIA. Num. 7. Agente Residente/ imparcialidad. *El abogado que labora en una firma que es agente residente de una sociedad anónima, no está obligado, si actúa como magistrado de un organismo colegiado de administración de justicia, a declararse impedido, en un proceso en el que es parte dicha sociedad.*

“Esta Colegiatura, al sentar su posición en torno al incidente de recusación que nos ocupa, ha de coincidir con el Magistrado recusado, en el sentido, de que no existe mérito legal para que le separe del conocimiento de la excepción de prescripción presentada por la parte demandada dentro del proceso ejecutivo hipotecario propuesto por Primer Banco de Ahorros, S.A. contra Tarom, S.A., ya que el hecho de que la firma forense Icaza, González-Ruiz – Alemán, donde actualmente labora el Licenciado Jorge Molina, sea el Agente Residente del Banco del Istmo, S.A. y que dicho ente bancario se haya fusionado con el Primer Banco de Ahorros, S.A. (PRIBANCO) (lo que es aceptado por el Licenciado Jorge Molina en su escrito de contestación al incidente de recusación presentado por la firma forense Berrios y Berrios), por sí solo no constituye motivo o razón suficiente para entender, como erradamente lo sostiene dicha firma forense, que el Magistrado Suplente Jorge Molina tenga un interés personal en los resultados de esta excepción (ver numeral 2 del artículo 760 (749) del Código Judicial), ni tampoco lo planteado por la incidentista puede vincular al Licenciado Jorge Molina con una de las partes del proceso al cual accede dicha excepción (ver numeral 13 del artículo 760 (749) del Código Judicial)”. (Auto de 10 de julio de 2001. Primer Tribunal Superior de Justicia. Incidente de Recusación propuesta por Berrios y Berrios, representante legal de la parte demandada dentro del Proceso Ejecutivo Hipotecario propuesto por Primer Banco de Ahorros, S.A. vs Tarom, S.A.). No fue publicado en el Registro Judicial.

Artículo 3. El pacto social podrá verificarse en cualquier parte, dentro o fuera de la República, y en cualquier idioma.

Artículo 4. El pacto social podrá hacerse constar por medio de escritura pública, o en otra forma, siempre que sea atestado por un Notario Público o por cualquiera otro funcionario que esté autorizado para hacer atestaciones en el lugar del otorgamiento.

Artículo 5. Si el pacto social no estuviere contenido en escritura pública deberá ser protocolizado en una Notaría de la República.

Si dicho documento hubiera sido otorgado fuera de la República deberá, para su protocolización, ser previamente autorizado por un Cónsul panameño, o en defecto de éste por el de una nación amiga.

Y si estuviere en idioma que no sea el castellano deberá ser protocolizado junto con su traducción autorizada por un intérprete oficial o público de la República.

Artículo 6. La escritura pública o el documento protocolizado en que conste el pacto social deberá ser presentado para su inscripción en el Registro Mercantil.

La constitución de la sociedad no surtirá efectos respecto de terceros sino desde que el respectivo pacto haya sido inscrito.

JURISPRUDENCIA. Derecho de subrogación / Sociedad Anónima - inscripción. *Al no estar inscrito el pacto social de la sociedad anónima en el Registro Público, no puede surtir efecto en contra de terceros.*

“La sentencia atacada fundamentó la decisión de declarar de manera oficiosa la excepción de falta de legitimación activa de la Cía. Internacional de Seguros, S.A. y negarle su pretensión, en que no consta la existencia jurídica de la sociedad DISA, S.A., supuesta beneficiaria de la póliza de seguro, puesto que la misma no aparece inscrita en el Registro Público. Estimó el tribunal que, siendo eso así, no podía la compañía aseguradora acreditar su condición de acreedor subrogante, ni, por lo tanto, su legitimidad activa para reclamar en este juicio, ya que los documentos aportados con ese fin reflejan una realidad diferente.

Los argumentos dados por el tribunal para no reconocerle a la aseguradora el derecho de subrogación que reclama y su determinación de declarar la inexistencia de la legitimidad de la personería del demandante se expusieron en la sentencia como sigue:

“Un examen detallado de estos documentos permite establecer que la póliza tiene como fecha de celebración el 22 de enero de 1996, precisamente el día que se advirtió el daño, luego de pasado el fin de semana cuando se dio la fuga de agua. En adición, se advierte a foja 56 que la empresa que hace el reclamo a través de su corredor de seguro es Distribuidos Europea, S.A., que es la sociedad que tiene arrendada el local (f. 26) donde se encontraba la mercancía dañada por la fuga de agua del local en la planta superior, lo que hace presumir, salvo prueba en contrario (lo cual no fue acreditado al proceso), que la propiedad de la mercancía dañada, por ser bienes muebles, pertenece a Distribuidora Europea, S.A., en virtud de una vieja regla de experiencia en el tráfico jurídico de estos bienes, que reputan que el poseedor en concepto de dueño de una cosa es el propietario de la misma. En ese sentido, si el reclamo por el daño lo presenta Distribuidora Europea, S.A. y la mercancía dañada estaba en el local arrendado por dicha empresa, las reglas de la lógica llevan a la conclusión que Distribuidora Europea, S.A. era la propietaria de la mercancía dañada, sobre todo que quedó acreditada la falta de constancia sobre la existencia de la persona jurídica DISA, S.A. que aparece como la asegurada en el (sic) Póliza de Seguro.

El Tribunal destaca los aspectos anteriores del proceso porque se advierte de los propietarios de la mercancía dañada, un ejercicio de su derecho bajo circunstancias objetivas de anormalidad, en la medida que surgen dudas razonables de que la póliza haya sido pactada previo al siniestro; y con una sociedad cuya constitución no consta inscrita en el Registro Público, cuando el local donde estaba ubicada la mercancía se encontraba en ese momento arrendada a Distribuidora Europea, S.A., que había pactado una excluyente de responsabilidad por este tipo de daños con el arrendador, según el respectivo contrato de arrendamiento (ver anexos f.29)

Si dentro de las circunstancias anotadas, la compañía aseguradora contrató con una empresa una póliza de daños para asumir ciertos riesgos, el hecho de haber pagado por el daño ocurrido no le permite subrogarse en los derechos del acreedor primitivo para con tercero, sobre la base de un contrato de seguro, en la medida que conforme al artículo 6 de la Ley 32 de 1927, el mismo no surte efecto respecto de terceros, ya que el respectivo pacto de constitución de la sociedad no ha sido inscrito en el Registro Público.

Por lo tanto, para esta Corporación de Justicia no opera en esta ocasión la subrogación por pago que establece el artículo 1021 del Código de Comercio y, en consecuencia, la parte actora no tiene legitimación sustantiva para pretender recuperar de terceros daños sufridos por una persona jurídica, cuya constitución no consta inscrita y con la cual celebró un contrato de seguro.” (fs. 216 a 218)

Como se observa, los razonamientos que le sirvieron de motivación al tribunal para dictar la sentencia censurada son de tal contundencia que no puede aceptarse la tesis del casacionista, pues la incidencia que pudiese haber tenido la no consideración de la prueba de informe que, sin ser cierto se ha denunciado como ignorada, no pudo haber nunca influido en la parte resolutoria de la resolución recurrida.” (Sentencia de 2 de agosto de 2001. Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia. Cía. Internacional de Seguros, S.A. recurre en Casación en el Proceso Ordinario de Mayor Cuantía que le sigue a Metro Publicidad, S.A. y otros). R.J. de agosto de 2001, Pág. 195.

Artículo 7. Una sociedad anónima constituida de acuerdo con lo prescrito en esta ley podrá reformar su pacto social en cualquiera de sus cláusulas, siempre que las reformas se conformen con las disposiciones de la presente ley.

En consecuencia, podrá la sociedad: variar la cantidad de sus acciones o de cualquier clase de sus acciones suscritas al tiempo de la reforma; variar el valor nominal de las acciones suscritas de cualquiera clase; cambiar acciones suscritas de una clase que tengan valor nominal por la misma o diferente cantidad de acciones de la misma clase, o de otra clase de acciones sin valor nominal; cambiar acciones suscritas de una clase de acciones sin valor nominal por la misma o diferente cantidad de acciones de la misma clase, o de otra clase de acciones con valor nominal; aumentar la cantidad o el número de acciones de su capital autorizado; dividir su capital autorizado en clases; aumentar el número de clases de su capital autorizado; variar las denominaciones de las acciones, los derechos, privilegios, preferencias, derechos de voto, y las restricciones o requisitos.

Pero no podrá reducirse el capital social sino de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 14 y siguientes de esta ley.

Artículo 8. Las reformas del pacto social se harán por las personas que más adelante se determina y en la forma en que se establece en esta ley para el otorgamiento del pacto social.

JURISPRUDENCIA. Pacto social / modificación. *Un convenio privado no puede modificar, sustituir o adicionar el pacto social.*

“Al revisar el acuerdo que nos ocupa se puede constatar que el mismo fue celebrado entre los señores PLUTARCO ARROCHA y ARMANDO PELLA y en él se señala que “el propósito principal del presente acuerdo, es la regulación de las relaciones de dos socios en igualdad de condiciones que incluye la participación accionaria en la sociedad ISAE DEL BARÚ, S.A. y por lo cual se llega al presente entendimiento, de conformidad con los puntos siguientes, que normarán la conducta de los socios en todo lo relacionado a la administración, operación y relaciones en general, tanto de la sociedad ISAE DEL BARÚ, S.A. como del Centro Educativo Universitario que se establecerá para las Provincias de Chiriquí, Bocas del Toro y Veraguas.” (Fojas 114, reverso y 115)

La Sala observa igualmente que si bien las once cláusulas que conforman el acuerdo se refieren a algunos aspectos del funcionamiento y administración de la sociedad ISAE DEL BARÚ, S.A. y del establecimiento ISAE-UNIVERSIDAD, las mismas no pueden hacerse extensivas a los accionistas de dicha sociedad ni constituyen estipulación a su favor como pretende la parte recurrente, puesto que el acuerdo fue suscrito por los mencionados señores en nombre propio y no en representación de la sociedad anónima, para lo cual no estaban debidamente autorizados.

Adicionalmente, es preciso aclarar que la Ley No. 32 de 1927 sobre sociedades anónimas establece que éstas se rigen por lo dispuesto en la ley y en el pacto social, razón por la cual un convenio privado como el que pretende hacer valer la demandante en el presente proceso no puede modificar, sustituir o adicionar el pacto social de ISAE DEL BARÚ, S.A., puesto que cualquier modificación al mismo debe cumplir con lo dispuesto en los artículos 8 y siguientes de la citada ley sobre sociedades anónimas.” (Sentencia de la Corte Suprema de Justicia, Sala de lo Civil de 16 de junio de 2006. Ada Estela Cisneros de Pella recurre en Casación en el Proceso Ordinario que le sigue a Isae Universidad, Isae del Barú, S.A., Plutarco Arrocha, Xiomara de Arrocha, Dixa de Méndez y José del Carmen Rojas). R.J. de junio de 2006, Pág. 274.

Artículo 9. Las reformas del pacto social que se acuerden antes de que se hayan emitido acciones serán firmadas por todos los que hubieren suscrito dicho pacto y por todos los que hubieren convenido en tomar acciones.

JURISPRUDENCIA. Suscriptor de Pacto Social. *Se establece que las reformas al pacto social en el supuesto de que la sociedad anónima no haya emitido acciones, deben hacerla los suscriptores originales del pacto social, y no los cesionarios del derecho a suscribir acciones.*

“La comparación de las fechas correspondientes a estos documentos (febrero de 1994), intitulados como “Transferencia de Suscripción”, con la de las actas contentivas de las juntas cuya anulación se pide (abril a octubre de 1997), arroja la interrogante de si efectivamente hubo en ese intervalo de tiempo emisión de acciones de la sociedad demandada, o por el contrario, se mantuvo esta última sin dicha emisión y sólo con aquellas iniciales suscripciones en las que se convino en tomar dos (2) acciones, insertas en el mismo pacto constitutivo.

En este punto las partes han discrepado, pues el actor asegura que no hubo emisión de acciones y la contraparte al sostener la validez de los acuerdos, a la postre impugnados, da por cierto el contenido de las correspondientes actas en las que se alude con claridad a “la totalidad de acciones, emitidas y en circulación”.

Pero obviando lo anterior, se parte de que aquellos documentos allegados por el pretendido protestante de esos acuerdos sociales no son títulos o certificaciones acciones al portador, ni de otra clase, pues basta una simple lectura de los requisitos descritos en el artículo 27 de la Ley 32 de 1927 para entenderlo así; lo cual se traduce en que, además de los defectos de forma ya anotados en cuanto a la falta de autenticidad, las documentales en cuestión no constituyen en su propio contenido prueba idónea de la calidad de accionista.

En aras de discusión, podría interpretarse que si bien como todo derecho transferible, puede un suscriptor de un pacto social disponer del mismo y cederlo o enajenarlo a favor de otra persona, más, ello en sí mismo no otorga la condición sine quanon (accionista) que se requiere para impugnar decisiones corporativas como las que nos ocupan, si ello fuera posible habría que admitir igualmente que, contrario a lo preceptuado en el artículo 9 de la Ley antes citada, por el sólo hecho de habérsele transferido ese derecho a suscribir la acción, el beneficiado con esto podría tomar parte en una reforma del pacto social respectivo que sea acordada antes de que la misma emitiera los primeros certificados de acciones.

Nótese en este último aspecto, que la norma acabada de referir otorga esa prerrogativa sólo a aquellos “que hubieran suscrito dicho pacto” y a “todos los que hubieran convenido en tomar acciones”, lo cual alude sin equívocos a aquellas personas que participaron en el acto constitutivo y no a los que, por una negociación posterior, adquieren el derecho que aquellos tenían a suscribir o tomar alguna acción.

Luego entonces, si las reformas al pacto social antes de la emisión de acciones correspondiente refrendarlas a aquellos que personalmente ejecutaron el acto de constitución de la sociedad, convalidando a la vez en tomar acciones, y también, posteriormente, las mismas deberán ser suscritas por los tenedores de las acciones ya emitidas (art. 10 ibidem), se tiene entonces que la calidad de accionista en potencia (suscriptor que conviene en tomar acciones) o de accionistas propiamente tal (tenedor de certificado o título de acción) es lo que determina la legitimación, según esos dos (2) momentos distintos, para impugnar igualmente los acuerdos sociales que en uno o en otro de esos estadios pudieran tener lugar.

Ello quiere decir, entonces, que los pretendidos títulos sobre los cuales basa su derecho impugnativo el actor sólo ilustrarían, en todo caso, que como portador de los mismos se le estaba transfiriendo el derecho a suscribir o tomar dos (2) acciones, no así la calidad de suscriptor personal que tomó parte en el acto constitutivo, ni tampoco la calidad de accionista propiamente tal, pues esta se adquiere tomando efectivamente las acciones del caso o portando los correspondientes certificados o títulos de acciones.

Merece igualmente resaltarse en este último punto, que las acciones ya emitidas, se hacen transferibles según que se les registre en un libro que a tales efectos habilite la sociedad involucrada, siendo estas nominativas, o que, simplemente se entreguen los títulos que las documentan, siendo éstas al portador (ver art. 29 y 30 Lex Cit), por lo que se concluye, sobre el caudal probatorio anexo al infolio, que el demandante no ha acreditado ni una cosa ni la otra, es decir, ni el registro de sus acciones si fuesen nominativas, ni mucho menos las que ha alegado, pues como tenedor de acciones “al portador” que dice ser no presentó el certificado o título que, mediante la simple tradición, lo haría encajar como socio o accionista en propiedad.

Vale aclarar entonces que los trasposos de esos derechos a suscribir cada una de las acciones que convinieron en tomar los dos (2) suscriptores del pacto social (fs. 1-11 y 33-36), tampoco pudieran interpretarse que por haber sido hechos al “portador” de dichos documentos (en este caso el actor que las trajo al proceso), constituyeron acciones propiamente emitidas en esa condición, primero porque la Ley de Sociedades Anónimas al contemplar la emisión de documentos al portador, e incluso nominativos, lo hace precisamente en función de certificados o títulos de “acciones” ya constituidas y en segundo lugar, la interpretación contraria: acerca de que ambos suscriptores (los únicos existentes en ese momento) traspasaran válidamente a una (1) sola persona (el actor como portador) su derecho, conlleva un contrasentido a la esencia misma del ente social anónimo, que necesariamente implica que dos o más personas lo constituyan (ver arts. 249 del Código de Comercio y 1° de la Ley 32 de 1927 sobre Sociedades Anónimas).” (Sentencia del Primer Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial de Panamá de 30 de julio de 2002. Proceso Ordinario interpuesto por Marc M. Harris contra Inversiones Arcos, S.A.). Revista Juris, Año 10, Derecho Privado, Vol. 7, Pág. 100. Sistemas Jurídicos, S.A.

JURISPRUDENCIA. Suscriptor del Pacto Social / Dolo. *No existe dolo en la actuación del suscriptor del pacto social que participa en un acta de la junta de accionistas en que no está presente otro accionista, cuya existencia no consta en los libros sociales.*

“En autos consta la versión de Yadira Del Carmen Cummings de Cipponeri, quien sostiene que en el año de 1994 se eligió una nueva Junta Directiva, pero no me encontraba presente, porque no sabía de la misma (f. 82). Al ampliar su declaración, expresó que es tenedora de las acciones de Yapelo S.A. mediante Endoso fechado el 28 de julio de 1993, el cual se observa en la parte posterior del certificado que aporté. Mi padre Pedro Cummings Bula me traspasó todas las acciones de Yapelo S.A. (f. 120). Señala que la sociedad emitió 100 acciones de B/1.000.00 cada una, pero solo se confeccionó un (1) certificado para la misión de dichas acciones (f. 120). Agrega la deponente que la señora Oberto si tuvo conocimiento (f. 121) del cambio de directiva realizada el 28 de julio de 1993 en la cual fue nominada para presidente y representante legal. También destaca que nunca fui citada a la reunión de junta de accionistas celebrada el 22 de junio de 1994, cuya presencia era indispensable porque soy la única accionista de Yapelo S.A. (f. 122).

Si el dolo es la manifestación de voluntad, entendida en que el sujeto tiene conocimiento del carácter antijurídico de su actuar, es decir una conducta contraria a derecho, y que con ese discernimiento quiere que se verifique, aún como probable, el resultado que se desprende de su comportamiento, esa concepción normativa del dolo, ataviada por el elemento intelectual y volitivo, no se manifiesta en la actuación de Oris Lavinia Oberto de Cummings, pues esta se fundamentó en el hecho de que, además de Pedro Cummings, era poseedora de una de las dos acciones de la sociedad Yapelo, S.A., la cual le fue otorgada al constituirse en suscriptora del pacto Social, documento público que **no fue cuestionado como dudoso en esta causa**. Entonces si ese documento había sido emitido conforme a derecho, por cumplir con todas las formalidades legales, aunado con que los abogados de la imputada impulsaron por la vía civil una diligencia de inspección ocular para comprobar la emisión de las acciones de la empresa Yapelo, S.A., la cual no reveló, por lo menos al 30 de agosto de 1994, la existencia de los libros de actas y acciones, por la falta de presentación de esos documentos por parte de los administradores de la sociedad, entonces también podía deducirse de que la imputada desconocía sobre la emisión del certificado 001 expedido a favor de Pedro Cummings, quien luego este, supuestamente, traspasó a Yadira Cummings.

Visto lo anterior, considera la Sala que la recurrente ha comprobado el cargo de injuridicidad que se advierte en los motivos, por lo que se pasa a examinar las disposiciones legales que se dicen infringidas.” (Sentencia de 5 de julio de 1999. Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia. Recurso de Casación formulado por la defensa técnica de Oris Oberto de Cummings, sindicada por el delito de falsificación de documento público). R.J. de julio de 1999, Pág. 339.

Artículo 10. En el caso de que se hayan emitido acciones las reformas del pacto social serán suscritas:

1. Por los tenedores o sus mandatarios de todas las acciones suscritas que tengan derecho a votar, siempre que se agregue al documento de reforma un certificado expedido por el Secretario o por uno de los Secretarios Asistentes de la sociedad al efecto de que las personas que han suscrito dichas reformas, en su propio nombre o por mandatario, constituyan la totalidad de los tenedores de las acciones suscritas con derecho a voto;
2. Por el Presidente o uno de los Vice-Presidentes y el Secretario o uno de los Secretarios Asistentes de la sociedad, quienes firmarán y agregarán al documento de reformas un certificado en que conste: que han sido autorizados para otorgar dicho documento por medio de resolución adoptada por los dueños o los mandatarios de la mayoría de dichas acciones y que dicha resolución se adopta en una reunión de accionistas que se verifique en la fecha fijada en la citación o en la renuncia de la misma.

Artículo 11. En el caso de que las reformas del pacto social alteren las preferencias de las acciones suscritas de cualquier clase o autoricen la emisión de acciones con preferencia que de alguna manera sean más ventajosas que las de las acciones suscritas de cualquier clase, en el certificado a que se refiere el aparte b) del artículo anterior se hará constar que los funcionarios de la sociedad que los suscriben han sido autorizados para otorgar el documento de reformas por medio de resolución adoptada por los dueños o los mandatarios de la mayoría de las acciones de cada clase con derecho a voto, y que esa resolución se adoptó en reunión de accionistas verificada en la fecha fijada en la citación o en la renuncia de la misma.

Artículo 12. Si el pacto social dispone que se requiere más de la mayoría de las acciones suscritas o de cualquier clase de acciones para que pueda ser reformado, en el certificado a que se refiere el aparte b) del artículo 10 se hará constar que la reforma de que se trata ha sido autorizada de esa manera.

Artículo 13. Si el pacto social o las reformas de dicho pacto no disponen otra cosa, cada accionista tendrá derecho preferente a suscribir, en la proporción de las acciones de que sea dueño, acciones de las emitidas en virtud de un aumento del capital.

Artículo 14. La sociedad podrá reducir su capital autorizado por medio de reformas de su pacto social; pero no podrá hacerse distribución alguna de su activo en virtud de dicha reducción si con ello no reduce el valor de dicho activo a una cantidad que represente menos que el valor total de su pasivo, considerando como parte de éste el capital reducido.

Al documento que contenga la respectiva reforma se agregará un certificado expedido bajo juramento por el Presidente o el Vice Presidente y el Tesorero o uno de los Tesoreros Asistentes en que conste que con la distribución no se infringe lo dispuesto en el inciso anterior.

La apreciación del valor del activo y del pasivo por la Junta Directiva se tendrá como correcta salvo en caso de fraude.

Artículo 15. Salvo disposición contraria en el pacto social, la sociedad anónima podrá adquirir sus propias acciones. Si la adquisición se verifica con fondos o bienes que no sean parte del exceso del activo sobre el pasivo o de las ganancias netas, las acciones adquiridas serán canceladas mediante la reducción del capital emitido; pero tales acciones podrán ser vendidas de nuevo si el capital autorizado no se reduce con la cancelación de dichas acciones.

Artículo 16. Las acciones de una sociedad que ésta adquiera con fondos provenientes del exceso de su activo sobre su pasivo o de las ganancias netas, podrán ser retenidas por la sociedad, o vendidas por ella para los objetos de su fundación, y podrán ser canceladas y remitidas por acuerdo de la Junta Directiva.

Artículo 17. Las acciones de una sociedad que ésta adquiera no podrán, ni directa ni indirectamente, ser representadas en la Asamblea de accionistas.

Artículo 18. Ninguna sociedad podrá adquirir sus propias acciones con fondos que no sean provenientes del exceso de su activo sobre su pasivo o de las ganancias netas si por razón de tal adquisición se reduce el valor actual de su activo a una cantidad que represente menos que el valor total de su pasivo, considerando como parte de éste el capital reducido.

La apreciación del valor del activo y del pasivo por la Junta Directiva se tendrá como correcta, salvo en caso de fraude.

Sección Segunda

De las Facultades de la Sociedad Anónima

Artículo 19. Toda sociedad anónima que se constituya de acuerdo con esta Ley tendrá además de las facultades que la misma ley le concede, las siguientes:

1. La de demandar y ser demandada en juicio;
2. La de adoptar y usar un sello social y variarlo cuando lo crea conveniente;
3. La de adquirir, comprar, tener, usar y traspasar bienes muebles e inmuebles de todas clases y constituir y aceptar prendas, hipotecas, arrendamientos, cargas y gravámenes de todas clases;
4. La de nombrar dignatarios y agentes;
5. La de celebrar contratos de todas clases;

6. La de expedir sin contrariar las leyes vigentes o el pacto social, estatutos para el manejo, reglamentación y gobierno de sus negocios y bienes, para el traspaso de sus acciones, para la convocatoria de las reuniones de accionistas y de directores para cualquier otro objeto lícito;
7. La de llevar a cabo sus negocios y ejercer sus facultades en países extranjeros;
8. La de acordar su disolución de acuerdo con la ley, ya sea por su propia voluntad o por otra causa;
9. La de tomar dinero en préstamo y contraer deudas en relación con sus negocios o para cualquier objeto lícito; la de emitir bonos, pagarés, letras de cambio y otros documentos de obligación (que podrán o no ser convertibles en acciones de la sociedad) pagaderos en determinada fecha o fechas, o pagaderos al ocurrir un suceso determinado, ya sea con garantía hipotecaria o prendaria o sin garantía, por dinero prestado o en pago de bienes adquiridos, o por cualquier otra causa legal;
10. La de garantizar, adquirir, comprar, tener, vender, ceder, traspasar, hipotecar, pignorar o de otra manera disponer o negociar en acciones, bonos u otras obligaciones emitidas por otras sociedades o por cualquier municipio, provincia, estado o gobierno;
11. La de hacer cuanto sea necesario en desarrollo de los objetos enumerados en el pacto social o en las reformas de éste, o lo que sea necesario o conveniente para la protección y beneficio de la sociedad, y en general, la de hacer cualquier negocio lícito aunque no sea semejante a ninguno de los objetos especificados en el pacto social o en sus reformas.

Sección Tercera

De las Acciones y del Capital

Artículo 20. La sociedad tendrá facultad para crear y emitir una o más clases de acciones, con las designaciones, preferencias, privilegios, facultad de voto, restricciones o requisitos y otros derechos que su pacto social determine, y con sujeción a los derechos de redención que se haya reservado la sociedad en el pacto social.

El pacto social podrá disponer que las acciones de una clase sean convertibles en acciones de otra u otras clases.

¹**Artículo 21.** Las acciones pueden tener un valor nominal. Tales acciones pueden ser emitidas como totalmente pagadas y liberadas, como parcialmente pagadas, o aún sin que se haya hecho pago alguno por ellas. Salvo disposición contraria del pacto social, no podrán emitirse acciones de valor nominal totalmente pagadas y liberadas, ni bonos o acciones convertibles en acciones de valor nominal totalmente pagadas y liberadas, a cambio de servicios o bienes que, a juicio de la Junta Directiva, tengan un valor menor que el valor nominal de tales acciones o de las acciones en que son convertibles tales bonos o acciones. No podrá indicarse en los certificados por acciones parcialmente pagadas que se ha pagado a cuenta de tales acciones una suma mayor a juicio de la Junta Directiva, que el valor de lo que realmente se ha pagado. El pago puede ser en dinero, en trabajo, en servicios, o en bienes de cualquier clase.

Las apreciaciones de la Junta Directiva sobre valores se tendrán como correctas, salvo en caso de fraude.

JURISPRUDENCIA. Accionista / aporte industrial. *La norma que regula el aporte en trabajo del accionista de la sociedad anónima no infringe la Constitución Política.*

“Observa el Pleno que con la demanda de inconstitucionalidad, el licenciado Molina, intenta demostrar que la frase “en trabajo”, contenida en el artículo 21 de la Ley 32 de 1927, vulnera el artículo 61 de la Carta Magna, por medio del cual se consagra el derecho del trabajador (profesional, técnico o no calificado), a percibir la remuneración o salario mínimo que le corresponde por el servicio prestado.

Frente a lo expuesto por el licenciado Molina, cabe indicar que en la doctrina los accionistas que aportan trabajos, son considerados socios industriales. La condición exigible al socio industrial es específica, especializada y peculiar; generalmente técnica, científica o administrativa; obligado así a entregar su esfuerzo de trabajo humano, de conocimiento, tal como se señala en el contrato social.

La diferencia que se plantea entre la labor realizada por un socio industrial y el trabajador dentro de una empresa ha sido claramente explicada por Hildebrando Leal Pérez, en su libro de Derecho de Sociedades Comerciales, Parte General y Especial, Segunda Edición, Grupo Editorial Leyer, pág. 130 donde señala que “El socio industrial se vincula mediante un contrato de sociedad, en tanto que el trabajador lo hace por un contrato de trabajo. El primero no está sujeto a relaciones de subordinación o dependencia, mientras que el segundo si lo ésta. El socio industrial presta un servicio intelectual o material a la sociedad durante un tiempo determinado, sin que pueda la empresa prescindir de sus servicios en forma unilateral, en tanto que al trabajador se le puede cancelar su contrato de trabajo”.

El socio industrial es, pues, una persona experta en el trabajo que se compromete a aportar, es decir funciones técnicas, científicas o administrativas; no devenga salario como sí lo hace el trabajador que mantiene una relación de subordinación o dependencia, tiene derecho a participar en las asambleas o juntas de socios con voz y voto, razón por la cual puede llegar a asumir o soportar las pérdidas de la sociedad; mientras que el trabajador no.

Como vemos la frase que se dice inconstitucional, forma parte de una ley de carácter mercantil, sujeta a las leyes y usos del comercio, materia que se aleja de los principios generales del derecho de corte social con las cuales se busca salvaguardar las necesidades humanas, que no siempre se encuentran al alcance de todos los individuos; tal como lo es el derecho al trabajo.” (Sentencia de la Corte Suprema de Justicia – Pleno de 15 de febrero de 2005. Demanda de Inconstitucionalidad presentada por el Lic. Martín Molina, contra la frase “en trabajo” contemplada en el Artículo 21 de la Ley N° 32 de 26 de febrero de 1927). R.J. de febrero de 2005, Pág. 187.

Artículo 22. Las sociedades anónimas podrán crear y emitir acciones sin valor nominal, siempre que en el pacto social se haga constar:

1. La cantidad total de acciones que puede emitir la sociedad;

¹ Mediante sentencia de 15 de febrero de 2005, el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, declaró la frase “en trabajo”, contenida en este artículo Constitucional.

2. La cantidad de acciones con valor nominal, si las hubiere, y el valor de cada una;
3. La cantidad de acciones sin valor nominal;
4. Una u otra de las siguientes declaraciones:
 - a) Que el capital social será por lo menos igual a la suma total representada por las acciones con valor nominal, más una suma determinada con respecto a cada acción sin valor nominal que se emita, y las sumas que de tiempo en tiempo se incorporen al capital social de acuerdo con resolución o resoluciones de la Junta Directiva; o
 - b) Que el capital social será por lo menos igual a la suma total representada por las acciones con valor nominal, más el valor que la sociedad reciba por la emisión de las acciones sin valor nominal, y las sumas que de tiempo en tiempo se incorporen al capital social de acuerdo con resolución o resoluciones de la Junta Directiva.

También se podrá hacer constar en el pacto social una declaración adicional al efecto de que el capital social no será menor que la suma que allí mismo se fije.

Artículo 23. Todas las acciones de una clase, ya sean con valor nominal o sin valor nominal, serán iguales a las acciones de esa misma clase, con sujeción, no obstante, a las designaciones, preferencias, privilegios, facultad de voto, restricciones o requisitos conferidos o impuestos con respecto a cualquier clase de acciones.

Artículo 24. La sociedad anónima podrá emitir y vender las acciones sin valor nominal que esté autorizada para emitir, por la suma que se estipule en el pacto social; por el precio que se crea equitativo, a juicio de la Junta Directiva; por el precio que de tiempo en tiempo determine la Junta Directiva, si el pacto social lo autoriza o por el precio que determinen los tenedores de la mayoría de las acciones con derecho a voto.

Artículo 25. Todas las acciones a que se refieren los artículos 22, 23 y 24 de esta Ley, se considerarán como totalmente pagadas y liberadas. Los tenedores de tales acciones no son responsables por dichas acciones ni para con la sociedad ni para con las acreedoras de ésta.

Artículo 26. El precio de las acciones será pagado en las fechas y modos que determine la Junta Directiva. En caso de mora la Junta Directiva podrá optar entre proceder contra el tenedor moroso para hacer efectivos la parte del capital que hubiere dejado de entregar y los perjuicios que la sociedad haya sufrido, o rescindir el contrato en cuanto al socio remiso, con derecho en este último caso a retener para la sociedad las cantidades que a dicho socio le correspondan en la masa social.

En caso de que se opte por rescindir el contrato en cuanto al socio remiso y a retener para la sociedad las cantidades que a dicho socio le correspondan, la Junta Directiva deberá dar aviso de ello a dicho socio con sesenta días de anticipación por lo menos.

Las acciones que la sociedad adquiriera en virtud de lo dispuesto en este artículo podrán ser remitidas y ofrecidas nuevamente para su suscripción.

JURISPRUDENCIA. Accionista / estado. *El hecho de convenir en suscribir una acción en un pacto social, no otorga completamente la condición de accionista, si quien se compromete a adquirir la acción no paga su concepto.*

“En primer término, por exigencia del Art. 2º de la Ley N° 32 de 1927, al constituirse toda sociedad anónima ha de establecerse el capital social y el número de acciones, de una o varias clases, en que dicho capital se dividirá. En segundo lugar, suscribir una acción significa solicitarla en propiedad por las personas que se proponen adquirirlas, una vez sea autorizada su emisión, cancelando su valor en la forma y término que señale el Pacto Social o, en otro caso, de la forma que determine la Junta Directiva, como lo expone el artículo 26 de la ley de Sociedades Anónimas. En tercer lugar, por emisión de acciones débese entender, como señala el Jurista Ricardo Durling: “...el acto de llenar y firmar los certificados de acciones por el dignatario o dignatarios autorizados de la sociedad, quienes con su firma se hacen responsables del valor correspondiente, tratándose de acciones al portador y acciones sin valor nominal (Arts. 25 y 28)” (Durling, Ricardo A. “La Sociedad Anónima en Panamá”. Imprenta Lil, S.A. Costa Rica, 1996, Pág. 128).

Hasta aquí queda claro que el hecho de suscribir una acción trae consigo adquirir la calidad de accionista, en consecuencia, los derechos y obligaciones inherentes a su calidad de tal; sin embargo, pese a ello es viable considerar si la parte actora, cuya pretensión deriva de la impugnación de un acto de la Junta de Accionista, para la fecha de ejecución del acto impugnado cumplía con la calidad de accionista. Ello resulta importante debido a que la obligación principal de todo suscriptor de acciones es pagar el precio de las mismas en las fechas y de la manera que se hubiere establecido en el Pacto Social, o cuando lo determine la Junta Directiva, según dispone el artículo 26 de la Ley de Sociedades Anónimas. Enseña esta norma que en caso de mora, es decir, que el suscriptor se retrase o no cumpla con el pago de las cantidades adeudadas a cuenta de las acciones suscritas, la Junta Directiva podrá optar entre proceder contra el tenedor moroso para hacer efectivo la parte de capital que hubiere dejado de pagar o rescindir el contrato (de suscripción de acciones) en cuanto al socio remiso, con derecho en este caso de retener para la sociedad las cantidades que a dicho socio corresponda en la masa social.” (Sentencia de 4 de marzo de 1998, Primer Tribunal Superior, Proceso Ordinario, Cecilia Flores vs. Sala de Belleza Baby’O, S.A.). Revista Juris, Año 7, Tomo I, Vol. 3, Pág. 70, Sistemas Jurídicos, S.A.

Artículo 27. El título o certificado de acciones deberá contener:

1. La inscripción de la sociedad en el Registro Mercantil;
2. El capital social;
3. La cantidad de acciones que corresponde al tenedor;
4. La clase de acción, cuando las hubiere de distintas clases, así como las condiciones especiales, designaciones, preferencias, privilegios, premios, ventajas y restricciones o requisitos que alguna de las clases de acciones tengan sobre las otras;

5. Si las acciones que el certificado representa son totalmente pagadas y liberadas, en dicho certificado se expresará esta circunstancia; y si no han sido totalmente pagadas y liberadas también se dejará constancia en el certificado de la suma que se haya pagado;
6. Si la acción fuere nominativa, deberá consignarse el nombre del accionista.

1Artículo 28. No se emitirán acciones al portador sino cuando hayan sido totalmente pagadas y liberadas.

Artículo 29. Las acciones nominativas serán transferibles en los libros de la compañía de acuerdo con lo que al efecto dispongan el pacto social o los estatutos. Pero en ningún caso la transmisión obligará a la sociedad sino desde su inscripción en el Registro de Acciones.

Si el tenedor del certificado adeuda alguna suma a la sociedad ésta podrá oponerse al traspaso hasta que se le pague la cantidad adeudada. En todo caso el cedente y el cesionario quedarán solidariamente obligados al pago de las sumas que se adeuden a la sociedad por virtud de las acciones que se traspasen.

JURISPRUDENCIA. Acción Nominativa. / Transferencia. *El registro en el libro de acciones de la sociedad del traspaso de acciones nominativas, tiene un efecto legitimador, y no constitutivo del traspaso en tanto que la transferencia se perfecciona con el endoso de las acciones.*

“Un aspecto de singular importancia es la manera de acreditar la condición de socio en una sociedad como titular de una acción nominativa, es decir, si es necesario fundarse en el título-valor que constituye la acción, o si se requiere, además o alternatively, el registro de la transferencia de acciones nominativas en el registro de acciones de la sociedad. Este tema, obviamente debe dilucidarse desde el efecto que tiene la transferencia de la acción en virtud del endoso, cuyo efecto es el de transmisor de la propiedad del título, y la constancia de tal transferencia, a otros efectos. Es decir: conviene dilucidar si el registro de la transferencia tiene efectos constitutivos o, por el contrario, tiene meros efectos para el ejercicio de los derechos dimanantes de la condición de socio, es decir, una función de legitimación.

La jurisprudencia de esta Sala se ha inclinado por la tesis de condición de legitimación para el ejercicio de los derechos de socio frente a la sociedad. Así por ejemplo, la sentencia de 14 de octubre de 1971, que aparece reproducida en el número 742 de la obra de DULIO ARROYO relativa a 20 años de jurisprudencia de la Sala Primera.

Se expresa el precedente distinguido con el número 742, así:

"742. ACCIONES NOMINATIVAS. Su traspaso o cesión y su publicidad.

Del artículo 29 de la Ley de Sociedades Anónimas se infiere "que la transmisión de acciones nominativas no se perfecciona con la inscripción o registro de su traspaso en los libros de la empresa que las emite." "La transmisión exige independientemente de la inscripción en el mencionado Registro". Por tanto, el documento de cesión cuyas firmas habían sido reconocidas ante Notario Público, constituye a Tawmac, S.A., en titular del derecho de dominio o derecho real sobre las acciones que pretende reivindicar con la mencionada tercera. En efecto, dicho artículo "nada dice sobre los efectos con relación a terceros o que para la tradición de acciones nominativas se requiere la solemnidad del registro en el libro de registro de acciones". "Este precepto, que se refiere a la legitimación de un sujeto como accionista frente a la sociedad, como se puede observar, no alude a terceros. La inscripción se requiere para que aquella persona a la cual se transfieren acciones nominativas se legitime como accionista y pueda, por ejemplo, votar en las asambleas de las sociedades anónimas."

"En nuestro Derecho positivo no existe ninguna norma que ordene la inscripción de la transferencia de acciones nominativas, como medida de publicidad contra terceros; por eso la eficacia de la enajenación de esas acciones opera de acuerdo con el artículo 1278 del Código Civil, al que se remite el inciso 2° del artículo 786 del Código de Comercio". Sentencia de 14 de octubre de 1971. Registro Judicial No. 10, 1971, pp. 219-224."

DULIO ARROYO CAMACHO, "20 años de jurisprudencia de la Sala Primera (de lo civil) de la Corte Suprema de Justicia de Panamá: 1961-1980", impreso en San José, Costa Rica, Panamá, 1982; pág. 360).

Esta interpretación es, además, consistente con el texto de la ley, en la (sic) especie, la Ley 32 de 1927, de cuyo artículo 29 se desprende, con toda claridad, las consecuencias que para la legitimación del ejercicio de los derechos del accionista frente a la sociedad, al decir, en su primer párrafo que "en ningún caso obligará a la sociedad sino desde su inscripción (la transferencia) en el Registro de Acciones." (Subraya la Sala). No obstante, es evidente que el registro de acciones (si su legitimación no se cuestiona) puede completar la prueba de la titularidad del derecho del accionista, sobre la base de una valoración con arreglo a las reglas de la sana crítica.

Este efecto sencillamente legitimador y no constitutivo que tiene la inscripción en los libros de acciones de la sociedad, es además, el que predica con toda naturalidad la doctrina mercantilista más prestigiosa. Así, por ejemplo, lo sostiene Jesús Rubio "Curso de Derecho Mercantil", Tomo I, pág. 464, Madrid, 1976), y Rodrigo Uría ("Derecho Mercantil", pág. 289, Madrid, 1996)." (Sentencia de 4 de septiembre de 1998, Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia. Bladimir Krizaj y Edith de Krizaj interponen recurso de revisión contra la sentencia de 4 de mayo de 1993, dictada por el Juzgado Primero del Circuito Civil, del Primer Circuito Judicial de Colón, en el proceso ordinario incoado por Autum Trading Corp. vs Krepov Investment Inc.). R.J. de septiembre de 1998, Pág. 229.

Artículo 30. La cesión de las acciones al portador se verificará por la sola tradición del título.

Artículo 31. Si el pacto social así lo estipula el portador de un certificado de acciones emitido al portador podrá conseguir que se le cambie dicho certificado por otro certificado a su nombre por igual número de acciones; y el tenedor de acciones nominativas podrá conseguir que se le cambie su certificado por otro al portador por igual número de acciones.

Artículo 32. Podrá estipularse en el pacto social que la sociedad o cualquiera de los accionistas tendrán derecho preferente a comprar las acciones en la sociedad que otro accionista desee traspasar.

También se podrán imponer otras restricciones para el traspaso de las acciones; pero será nula toda restricción que de manera absoluta prohíba el traspaso de las acciones.

¹ VER Ley 47 de 6 de agosto de 2013, que adopta un régimen de custodia aplicable a las acciones emitidas al portador (G.O. 27.351-A de 13 de agosto de 2013).

JURISPRUDENCIA. Derecho preferente / alcance. *El derecho preferente obliga al accionista de la sociedad en el supuesto de que quiera vender las acciones, pero no obliga a la sociedad en el supuesto de obligarlo a comprar dichas acciones.*

“En efecto, como bien lo señaló el Tribunal ad quem, el hecho de que, de acuerdo con el artículo 32 de la Ley 32 de 1927, en una cláusula del pacto social de RUTA URBANA MELITÓN CARRIÓN, S.A. se hubiera incorporado una restricción para el traspaso de acciones, obligaba a los demandantes a ofrecer en venta sus acciones, en primer lugar, a la sociedad y a los demás accionistas.

No obstante, ello no implica la obligación de comprar las acciones por parte de los beneficiados por el pacto de preferencia, que bien pueden rechazar la oferta, ya que el único obligado por la cláusula de preferencia en el contrato de sociedad es el accionista que desea vender sus acciones, como nos ilustra el jurista y catedrático colombiano Jaime Alberto Arrubla Paucar, en su obra Contratos Mercantiles, Tomo I, página 77, en los siguientes términos:

“Por el convenio de preferencia, una parte se obliga para con otra a preferirla para la celebración de un contrato posterior.

Implica el pacto de preferencia una obligación para una de las partes. Una quedará vinculada, obligada a preferir a la otra. Para la otra parte, no hay obligación correlativa derivada del pacto de preferencia, ella podrá optar por celebrar con el obligado el contrato para el cual se le está prefiriendo o no celebrarlo.

...

El promitente no se obliga a celebrar ningún contrato, pero en el evento de que decida celebrarlo, en razón del pacto de preferencia, deberá preferir al otro pactante.

...

Si el comprometido a la preferencia decide celebrar el negocio jurídico, deberá comunicar su intención al beneficiario de ella, a fin de que ese preferido pueda decidir si hace uso o no de su derecho de preferencia, en igualdad de condiciones con los terceros que estén interesados en el pacto y atendiendo además las condiciones que pudieran establecerse en el mismo pacto. Acompaña al beneficiario del pacto la libertad de decidir si contrata o no, es decir, si ejerce su derecho de preferencia o si prefiere no hacerlo”.

En consecuencia, se trata solo de un derecho de preferencia que tienen la sociedad y accionistas, en virtud del cual el accionista que desee vender sus acciones está obligado a ofrecérselas primero a ellos, y en caso de que éstos no acepten la oferta, no se perfecciona el contrato de compraventa y, por ende, el obligado queda libre para venderlas a terceras personas.” (Sentencia de la Corte Suprema de Justicia, Sala de lo Civil de 6 de julio de 2005. Segundo Rogelio Benítez, Fidel Benítez, Bemabé Jaramillo y Agustín Benítez, recurren en el proceso ordinario declarativo de mayor cuantía que le siguen a sociedad Ruta Urbano Melito Carrión, S.A.). R.J. de julio de 2005, Pág. 141.

Artículo 33. La sociedad podrá emitir nuevos certificados de acciones para reemplazar los que hayan sido destruidos, perdidos o hurtados. En tal caso la Junta Directiva podrá exigir que el dueño del certificado destruido, perdido o hurtado otorgue fianza para responder a la sociedad de cualquier reclamación o perjuicio.

JURISPRUDENCIA. Junta Directiva/reposición de acciones. *El acta de Junta Directiva que ordena la “Reposición”, por pérdida del Certificado de Acción, deja abierta la posibilidad de que otra persona, impugne dicha acta pues dicha “Reposición” no tiene el efecto de “anular”, toda eficacia jurídica a los certificados de acción “Repuestos”*

“Desde otro ángulo, se ha podido apreciar que en el Registro de Acciones de la sociedad CORPORACIÓN DE INVERSIONES NAVALES, S.A., original aportado por el recurrente, existe una nota mediante la cual se reemplazan los certificados de acciones números 18 y 19, por el número 1, y número 2 a distintas personas expresando que ello se realizaba por la pérdida de dichos certificados, pérdida ésta que ocasionó la anulación de los certificados de acciones supuestamente perdidos. Llama poderosamente la atención la facultad que ha ejercido la sociedad de anular unos certificados de acciones por vía directa, en lugar de acudir a los organismos jurisdiccionales. Esta Sala, al interpretar el artículo 33 de la Ley 32 de 1927, que se refiere a la hipótesis de la reposición de certificados de acciones extraviados, sentó la siguiente interpretación, que es, naturalmente aplicable al caso que se ventila en este recurso de revisión, y que puede ser consultada en la sentencia de 28 de abril de 1992, en cuya parte medular sostuvo:

“Sobre el particular y en conformación a lo que alega el recurrente, ya hemos visto que según se desprende del punto medular de la sentencia de segundo grado que transcribimos al considerar la primera causal, para el Tribunal Superior, el artículo 33 arriba transcrito contempla un procedimiento adicional y no excluyente del que prevé el Código de Comercio en sus artículos 961 y siguientes; el cual permite a la Junta Directiva reponer el certificado perdido, extraviado o hurtado, en forma directa. A juicio del Tribunal, tal reposición tiene el efecto de anular, reemplazar o sustituir el correspondiente certificado de acciones, sin necesidad de que medie declaración de un Órgano Jurisdiccional que previamente declare su anulación. Esta interpretación errónea de la ley lleva al Tribunal Superior a concluir que no procede la declaratoria de nulidad de lo actuado en la Asamblea General de la FINANCIERA celebrada el 27 de octubre de 1987.

Ahora bien, a juicio de la Sala esta interpretación del artículo 33 de la Ley 32 de 1927 (sic) no se compagina con su tenor literal ni con su espíritu. No es consecuente con su tenor literal porque el artículo 33 no hace referencia a la anulación del certificado de acciones que haya sido destruido, extraviado o hurtado, sino únicamente a su reemplazo por otro título.

La Sala considera que, si bien la Ley 32 contempla en su artículo 33 un procedimiento para reponer en forma directa (por medio de un acuerdo social adoptado por la Junta Directiva) los certificados de acciones que no se hayan perdido, extraviado o hayan sido hurtados, no es menos cierto, también que esta reposición carece de fuerza legal para anular, hacer desaparecer de la vida jurídica el certificado de acciones perdido o extraviado. Esta potestad anulatoria la reserva la Ley, sin duda alguna, a las autoridades con facultad jurisdiccional que así lo declaren, previo el cumplimiento del procedimiento especial de anulación y reposición de títulos” que se contempla en los artículos 961 y siguientes del Código de Comercio.

Lo anterior implica que el procedimiento que la Sala ha denominado “de reposición directa”, contrario a lo que ocurre cuando se sigue el procedimiento de “anulación y reposición de títulos”, deja abierta la posibilidad de que el acuerdo social de la Junta Directiva que autorizó tal reposición, pueda ser impugnado ante los Tribunales por la persona natural o jurídica que considera tener mejor derecho a la condición de propietario de la acción. Para ello, el propio artículo 33 reconoce a su favor una pretensión legal que puede ejercer contra la propia sociedad, no solo para que el acuerdo social sea revocado, sino para reclamar el pago de los daños y perjuicios que el mismo le haya irrogado.

Tan solo así se comprende la parte final del artículo 33 que contempla la posibilidad de que la Junta Directiva exija al dueño del certificado de acciones que las ha perdido o extraviado, que otorgue a favor de la sociedad una fianza que le ampare de cualquier reclamación o juicio que contra ella pueda intentar un tercero”.

Es evidente, conforme el sentir de esta Sala, que la pérdida y su reposición en modo alguno tiene el efecto de anular y restarle toda eficacia jurídica al certificado de acciones extraviado, toda vez que este efecto solamente puede lograrse cuando así se resuelva en una decisión jurisdiccional, sea en el proceso especial de anulación y reposición de títulos (artículo 960 ss. del Código de Comercio) o, mejor aún, por los trámites del juicio ordinario previsto en el

Código Judicial, en el cual se hayan respetado los principios de bilateralidad, contradicción y de aportación de prueba por las partes.” (Sentencia de 4 de septiembre de 1998, Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia. Bladomir Krizaj y Edith de Krizaj interponen recurso de revisión contra la sentencia de 4 de mayo de 1993, dictada por el Juzgado Primero del Circuito Civil, del Primer Circuito Judicial de Colón, en el proceso ordinario incoado por Autum Trading Corp. vs Krepor Investment Inc.). R.J. de septiembre de 1998, Pág. 230.

JURISPRUDENCIA. Reposición de Acción. / Letigitimación activa. *El reemplazo del certificado de acción, solicitado ante la Junta Directiva de la sociedad, es una petición cuya legitimación activa la posee el titular del certificado que se quiere reponer y no la propia sociedad anónima.*

“La Sala considera que, efectivamente, los planteamientos del Tribunal Superior ponen de manifiesto que la demandante comprobó su calidad de accionista legítima de la sociedad INTERNATIONAL MACHINERY AND EQUIPMENT TRADING CORPORATION, razón por la cual debía desestimarse la excepción de falta de legitimación activa.

Ello es así porque, además de lo anteriormente expuesto, la sociedad demandada no tenía facultad para anular los certificados de acciones al portador que fueron autorizados mediante Acta de 24 de julio de 1991 de la Junta Directiva de la sociedad INTERNATIONAL MACHINERY AND EQUIPMENT TRADING CORPORATION, según consta en Escritura Pública N°2774 de 29 de marzo de 1996, sin que lo hubiese solicitado su propietaria y poseedora, la señora MARGARITA ABAD DE VERA.

Por otra parte, tampoco se demostró en el proceso las supuestas alegaciones de la demandada recurrente en cuanto a la desaparición de dichos certificados de acciones, sino que, por el contrario, los mismos fueron presentados por la demandante.

Es preciso señalar que la sociedad puede emitir nuevos certificados de acciones, **pero únicamente a petición de su dueño** y para reemplazar aquél o aquellos que se hayan perdido, destruido o hurtado, al tenor de lo dispuesto en el artículo 33 de la Ley 32 de 1927, que a la letra dice....

En relación con esta materia, esta corporación judicial ha manifestado lo siguiente:

“Las acciones constituyen títulos-valores (URIA, GARRIGUES, RUBIO), cuya titularidad otorga a su tenedor un cúmulo de derechos que ostenta derivada de la calidad de accionista de una sociedad; y que, como título valor se gobierna por el principio de legitimación y de literalidad. En consecuencia, para hacer valer los derechos en la sociedad de la cual es parte dicha acción, es menester que la persona a cuyo favor haya sido emitida sea quien haga valer ante los tribunales o ante la misma sociedad los derechos que le confiere este título-valor, en el caso que se trate de una acción nominativa o, en el evento de que sea emitida al portador, como es el caso del certificado representativo de 2,000,000 acciones de la sociedad emisora, por quien sea su tenedor, quien, en virtud de los mismos principios de que se ha hecho mérito, es quien puede hacer valer sus derechos como accionista frente a terceros. De allí que, concuerde la Sala con la posición del recurrente, en el sentido de que la sociedad emisora de las acciones representadas por el certificado correspondiente, carecía de legitimación activa para proponer la anulación del título.

Es totalmente ajustado a nuestro ordenamiento jurídico que en caso de pérdida, inutilización o sustracción de un título-valor, incluidas desde luego las acciones, su pretensión de anulación le corresponde al dueño de las mismas. A esto se refieren, de manera muy clara, las normas contenidas en los artículos 961 y 962 del Código de Comercio, disposiciones legales éstas que esta Sala ha sostenido son de aplicación tanto para las acciones nominativas como el caso de acciones al portador (véase sentencias de 16 de mayo de 1996, 28 de abril de 1992 y 15 de junio de 1998). De lo dicho se desprende que la legitimación activa para pretender la anulación del título la ostenta su dueño, adjuntando al proceso, si le es posible, copia del certificado e individualizado en la forma expresada por el segundo párrafo del artículo 962 del Código de comercio las características del título supuestamente destruido, perdido o robado, y las circunstancias previstas en la norma citada. Es evidente que solamente quien es dueño de un certificado de acciones es la persona legitimada para proponer un proceso encaminado a la declaratoria de nulidad del título o hacer valer sus derechos frente a la sociedad o frente a terceros.” (Sentencia de 29 de junio de 1999, Registro Judicial, junio 1999, págs. 259-263).

En vista de lo anterior señalado, se debe descartar este primer cargo, toda vez que el fallo impugnado no incurrió en violación directa de los artículos 417 y 418 del Código de Comercio y 33 de la Ley 32 de 1927, al concluir que la señora MARGARITA GRACIELA ABAD DE VERA es accionistas de la sociedad demandada y que, como tal, tiene legitimación activa para demandar en este proceso.” (Sentencia de 24 de agosto de 2001, Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia. International Machinery and Equipment Trading Corp. Recurre en casación en el Proceso Sumario que le sigue Margarita Graciela Abad de Vera). R.J. de agosto de 2001, Pág. 285.

JURISPRUDENCIA. Certificado de Acción / Junta Directiva –reemplazo. *La Junta Directiva de la Sociedad Anónima está facultada por la ley para autorizar y expedir el reemplazo de los certificados de acción extraviados, perdidos o hurtados.*

“El fundamento de la demanda presentada por LARASAN radica en el hecho de que, a juicio de sus apoderados, el acuerdo social adoptado en la aludida reunión de accionistas del 27 de octubre de 1987, no ontó (sic) con el respaldo de ningún accionista, ya que en ella no estuvo presente ni representada la persona natural o jurídica que tenía en su poder el certificado de acciones N° 01, y con base al cual se celebró y autorizó la reunión del día 27, carece de todo valor por no haber sido repuesto o reemplazado, conforme al procedimiento del proceso especial previsto en el Código de Comercio.

Ya hemos adelantado, que a juicio de la Sala, el artículo 33 de la Ley 32 de 1927, si bien no le atribuye a la Junta Directiva de las sociedades anónimas, facultad para anular un determinado certificado de acciones, sí la autoriza para decretar su reposición por uno nuevo que reemplace al certificado extraviado, perdido o que fue hurtado. Lo anterior implica, pues, que no es del todo cierto que el nuevo Certificado carezca de todo valor ni que así deba reconocerlo y aceptarlo la sociedad que lo expidió. Tampoco puede esta Sala aceptar esta conclusión dentro de un proceso en el cual su validez no ha sido impugnada formalmente.

Antes por el contrario, la Sala considera que hasta tanto la validez del certificado N° 02 no haya sido disputada dentro de un proceso adecuado a tales propósitos (como sería en su caso, el proceso ordinario) y hasta tanto una autoridad jurisdiccional no haya declarado su nulidad, los órganos sociales de la compañía que emitió el certificado, no pueden por sí y ante sí, desconocer el valor legal que al mismo le atribuye el artículo 33 de la Ley 32 de 1927.” (Sentencia de 28 de abril de 1992, Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia. Corporación Larasan, S.A. recurre en Casación en el Proceso Sumario que le sigue Deutsche Americanische Finanz, S.A. (en alemán) Financiera Germano Americana, S.A.). R.J. de abril de 1992, Pág. 11.

Artículo 34. Podrá estipularse en el pacto social que los tenedores de cualquiera clase determinada de acciones no tendrán derecho de votación, o podrá restringirse o definirse ese derecho con respecto a las distintas clases de acciones.

Estas estipulaciones en el pacto social prevalecerán en todas las votaciones que tengan lugar y en todos los casos en que la ley exija la votación o consentimiento por escrito de los tenedores de todas las acciones o de una parte de las mismas.

Podrá también estipularse en el pacto social que se requiere el voto de más de la mayoría de cualquier clase de acciones para fines determinados.

JURISPRUDENCIA. Decisiones de Junta de accionistas por mayoría calificada. *Es válido que en el pacto social se fijen mayorías calificadas para que la junta de accionistas pueda tomar determinadas decisiones.*

"Para esta Colegiatura, también resultan de importancia, los planteamientos emitidos por el Primer Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, en la parte final de la Sentencia de 21 de noviembre de 2008, que ha sido impugnada mediante el Recurso de Casación correspondiente y, al efecto, la Sala los reproduce a manera de ilustración:

"El demandado apelante ha señalado como agravio de la sentencia de instancia que el juzgador desconoció los parámetros legales que legitiman una decisión en la Asamblea de Accionistas cuando se encuentra la mayoría de los votantes; pero lo dispuesto en el artículo 44 de la ley de sociedades anónimas, regula, en términos generales, la materia, que puede encontrar límites de acuerdo a convención de la estructura social, como es el caso de la sociedad Corporación Panameña de Energía, S.A. en la que claramente se ha delimitado la cantidad de votos para realizar ciertas actividades y tomar ciertas acciones.

El artículo 34 de la Ley de Sociedades Anónimas establece la posibilidad de que ciertos temas sean tomados por mayorías calificadas, legitimando con ello las condiciones establecidas por los propios accionistas. La Corte en sentencia del 8 de marzo del 2002 ha señalado: "Es cierto que la ley de sociedades es parca al momento de referirse a la mayoría para adoptar decisiones, si bien se desprende de la regla general de la mayoría contrario sensu. El artículo 34 de la Ley 32 de 1927 señala en su último párrafo que puede estipularse en el Pacto Social la existencia de mayoría reforzada para fines determinados, en cuya redacción podría derivarse dicho principio como una excepción y el principio de la mayoría como la regla general.

J.P. Fábrega señala sobre el particular que "en contraposición de la medida extrema que prevé el primer párrafo del artículo 34, el tercero permite establecer en el pacto social el requisito de una mayor cantidad de votos para la toma de ciertas decisiones. En virtud de ello, podría disponerse en el documento constitutivo la necesidad de contar con una cantidad de votos superiores a la simple mayoría de acciones representada en la asamblea de accionistas o, incluso, de las acciones emitidas y en circulación, o de una mayoría calificada de tenedores de una clase de acciones para la aprobación de una determinada resolución." (Tratado sobre la Ley de Sociedades Anónimas Panameña, pág. 183).

Es así como la directiva societaria introducida mediante Acta de Junta Extraordinaria de Accionistas celebrada el 2 de junio de 1998 (foja 28 y 36) dispone en su cláusula octava que "las decisiones de la Junta de Accionistas sobre los puntos aquí enunciados requerirán el voto afirmativo del OCHENTA Y CINCO por ciento (85%) de las acciones comunes emitidas y en circulación," resulta sujeta a derecho y la sumisión a tal regla debe ser amparada jurisdiccionalmente." (fs.444-445). (Subraya la Sala).

Con fundamento en las anteriores consideraciones, realizada la evaluación en torno a las distintas situaciones planteadas en el análisis general del Proceso que se analiza y atendiendo la doctrina consultada, así como la corriente jurisprudencial que ha quedado expuesta, esta Corporación es del criterio, que no prosperan los cargos formulados en las tres Causales invocadas por la representación judicial de la sociedad demandada **CORPORACIÓN PANAMEÑA DE ENERGÍA, S.A. (COPESA)** (Sentencia de la Sala Civil de 17 de marzo de 2014. Corporación Panameña de Energía, S.A. recurre en casación en el proceso oral propuesto por Eduardo Vallarino A., José Darío Vallarino y Productos Químicos, S.A. (PROQUIM) contra Corporación Panameña de Energía, S.A.)

Artículo 35. Uno o más tenedores de acciones podrán convenir por escrito en traspasar sus acciones a uno o más Fiduciarios con el fin de conferirles el derecho de votar en nombre y lugar del dueño, por un período determinado y de acuerdo con las condiciones indicadas en el convenio. Otros accionistas podrán transferir sus acciones al mismo Fiduciario o Fiduciarios, constituyéndose en virtud de dicho traspaso en partes del convenio. Los certificados de acciones que así se traspasan serán entregados a la sociedad y cancelados por ésta a cambio de la emisión a favor del Fiduciario o Fiduciarios de nuevos certificados en los que se expresará que se emiten por virtud del citado convenio, y en el registro de acciones de la sociedad se anotarán esas circunstancias. Será necesario para que tenga efecto lo dispuesto en este artículo que se suministre a la sociedad una copia autenticada del referido convenio.

JURISPRUDENCIA. Acción / transferencia de derechos políticos. *Se reconoce al vendedor de las acciones, en un contrato de compraventa de acciones en el que el pago aún no está completamente perfeccionado, la posibilidad de ejercer derechos políticos derivados de las acciones.*

"El Tribunal Superior de los autos impugnados, sin embargo, sostiene el criterio que los Accionistas Robert Heal y Raymond Yelle y la Sociedad Raybar Investment, S.A., no tenían derecho a votar como lo hicieron por sí y por mandatario en la Asamblea General de Accionistas de Martigua Internacional, S.A., pese a que la misma fuera convocada judicialmente, celebrada el 26 de abril de 1983, y por tal razón afirma el Tribunal Superior, la intervención de éstos en tal reunión "es contraria a derecho (sic) al pacto Social de dicha entidad".

En virtud de este criterio, fundado en la interpretación de la cláusula del contrato de compraventa a que se ha hecho referencia antes, el Juzgador de la segunda instancia perdió de vista que precisamente el Artículo 35 de la Ley 32 de 26 de febrero de 1927, sobre Sociedades Anónimas, tratándose de Acciones registradas y emitidas a nombre de sus tenedores, en cuanto al derecho de votar en nombre y lugar del dueño de las acciones, textualmente dispone:

"ARTÍCULO 35:...

Y por otra parte, en concordancia con esta disposición legal, el artículo 45 de la citada ley sobre Sociedades Anónimas, tratándose igualmente de este derecho de votar las acciones nominativas del pacto social de la sociedad, establece que si el "pacto social no dispone otra cosa todo accionista tiene derecho a un voto en las Juntas de Accionistas por cada acción registrada en su nombre, cualquiera sea la clase de dicha acción, o sea con valor nominal o sin valor nominal, y aclara, además, dicha normas:

"Es entendido, sin embargo, que a menos que el pacto social disponga otra cosa, la Junta Directiva podrá fijar un período no mayor de cuarenta días antes de la fecha de cada Junta de Accionistas, dentro del cual no inscribirá ningún traspaso de acciones en los libros de la compañía, o podrá fijar una fecha, que no será más de cuarenta antes de la fecha, de la reunión como la fecha en que se determinarán los accionistas (salvo los tenedores de acciones al portador) que tendrán derecho a ser citados y a votar en la referida Junta. En tal caso sólo los accionistas registrados en esa fecha tendrán derecho a ser notificados de la convocatoria y a votar en dicha reunión," (Todo lo antes subrayado es de la Corte).

Más aún, en adición a lo señalado, el artículo 47 ídem establece como regla general que en todas las reuniones de accionistas cualquier accionista puede hacerse representar por mandatario, que no necesite ser accionista, y que podrá ser nombrado por documento público o privado, con o sin cláusula de sustitución.

Ciertamente, entonces, en orden a lo que se deja expresado sobre las normas legales mencionadas, de los autos impugnados se infiere claramente que la Reunión de la Junta de Accionistas de Martigua Internacional, S.A., fue convocada judicialmente por la Juez Tercero del Circuito de Panamá, a solicitud de la firma de abogados demandantes John B. Owens y Frank C. Keller, quienes posteriormente otorgaron el poder especial, y celebrada el día 26 de abril de 1983 en la ciudad de Panamá; que en la reunión quedó acreditada la titularidad de las acciones emitidas y en circulación del pacto social de la sociedad,

y las mismas fueron votadas por quienes aparecen registrados como tales, es decir, titulares de dichas acciones; y de esa manera la sociedad Martigua Internacional, S.A., adoptó los acuerdos y decisiones de que dan cuenta los autos del proceso especial.

Si lo expuesto es la realidad del proceso, resulta claro que el Primer Tribunal Superior al desconocer a los Accionistas Robert Heal y Raymond Yelle y la Sociedad Raybar Investments, S.A. y declarar nulos los acuerdos y decisiones adoptadas por ésta en la reunión de la Junta de la Asamblea General de Accionistas del día 26 de abril de 1983 en la ciudad de Panamá, los autos impugnados violan directamente, por omisión, los artículos 1136 del Código Civil y 35 y 45 de la Ley 32 de 26 de febrero de 1927, sobre Sociedades Anónimas.” (Sentencia de 28 de octubre de 1986, Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia Martigua Internacional, S.A., Raybar Investments Ltd., S.A., Roberto E. Heal y Raymond K. Yelle recurren en casación en el Juicio Sumario propuesto por John Bruce Owens). R.J. de octubre de 11986, Pág. 40.

1Artículo 36. La sociedad estará obligada a tener en su oficina en la República, o en cualquier otro lugar que el pacto social o los estatutos determinen, un libro que se llamará “Registro de Acciones”, en el que se anotarán, salvo en el caso de acciones emitidas al portador, los nombres de todas las personas que son accionistas de la compañía, por orden alfabético, con indicación del lugar de su domicilio, el número de acciones que a cada uno de ellos le corresponde, la fecha de adquisición y la suma pagada por ella o que las acciones son totalmente pagadas y liberadas.

En el caso de acciones emitidas al portador el Registro de Acciones indicará el número de acciones emitidas, la fecha de la emisión y que las acciones han sido totalmente pagadas y liberadas.

JURISPRUDENCIA. Registro de acciones. *La ley no establece el número de acciones que pueda emitir una sociedad. Es el pacto social o sus posteriores reformas las que determinan el capital accionario y las limitaciones pertinentes en cuanto a la emisión de acciones*

“Ahora bien, señala el recurrente que es jurídicamente imposible que la sociedad haya emitido 750 acciones de su capital, toda vez que el capital social está compuesto únicamente por 250 acciones y que no se pueden emitir acciones en cantidad mayor a la permitida por la ley. Sobre este último punto cabe señalar, en primer lugar, que la ley no limita el monto de acciones que pueda emitir una sociedad. Es el pacto social o sus posteriores reformas las que determinan el capital accionario y las limitaciones pertinentes en cuanto a la emisión de acciones, dentro de cuyos límites puede la Junta Directiva acordar la emisión de nuevas acciones. En cuanto al hecho afirmado por el casacionista, en el sentido que el capital social está compuesto únicamente por 250 acciones, el recurrente no señala qué pieza procesal, de las que reposan en autos, acreditan tal circunstancia, no pudiendo la Sala adentrarse en el examen de otras probanzas que no sean las señaladas por el recurrente como mal apreciadas. Lo cierto es que, ya sea que el capital social esté constituido por 250 acciones, o por 750 acciones, ello no le resta eficacia probatoria al peritaje, toda vez que los peritos son contestes en atribuirle a PRETAM MOHANDAS MAYANI la titularidad de 100 acciones, y el 40% de 250 acciones son 100 acciones; por otra parte, el 13.33% de 750 acciones vuelve a ser de 100 acciones. Dicho de otra forma, con independencia de los aumentos o disminuciones que se le hayan hecho al capital social, así como la emisión de nuevas acciones que se haya acordado, si tal cosa hubiese ocurrido, ello ha dejado inalterado el hecho de la titularidad de 100 acciones que se le atribuyen al demandante. Finalmente, con relación al señalamiento hecho por el casacionista, en cuanto que los dictámenes periciales no dan cuenta de certificado de acción emitido en favor del demandante, cabe señalar que, tratándose de acciones nominativas, la titularidad de las mismas puede ser probada mediante el Libro de Registro de Acciones y no únicamente mediante el certificado de acciones, criterio este que, por su reiteración, constituye ya doctrina de la Corte, tal como se desprende de sentencias de casación de 20 de septiembre de 1990, 5 de julio de 1999 y 17 de agosto de 2000. En consecuencia, estima la Sala que la apreciación de los dictámenes periciales hecha por el Tribunal Superior no ha sido contraria a derecho, por lo que no se produce el cargo de injuridicidad alegado por el recurrente respecto de los referidos medios de convicción y, por ende, no se justifica este segundo cargo de injuridicidad.” (Pana India, S.A. y Bhagwandas Tikandas Mayani recurren en casación dentro del proceso oral que les sigue Pretam Mohandas Mayani. Sentencia de 10 de marzo de 2016).

JURISPRUDENCIA. Accionista - Condición - Prueba Pericial. *Se estableció la calidad de accionista, por prueba pericial de examen de libros.*

“El casacionista estima infringidos los artículos 781, 885, 980 y 876, numeral 1 del Código Judicial, así como los artículos 86 y 418 del Código de Comercio, y los artículos 36 y 44 de la Ley N° 32 de 26 de febrero de 1927 (sobre sociedades anónimas). En concreto, el primer cargo de injuridicidad que se le endilga a la sentencia recurrida consiste en la indebida valoración de la prueba documental visible reiteradamente a fojas 123-126, 157-160 y 211-214 consistente en copias de algunas páginas del “supuesto” Libro Registro de Acciones de la sociedad demandada las cuales, a juicio del recurrente, no son idóneas para acreditar la condición de accionista del demandante por no reunir los requisitos necesarios para tal propósito. Procede la Sala a consultar las piezas probatorias que el casacionista estima mal valoradas y constata, a fojas señaladas, la existencia de copias de determinados folios de lo que aparece como el Registro de Acciones de la sociedad mercantil Pana – India, S.A., en cuyos folios aparece el registro de dicho libro en el Juzgado Primero del Circuito de Colón, los nombres de quienes parecen ser accionistas de la sociedad expresando, aparentemente, el número del certificado de acciones adquirido y, al parecer, la fecha de su adquisición. Entre estos nombres aparecen los de PRETAM M. MAYANI y/o Neeto M. Mayani. En el último folio aparece la autenticación del Notario Segundo del Circuito de Panamá. Cabe señalar que todos los folios llevaban el sello de la Notaría Segunda del Circuito de Panamá. A continuación, procede la Sala a consultar la parte pertinente del fallo impugnado y observa, a fojas 1240-1241, el criterio del Primer Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial, el cual se transcribe a continuación: “En el caso que nos ocupa, el demandado-apelante, en los argumentos de censura en contra de la sentencia apelada, señala que el actor no está legitimado para demandar ya que el mismo no probó en debida forma su condición de accionista, es decir, presentando el respectivo Certificado de Acciones que lo acredite verdaderamente como accionista de la sociedad PANA INDIA, S.A. Al respecto, para acreditar tal condición, el actor presentó pruebas documentales y periciales a fin de acreditarse como titular de tal derecho, pruebas éstas que fueron valoradas por el Juez de grado a fin de estimar que en efecto el actor acreditó su condición, criterio que es compartido por esta Superioridad, toda vez que los dictámenes periciales de los tres (3) peritos fueron concluyentes en señalar que, efectivamente, el actor PETRAM MOHANDAS MAYANI sí figura como accionista de la sociedad PANA INDIA, S.A., en la proporción del 13.33% de acciones de dicha sociedad (ver fojas 93- 103, 152-156 y 205-210), lo cual le da (sic) otorga el derecho recogido en el artículo en referencia.” Del extracto transcrito se desprende que, si bien el tribunal de segunda instancia se refirió a las pruebas documentales, su convicción se basó más que nada en los dictámenes periciales, por lo que no se puede concluir que dicha Corporación se fundamentó en el documento que el recurrente estima mal valorado para concluir que PRETAM MOHANDAS MAYANI es accionista de PANA INDIA, S.A.” (Pana India, S.A. y Bhagwandas Tikandas Mayani recurren en casación dentro del proceso oral que les sigue Pretam Mohandas Mayani. Sentencia de 10 de marzo de 2016).

¹ VER Ley 47 de 6 de agosto de 2013, que adopta un régimen de custodia aplicable a las acciones emitidas al portador (G.O. 27.351-A de 13 de agosto de 2013).

JURISPRUDENCIA. Acción / pruebas del traspaso. *Los libros sociales de la sociedad anónima, son el medio idóneo para el registro del traspaso de las acciones y no los libros del Registro Público, que no tienen estas funciones.*

“En cuanto a la incongruencia que señala el recurrente respecto del auto del Tribunal Superior en que se ordena la inscripción de la sentencia dictada por esta Sala el 13 de marzo de 1980, cabe advertir lo siguiente.

En la referida sentencia, la Corte declara que dos sociedades anónimas son propietarias de unos certificados de acciones emitidos por la sociedad denominada Peña Prieta, S.A. El Primer Tribunal Superior de Justicia mediante auto del 2 de septiembre de 1980, ordena que copia de esa sentencia se remitida al Registro para su inscripción.

Basta señalar al respecto, que si bien esta Sala hizo la declaratoria sobre la propiedad de acciones en la sentencia del 13 de marzo de 1980, el Registro Público no está facultado para asentar en sus libros el traspaso de acciones de una sociedad anónima, porque dentro de los objetos para los cuales fue creado el Registro, no se encuentra el de servir de medio de constitución o transmisión de derechos sobre acciones emitidas por sociedades anónimas. (Subraya el Registro Judicial). Esa es una actividad que, de acuerdo con la ley, es de la exclusiva facultad de las sociedades anónimas a través de sus libros de Registro de acciones. (Sentencia de 23 de junio de 1981, Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia. Apelación Interpuesta por Samuel Marín vs Resolución de 5 de agosto de 1980). R.J. de junio de 1981, Pág. 59.

Artículo 37. A los accionistas podrá pagárseles dividendos de las utilidades netas de la compañía o del exceso de su activo sobre su pasivo, pero no de otra manera. La compañía podrá declarar y pagar dividendos sobre la base de la cantidad actualmente pagada por acciones que han sido parcialmente pagadas.

Artículo 38. Cuando la Junta Directiva así lo determine podrán pagarse dividendos en acciones de la compañía, siempre que las acciones emitidas para ese fin hubiesen sido debidamente autorizadas y siempre que, si las acciones no hubiesen sido previamente emitidas, se hubiesen traspasado de la cuenta de superávit al capital de la compañía una suma por lo menos igual a la que corresponda a las acciones que han de emitirse como dividendos.

Artículo 39. Los accionistas sólo son responsables con respecto a los acreedores de la compañía hasta la cantidad que adeuden a cuenta de sus acciones; pero no podrá entablarse demanda contra ningún accionista por deuda de la compañía hasta que se haya dictado sentencia contra ésta cuyo importe total no se hubiere cobrado después de ejecución contra los bienes sociales.

JURISPRUDENCIA. Responsabilidad de los accionistas. *Los directores, socios y dignatarios de las sociedades anónimas, poseen un patrimonio distinto, aparte al de la sociedad.*

“Con relación a los planteamientos del actor, consistentes en que los directores o dignatarios de una sociedad anónima, no responderán por las obligaciones de la misma, ya que sería ir en contraposición con su esencia, la Sala se manifiesta a favor de los mismos, ya que efectivamente los directores, los socios, los dignatarios de las sociedades anónimas, poseen un patrimonio distinto, aparte al de dicha sociedad; es decir, que nos encontramos frente a dos universalidades de bienes diferentes y no fusionados entre sí como uno sólo, a fin de evitar que situaciones como la ventilada en esta ocasión pudiesen ocurrir. La sociedad anónima como cualquier otro tipo de sociedad mercantil, constituida con arreglo a las disposiciones del Código de Comercio y, en este caso específicamente según la ley de sociedades anónimas, constituyen una persona jurídica independiente, con patrimonio propio, disímil a la de los socios en todos sus actos y contratos. La sociedad anónima es una persona jurídica capaz de ser titular de derecho y deberes distintos a los de los accionistas, de contraer obligaciones, de ejercitar acciones y, de adquirir bienes, es decir, la sociedad responderá ilimitadamente de las deudas que haya adquirido con su patrimonio social, pero los socios no responderán salvo en el supuesto contemplado en el artículo 39 del Código de Comercio que a continuación transcribimos para mayor ilustración:...

Observamos entonces, que el principio general es que básicamente los socios no responderán con su patrimonio de los pasivos de la sociedad. Consecuentemente y siguiendo este orden de ideas, es claro que si los socios no tienen más que excepcionalmente responder por las obligaciones de dicha sociedad, mal puede este tribunal condenar a uno de los dignatarios y directores para que este garantice el cumplimiento de los débitos de la empresa Técnica, S.A. con sus haberes personales.” (Auto de 8 de septiembre de 1992. Sala Tercera; Excepción de inexistencia de la obligación en el Proceso ejecutivo por cobro coactivo que le sigue Cemento Bayano a Técnica, S.A. y otros). R.J. de septiembre de 1992, Pág. 94.

JURISPRUDENCIA. Patrimonio social. *El patrimonio social de las sociedades anónimas será distinto al de los socios, dignatarios o directores y estos no serán responsables de responder con su patrimonio del pago de las obligaciones que tenga la sociedad.*

“La Sala coincide con los argumentos del recurrente en el sentido de que él como dignatario y representante legal de la sociedad anónima Pacific Entertainment, Corp., no es responsable de responder con su patrimonio del pago de la obligación comercial que tiene la sociedad en referencia con el IPAT.

Los directores, los socios, los dignatarios de las sociedades anónimas poseen un patrimonio distinto, aparte de la dicha sociedad. Se trata de dos universalidades de bienes independientes y no fusionados entre sí como uno sólo, a fin de evitar precisamente que situaciones como las que nos ocupa, pudiesen suscitarse.

A tales efectos, conviene traer a colación el criterio que sobre este punto estableciera esta Superioridad en Sentencia de 8 de septiembre de 1992, bajo la ponencia del Magistrado Edgardo Molino Mola dentro de la EXCEPCIÓN DE INEXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN interpuesta por el Licenciado Ricardo Vargas en representación de JOSÉ ALEJANDRO AVENDAÑO dentro del proceso ejecutivo por cobro coactivo que le sigue la EMPRESA ESTATAL CEMENTO “BAYANO”, a TÉCNICA, S.A. y/o GALO MACÍAS:

“La sociedad anónima como cualquier otro tipo de sociedad mercantil, constituida con arreglo a las disposiciones del Código de Comercio y, en este caso específicamente según la ley de sociedades anónimas, constituyen una persona jurídica independiente, con patrimonio propio, disímil a la de los socios en todos sus actos y contratos. La sociedad anónima es una persona jurídica capaz de ser titular de derecho y deberes distintos a los de los accionistas, de contraer obligaciones, de ejercitar acciones, y, de adquirir bienes, es decir, la sociedad responderá ilimitadamente de las deudas que haya adquirido con su patrimonio social, pero los socios no responderán salvo en el supuesto contemplado en el artículo 39 de la Ley 32 de 26 de febrero de 1927.” (Sentencia de 20 de abril de 1999. Sala Tercera. Inexistencia de la obligación dentro del Proceso Ejecutivo por Cobro Coactivo que el IPAT le sigue a Eclipse Records, S.A.).

Sección Cuarta De las Juntas de Accionistas

Artículo 40. Siempre que de acuerdo con las disposiciones de esta ley sea necesaria la aprobación o autorización de los accionistas, la citación para reunión de la Junta de Accionistas, se hará por escrito y a nombre del Presidente, Vice-Presidente, Secretario o Sub-Secretario, o de cualquier otra persona o personas autorizadas para este efecto por el pacto social o los estatutos.

La citación indicará el objeto u objetos para los cuales se convoque la Junta y el lugar y hora de su celebración.

JURISPRUDENCIA. Liquidador / Junta de accionistas – convocatoria. *En la sociedad en estado de liquidación no es potestad del liquidador, la convocatoria de la Junta General de Accionistas.*

“En síntesis, lo anterior significa que esta Sala ya se ha pronunciado en dos fallos sobre la misma materia registral que ahora es objeto de examen en el caso de la apelación interpuesta por el recurrente; y en dichos fallos la Corporación ciertamente que ha coincidido con la interpretación de la Dirección General del Registro Público en relación con los artículos 85, 86, 87, 88 y 89 de la Ley 32 de 1927, que regulan los efectos jurídicos que produce el estado de liquidación de la sociedad anónima, como en el caso de Continental Finance and Development Corporation y la revocatoria de los acuerdos adoptados en asambleas de accionistas celebradas los días 4 y 8 de septiembre de 1984, con posterioridad a la disolución y liquidación de dicha sociedad. Es decir, tratándose de una sociedad anónima en estado de liquidación el documento presentado por el recurrente para su inscripción “no encuadra dentro de las facultades de los directores liquidadores, dado que sus disposiciones van más allá de las especiales señaladas en las normas antes citadas de la Ley 32 de 1927”. (Sentencia de 6 de mayo de 1985, Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia. Apelación interpuesta por Continental Financial and Development Corporation vs. Resolución de 11 de enero de 1985). R.J. de mayo de 1985, Pág. 1.

Artículo 41. Las reuniones de los Accionistas se efectuarán en la República, a menos que el pacto social o los estatutos dispongan otra cosa.

Artículo 42. La citación se hará con la antelación y de la manera que dispongan el pacto social o los estatutos; pero si estos no dispusieren otra cosa se hará mediante entrega personal o por correo de la citación a cada accionista registrado y con derecho a voto, no menos de diez días ni más de sesenta antes de la fecha de la Junta.

Si la sociedad ha emitido acciones al portador la citación se publicará de acuerdo con lo que el pacto social o los estatutos dispongan.

JURISPRUDENCIA. Junta de Accionistas / Nulidad de acta – convocatoria. *Es anulada un acta de junta de accionistas por vicios en la convocatoria de un accionista minoritario.*

“Revisado cuidadosamente el caudal probatorio aducido por los demandados, que obra a fojas 312-372 del expediente, no encuentra esta Superioridad en él ningún elemento de juicio que permita establecer que el señor Manuel Taboada Dopeso fue citado por el resto de los socios de la sociedad Inmobiliaria Unionista, S.A. a la Asamblea General de Accionistas de dicha sociedad anónima en ninguna de las formas previstas en el artículo décimo sexto del pacto social, reformado el 16 de marzo de 1976, o sea, personalmente o a través de citación por la prensa publicada durante dos días en un periódico de circulación nacional, lo que en todo caso, tendría que hacerse “con antelación no menor de diez (10) días calendarios el día señalado para la reunión” (ver prueba documental de carácter público aportada por la parte actora a fojas 21-23).

En base a lo anteriormente expresado, estima el tribunal que el término de los treinta días señalados en el artículo 418 del Código de comercio no rige para el caso particular del demandante principal, sino que a este último, como acertadamente lo deja expresado el juez de la causa, le es aplicable el término de tres años previsto en el numeral dos del artículo 1652 del Código de Comercio, y, es claro, que cuando se estableció el contradictorio entre las partes de este proceso no se había aún cumplido el término indicado (ver fojas 90 vuelta).

Adentrándose ahora el Tribunal a los cuestionamientos formulados por la censura que tocan la decisión de fondo de la sentencia recurrida relacionada con la demanda principal, se debe dejar expresado que, no se advierte en ellos ningún tipo de justificación para acceder a la revocatoria que de dicha resolución judicial solicita en el escrito de sustentación el apoderado judicial de los demandados. Ello es así, por cuanto que, no puede olvidarse que ya esta Superioridad al confrontar las razones de derecho que le sirvieron de apoyo al Juez A-quo para declarar no probadas las excepciones de prescripción y litispendencia con los argumentos esbozados por los apelantes, dejó sentada también su conformidad con el punto de vista mantenido por el Sentenciador primario, de que la Asamblea General de Accionistas de la Sociedad Inmobiliaria Unionista, S.A. de fecha 7 de octubre de 1991 estaba viciada de nulidad absoluta al haberse celebrado por los socios mayoritarios sin que se citara a ella en forma legal al socio minoritario (poseedor de 28 acciones), señor Manuel Taboada Dopeso, declaración de nulidad ésta que también conlleva por vía de consecuencia la nulidad de los actos posteriores que se dieron en atención a dicha Asamblea General de Accionistas y que aparecen consignados en la declaración segunda del petitum.” (Sentencia de 29 de diciembre de 1995, Primer Tribunal Superior. Proceso Ordinario propuesto por Manuel Taboada Dopeso vs Darío Taboada Dopeso, Ricardo Taboada y Otros). No fue publicado en el Registro Judicial.

Artículo 43. Los accionistas o sus representantes legales podrán renunciar por escrito a la citación de cualquier reunión, antes o después de ésta.

Artículo 44. Los acuerdos tomados en cualquier Junta en que todos los accionistas estén presentes, ya sea personalmente o por mandatario, serán válidos; y los acuerdos tomados en una reunión en que haya quórum habiendo renunciado a la citación todos los ausentes, serán válidos para todos los fines enumerados en la renuncia, aunque en cualquiera de los casos arriba mencionados no se haya hecho la citación en la forma prevista por la Ley, por el pacto social o por los estatutos.

JURISPRUDENCIA. Acción / Administrador Judicial – derechos políticos. *No se reconoce al administrador judicial la posibilidad de ejercer derechos políticos derivados de acciones sometidas a dicha administración.*

“Estima la Corte que para la correcta calificación formal de la mencionada Escritura, era necesario, con base en el artículo 47 del Decreto 9 de 1920 y en vista de que no eran los propios accionistas ni la Junta Directiva inscrita la que participaba en la protocolización de la escritura, era imprescindible un mínimo grado de prudencia, en el sentido de solicitar al Juez, el expediente donde constaba el juicio de sucesión, para hacer las verificaciones de rigor legal. Si así lo hubiera hecho, se habría percatado que se estaba pasando por encima de una resolución judicial que había negado la pretensión de realizar la reunión

general de accionistas; que se había dictado una resolución suspendiendo las operaciones en relación con dichas acciones a la señora Rita Irene Tiplado de Ozores y como consecuencia lógica no era posible que los administradores judiciales, pudieran realizar operaciones con las acciones, como son nada menos que cambiar la Junta Directiva de una sociedad anónima que es la que dirige los negocios de la sociedad y cambiarla para que se sustituyera la dirección y operación de la Empresa. Que si las acciones eran al portador, el título o posesión en exhibición, es el derecho que permite ejercitar sus beneficios y que dichas acciones se encontraban en custodia del Primer Banco de Ahorros y Préstamo, S.A. El artículo 47 citado del Decreto 9 de 1920, dice así:

"Artículo 47. El Registrador suspenderá la inscripción de documentos que contengan actos o contratos nulos o que carezcan de alguna de las formalidades extrínsecas que las leyes exigen, o de algunos de los requisitos que debe contener el asiento y ordenará la inscripción de los demás.

La comparación corresponde a los Jefes de Sección y la apreciación de derecho al Registrador General. Verificada ésta, entregará todos los documentos bajo constancia a los Jefes de Sección respectivos, con indicación de cuales son para inscribir, previo cotejo, en su caso, y cuales para confrontar simplemente por haber obtenido calificación desfavorable." (Subrayado es nuestro).

No existe la menor duda de que esta escritura No. 7522 carecía de las formalidades extrínsecas que las leyes exigen y debió suspenderse su inscripción, que desobedecía una orden judicial, que permitía el uso de acciones que estaban en una medida de conservación y protección y que administradores de accionistas al portador sin exhibición del título, ejercieran derechos sobre acciones en custodia en un Banco local, violándose el debido proceso de calificación, por lo que se acepta el cargo de infracción del artículo 32 de la Constitución Nacional. (Sentencia de 22 de noviembre de 1996, Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia. Galindo Arias & López presentó acción de amparo de garantías constitucionales contra la orden de hacer impartida por la Dirección General del Registro Público)

JURISPRUDENCIA. Junta de Accionistas /Nulidad. *Se admite la pretensión del actor, en proceso de anulación de acta de junta de accionistas por la incomparecencia al acto de los legítimos accionistas.*

"Siendo que no es el caso de poder concluir otra cosa que no sea el hecho de que sólo fueron emitidas dos (2) acciones de la sociedad **Piquera Radio Taxi Centro, S.A.** y que éstas, como se aprecia en el libro de acciones y en las propias acciones, pertenecen al demandante; queda debidamente cuestionada la capacidad de los participantes de la "junta accionistas" celebrada el día 9 de enero de 1994, al no estar los participantes debidamente acreditados como "socios".

La ilegalidad de los actos emanados de la "asamblea" del día 9 de enero de 1994, queda en evidencia cuando los señores Catalino Chérigo, Aquilino Pérez, Carlos Levy, Rafael Reyes, Jorge Betancourt, Isidro Javier Batista, Diomedes Escudero, Joel Garcés, Domingo Juárez, Luis Palacios, Juan Montenegro, Nataniel Samuel, Luis A. Victoria, Julio Cesar Añino, Melquiades Herrera, Luis Kong Mock, Fulgencio Arrollave, Comelio Ojeda y José Rico no cuentan con el derecho al voto requerido para pronunciarse en funciones de la Asamblea General de Accionistas.

En este sentido se expresa Ricardo Durling cuando señala que "a la Asamblea General de Accionistas sólo pueden asistir los accionistas que así aparezcan inscritos en el libro de la sociedad (Registro de Acciones). Para tal efecto deberá confeccionarse una lista de los accionistas registrados, a los cuales se les deberá notificar de la reunión". (DURLING, RICARDO. Las Sociedades Anónimas en Panamá, Litografía e Imprenta LIL, S.A., Costa Rica, 1986, Pág. 162)."

Sin negar la posibilidad de que los supuestos accionistas que concurrieron a la asamblea del 9 de enero de 1994, fueran en efectos partícipes del capital social y no meros afiliados o conductores del servicio prestado por la piquera, como pudiera sugerirse de las piezas del expediente, al no haber suscrito acciones o ser portadores de éstas al momento de concurrir a la asamblea, no contaban con la legitimidad correspondiente". (Sentencia del Primer Tribunal Superior de Justicia de 25 de julio de 1995. Proceso seguido por Dimas Alvarado vs. Piquera Radio Taxi Centro, S.A. y otros). No fue publicado en el Registro Judicial.

Artículo 45. Si el pacto social no dispone otra cosa todo accionista tiene derecho a un voto en las Juntas de Accionistas por cada acción registrada en su nombre, cualquiera que sea la clase de dicha acción, ora sea con valor nominal o sin valor nominal. Es entendido, sin embargo, que a menos que el pacto social disponga otra cosa, la Junta Directiva podrá fijar un período no mayor de cuarenta días antes de la fecha de cada Junta de Accionistas, dentro del cual no inscribirá ningún traspaso de acciones en los libros de la compañía, o podrá fijar una fecha, que no será más de cuarenta días antes de la fecha de la reunión como la fecha en que se determinarán los accionistas (salvo los tenedores de acciones al portador) que tendrán derecho a ser citados y a votar en la referida Junta. En tal caso sólo los accionistas registrados en esa fecha tendrán derecho a ser notificados de la convocatoria y a votar en dicha reunión.

Artículo 46. En el caso de acciones emitidas al portador, el portador tendrá derecho en las Juntas de Accionistas a un voto por cada acción con derecho a votar, para lo cual presentará en dicha reunión el certificado o certificados correspondientes, o la prueba de su derecho, en la forma que prescriban el pacto social o los estatutos.

JURISPRUDENCIA. Acción al portador / Prenda-Derechos Políticos. *Se admite al acreedor prendario que posee las acciones, el ejercicio de derechos políticos derivados de las acciones en junta general de accionistas.*

"MOTIVO CUARTO:

"No existe prueba alguna de que el señor Charles M. Von Bernuth hubiera sido jamás accionista de la sociedad anónima Peña Prieta, S.A., es decir, tenedor de certificados con ánimo de dueño y previo pago de su valor".

Este motivo no es del todo cierto, porque hay constancia en autos de que el señor Von Bernuth recibió las acciones de la citada sociedad de manos del señor Boyd, a quien la presidenta de Peña Prieta, S.A., se las había entregado en Plica, a fin de que sirvieran de garantía de crédito que representaba el pagaré que dicha sociedad otorgó en favor del señor Von Bernuth. En la comunicación de 3 de mayo de 1965, con la cual la presidenta de dicha sociedad consignó las mencionadas acciones, ésta impartió las siguientes instrucciones en relación con las mismas:

"Mientras tanto la garantía de Usted en cuanto a este pagaré está representada por las acciones de la sociedad que son tenidas en Plica por Williams Boyd, y si usted tuviera para la protección de sus intereses de no pago del pagaré, de proceder en juicio hipotecario sobre este pagaré Usted queda por este medio autorizado para hacer que las acciones que tiene Williams Boyd le sean entregadas a Usted y hacer que el edificio y el terreno sean vendidos al mejor precio que se obtenga, y reembolsarse usted mismo el Saldo no pagado que se le adeudare dividiéndose cualquier excedente que quedare entre los accionistas según fueren sus intereses."

Consta igualmente en autos que con posterioridad el señor Boyd, en cumplimiento de las instrucciones mencionadas entregó al señor Von Bernuth los dos certificados de acciones representativos de cien acciones al portador de Peña Prieta, S.A., que dicho señor mantuvo depositados en una caja de seguridad

que él tiene en el Chase Manhattan Bank, Casa Matriz, hasta el día 15 de marzo de 1973, es decir, hasta mucho tiempo después de la fecha en que falleció la señora de Newell (folios 508-521). Así fue declarado por el propio señor Boyd y la señora Margarita Quiroz de Sibauste.

Lo anterior está corroborado a folios 506 y 507 del expediente, en donde figuran fotocopias autenticadas de los mencionados certificados, en cuyo reverso se hace constar que los originales fueron presentados al Notario Público Segundo del Circuito de Panamá, para su custodia, por el Dr. Carlos Lucas López T., en su carácter de apoderado del señor Charles M. Von Bernuth, el día 21 de marzo de 1973.

Todo lo anterior indica que el señor Von Bernuth fue tenedor de las acciones de Peña Prieta, S.A., durante los períodos mencionados, para lo cual estaba previamente autorizado por la Presidenta de Peña Prieta, S.A., de allí que habría que considerarlo legítimamente como portador de dichas acciones. Conviene tener presente que las acciones fueron libradas al portador, por lo que la cesión de ellas, conforme al artículo 30 de la Ley 32 de 1927, se produce “por la sola tradición del título”.

Por tanto, si al señor Von Bernuth se le entregaron los certificados de acciones para hacer que el edificio y terreno de Peña Prieta, S.A., únicos bienes que constituían su patrimonio, fuesen vendidos al mejor precio que se obtuviese y para reembolsarse el saldo no pagado del crédito del que era titular dicho señor, es evidente que se le facultaba para actuar en ese evento en calidad de accionista. Es así porque conforme al artículo 68 de la referida Ley, para poder vender o enajenar en cualquier otra forma todos o parte de los bienes de la sociedad, es necesario que la Junta Directiva “sea autorizada por resolución de los tenedores de la mayoría de las acciones con derecho de votación en el asunto, adoptada en Junta convocada para ese objeto en la forma prescrita en los artículos 40 y 44 de esta Ley, o por el consentimiento por escrito de dichos accionistas”.

Queda claro, entonces, que si las acciones se le daban al señor Von Bernuth para que, en caso de no ser satisfecho su crédito, hiciese vender los bienes de la sociedad, no cabe la menor duda de que era para que actuase como accionista de dicha sociedad.

Como consecuencia de lo dicho, no es cierto el motivo analizado.

Tampoco en este motivo se atribuye a la sentencia acusada cargo alguno de ilegalidad, por lo que tampoco está la Corte obligada a abundar en su análisis jurídico para los efectos del recurso sometido a decisión.” (Sentencia de 31 de diciembre de 1980. Sala Civil, Corte Suprema de Justicia. Xemax, S.A. y Las Minas Investment Corporation recurre en casación dentro del Juicio Ordinario que le sigue a Peña Pietra, S.A. y Charles M. V. Von Bernuth). R.J. de diciembre de 1980, Pág. 44.

Artículo 47. En todas las reuniones de los accionistas cualquier accionista puede hacerse representar por mandatario, que no necesita ser accionista, y que podrá ser nombrado por documento público o privado, con o sin cláusula de sustitución.

Artículo 48. El pacto social podrá disponer que en las elecciones de los miembros de la Junta Directiva los accionistas con derecho de votación para Directores tengan un número de votos igual al número de acciones que le correspondan multiplicado por el número de Directores por elegir, y que podrá dar todos sus votos a favor de un solo candidato, o distribuirlos entre el número total de directores por elegir o entre dos o más de ellos, como lo crea conveniente.

Sección Quinta **De la Junta Directiva**

Artículo 49. Los negocios de la sociedad serán administrados y dirigidos por una Junta Directiva compuesta por lo menos de tres miembros, mayores de edad y sin distinción de sexo.

JURISPRUDENCIA. Director de Sociedad / Relación de Trabajo. *No se reconoce la pretensión del Director de la sociedad en el sentido de considerarse trabajador, al no percibir salario, ni estar sometido a subordinación jurídica.*

“En la relación de trabajo el salario debe pagarse en dinero de curso legal en la parte estipulada en dinero, que por lo menos deberá corresponder íntegramente al mínimo fijado por la Ley, como así lo dispone de manera expresa el artículo 151 del Código de Trabajo. Con base en esta norma, no puede existir un contrato de trabajo en que el salario, que es la parte más importante de la relación, no se pague por lo menos en dinero de curso legal, en lo que corresponda al salario mínimo. En esta relación contractual, todo el sueldo se pagaba en acciones de las compañías, que como se puede apreciar, las acciones de compañías no son dinero de curso, además de que no se fijó la entrega de ninguna suma de dinero mínima en efectivo o en cheques para cumplir con el artículo 151 del Código de Trabajo.

El artículo 68 N° 7 del Código de Trabajo, establece que una de las cláusulas o condiciones que debe contener el contrato de trabajo, es el salario, su forma, día y lugar de pago; y el artículo 140 del mismo Código define lo que es salario. Los tres artículos mencionados, el 151, el 68 N° 7 y el 140, no dejan lugar a ninguna duda, de que entre las partes, en la relación que examinamos, no se fijó un salario, que es la retribución que el empleador paga al trabajador con motivo de la relación de trabajo. La Corte llega a la conclusión de que en el presente caso no hay salario y, por tanto, no puede haber relación laboral.

Además, como muy acertadamente cita el Tribunal Superior de Trabajo, existe jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, en la que no casó la sentencia en el caso entre Rodolfo García De Paredes contra Mercado Paul, de 2 de agosto de 1978, en la que la Corte dijo:

“En el caso que nos ocupa no hay lugar a duda para arribar a la conclusión de que no hubo la relación de trabajo alegada en la demanda, sino una relación originada por los servicios que prestan los directores de una organización de orden mercantil que se rige por las normas y costumbres que regulan tal actividad.

De lo expresado se colige carece de fundamento, no sólo la violación que se le imputa al fallo del citado Art. 62, sino también las otras disposiciones invocadas en el recurso. Por lo que huelgan otras consideraciones para que la Sala desestime tales cargos”.

Con igual precedente se pronunció la Corte en el caso Clemente Patrick Games contra Samaritano, S.A. y/o Hospital Samaritano mediante sentencia de 18 de febrero de 1987, en que en un caso muy similar consideró que no existía relación de trabajo.

En los precedentes citados, la Corte ha sostenido, que la condición de Director o de Dignatario de la sociedad excluye la relación de trabajo. Y con mayor razón en el presente caso, en que el señor **Rafael Cohen Henríquez Del Valle**, era Presidente de una de las empresas que demanda. No se puede ser empleador y trabajador a la vez y aun cuando la sociedad es distinta a sus accionistas por una ficción jurídica, no es menos cierto que por una realidad concreta, los accionistas son los que aportan el capital con que la sociedad responde a sus obligaciones y manejan sus operaciones.” (Sentencia de 6 de diciembre de 1990. Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia. Recurso de Casación Laboral interpuesto por Rafael Cohen Henríquez Del Valle, contra la Sentencia de 15 de octubre de 1990, dictada por el Tribunal Superior de Trabajo, dentro del Proceso laboral Rafael Cohen Henríquez Del Valle vs Calx Industrial Incorporada, Mineral Básico, S.A. y Finacal, S.A). R.J. de diciembre de 1990, Pág. 1.

Artículo 50. Con sujeción a lo dispuesto en esta ley y a lo que se estipule en el pacto social la Junta Directiva tendrá control absoluto y dirección plena de los negocios de la sociedad.

JURISPRUDENCIA. Junta Directiva / Funciones-Tesorero. *La Junta Directiva es la administradora de las operaciones de la sociedad, por tanto no prospera la pretensión del Tesorero en el sentido de anular actos de administración de la Junta Directiva.*

“Y si el Código de Comercio, en el capítulo referente a las Sociedades Anónimas, establece que entre las funciones de la Junta Directiva están, entre otras, las de administrar los bienes sociales (véase artículos 49, 50 y 51), no comprende la Sala cómo puede el ejercicio de la función administradora afectar las funciones contenidas en el pacto social a favor del Tesorero, ya que lo que se ha hecho por el instrumento notarial cuya inscripción fue negada, fue designar como cobrador del Edificio Centro Médico al señor Sidney Wise Arias con funciones muy limitadas, de recibir el precio de los alquileres y depositarlos en el Banco. En la parte que se transcribe del acta en que se dio tal atribución al señor Wise Arias se puede leer lo mismo que se acaba de afirmar. Ello, pues, en nada mengua las funciones conferidas al señor Miguel Amado como Tesorero y Administrador de los bienes sociales, lo que indudablemente no ha hecho por las razones que se exponen en el documento y en los alegatos, de las ausencias frecuentes del país del señor Miguel Amado.

A todo lo cual cabe agregar, para mayor claridad, que si de conformidad con el artículo 50 del Código de Comercio (sic) la Junta Directiva tiene control absoluto y pleno de los negocios de la sociedad, por una parte, y, por la otra, ella puede adoptar, alterar, reformar y derogar los estatutos de la misma con arreglo al artículo 56 de la propia ley, salvo que los estatutos o el pacto social dispusieran otra cosa, lo que en este caso no se ha demostrado, todo ello significa que al asumir la directiva de Edificaciones Técnicas, S.A., la dirección de los negocios sociales, con tal acto estaba expresado que la vigencia del mencionado artículo 28 de los estatutos había cesado y que, con apoyo en las dos disposiciones legales citadas, tendría a su cargo en adelante la administración de los negocios de la compañía.” (Sentencia de 5 de febrero de 1965. Sala Civil, Corte Suprema de Justicia. Aida Amado de Núñez apela del auto dictado por la Dirección General del Registro Público). No fue publicado en el Registro Judicial.

Artículo 51. La Junta Directiva podrá ejercer todas las facultades de la sociedad, salvo las que la ley, el pacto social o los estatutos confieran o reserven a los accionistas.

Artículo 52. Con sujeción a lo dispuesto en esta Ley y a lo que se estipule en el pacto social el número de directores será fijado por los estatutos.

Artículo 53. La presencia de la mayoría de los miembros de la Junta Directiva será necesaria para constituir quórum para decidir sobre los negocios de la sociedad. No obstante, el pacto social podrá disponer que un número determinado de directores, ya sea más o menos que la mayoría, es necesario para constituir quórum.

JURISPRUDENCIA. Junta Directiva / Registro del Acta. *Es negada la inscripción de un acta de Junta Directiva, pues dicho acto no señala si los integrantes de la Junta Directiva presentes constituían mayoría.*

“Luego, es importante considerar aquí el contenido del artículo 53 de la Ley sobre Sociedades Anónimas (Ley 32 de 1927) que establece los requisitos necesarios para constituir quórum para decidir sobre los negocios de dichas sociedades. Estos requisitos son los que siguen:

“Artículo 53.-...”

Y si leemos el acta de la sesión celebrada el 18 de diciembre de 1964, protocolizada por la Escritura 536, cuya inscripción fue denegada, se verá que al retirarse el Presidente junto con otros compañeros, no se expresó en el Acta si los Directores que quedaron, además del Secretario, constituían la mayoría de los miembros de la Junta Directiva y esta información que aquí falta, es muy necesaria para los fines del artículo 53 transcrito.” (Sentencia de 9 de septiembre de 1965. Sala Civil, Corte Suprema de Justicia. Julio Jaén Grimaldo apela del auto dictado por el Director General del Registro Público de 2 de febrero de 1965). No fue publicada en el Registro Público.

Artículo 54. Los acuerdos de la mayoría de los directores presentes en una reunión en que haya el quórum requerido se considerarán como acuerdos de la Junta Directiva.

Artículo 55. Si el pacto social no dispone otra cosa, no será obligatorio que los directores sean accionistas.

JURISPRUDENCIA. Directivo de sociedad anónima. La sola calidad de Director de la sociedad anónima no otorga legitimidad para impugnar un acuerdo de Junta de Accionistas.

“Por su parte, el recurrente alega que sí está legitimado para demandar la nulidad de dichos Acuerdo, pero que el Tribunal Superior no lo consideró así, violando como consecuencia lo dispuesto en los artículos 55 de la Ley 32 de 1927 y 417 del Código de Comercio que a la letra dicen:

“Artículo 55. ...

Artículo 417. ...”

La primera disposición legal transcrita establece que no es necesario que las personas que conforman la Junta Directiva de una sociedad anónima, tengan la condición de accionistas de la misma, a menos que en el pacto social se establezca lo contrario. La segunda norma señala que si bien la Asamblea General de Accionistas es el poder supremo dentro de las sociedades anónimas, ningún acuerdo obtenido con la mayoría de votos de los accionistas que contradiga los estatutos de dicha sociedad, puede privar a los accionistas de sus derechos adquiridos ni imponerlos.

Como puede colegirse de lo antes señalado, ninguna de las dos disposiciones legales que se consideran violadas directamente por el Tribunal Superior, puede influir sustancialmente en lo dispositivo de la resolución recurrida. Ello es así porque, en primer lugar, el hecho de que el señor ROOSEVELT DE ICAZA ALVEO hubiese formado parte de la Junta Directiva de la sociedad demandada, no lo legitima para solicitar la nulidad de un acuerdo de dicha sociedad como pretende, toda vez que para ello es indispensable que sea accionista de la misma, como concluyó el Tribunal Superior.

Es decir, lo que dispone el artículo 55 del Código de Comercio respecto a los directores, correctamente interpretado, es que salvo pacto en contrario, cualquier persona puede ser director de una sociedad, sin que para ocupar dicho cargo se le exija ser accionista, o dicho de otra manera, no se requiere ser accionista de una sociedad para ocupar un cargo dentro de la Directiva, a menos que el pacto social así lo disponga. Ello no significa de manera alguna que los Directores, por el hecho de serlo, adquieran la calidad de accionistas y mucho menos que adquieran los derechos y obligaciones que la Ley les tiene reservados a éstos.” (Sentencia de la Sala Primera de lo Civil de 22 de mayo de 2006. Roosevelt (SIC) De Icaza recurre en casación en el proceso sumario de nulidad de acuerdos interpuestos contra La Juvenil, S.A., y otros). R.J. de mayo de 2006, Pág. 211.

Artículo 56. Los directores podrán adoptar, alterar, reformar y derogar los estatutos de la compañía, a no ser que el pacto social o los estatutos adoptados por los accionistas dispusieran otra cosa.

Artículo 57. Los Directores de la compañía serán elegidos en la forma, fecha y lugar que determinen el pacto social o los estatutos.

Artículo 58. Las vacantes que ocurran en la Junta Directiva se llenarán en la forma que prescriban el pacto o los estatutos.

Artículo 59. Con sujeción a lo dispuesto en los dos artículos anteriores las vacantes que ocurrieren en la Junta Directiva, ya sea por razón de que se aumente el número de directores o por cualquiera otra causa, serán llenadas por los votos de la mayoría de los miembros de la Junta Directiva.

Artículo 60. Si no fueren elegidos los directores en la fecha señalada al efecto, los directores actuales continuarán en el desempeño de sus funciones hasta que se hubieren elegido sus sucesores.

Artículo 61. Si el pacto social o los estatutos no disponen otra cosa, la Junta Directiva podrá nombrar dos o más miembros de su seno que constituirán un comité o comités, con todas las facultades de la Junta Directiva en la dirección de los negocios de la compañía, pero con sujeción a las restricciones que se expresan en el pacto social, en los estatutos, o en las resoluciones en que hubieren sido nombrados.

Artículo 62. Si el pacto social lo autoriza expresamente, los directores podrán ser representados y votar en las reuniones de la Junta Directiva por mandatarios que no necesitan ser Directores y que deberán ser nombrados por documento público o privado, con o sin poder de sustitución.

JURISPRUDENCIA. Actos sociales / co-representante legal. *Ante la existencia de co-representación legal de una sociedad, los actos jurídicos deben llevar la firma de ambos para ser válidos.*

“Luego de revisar lo expresado en la sentencia atacada, esta Corporación ha podido constatar que en efecto las aludidas pruebas no fueron mencionadas por el Ad quem, sin embargo el hecho que la censura afirma que ambas evidenciaban, consistente en que ROGELIO ESPINO y MANUEL ESPINOSA son propietarios en partes iguales (50% cada uno) de las acciones de CANTERA BUENA FE, S.A., en ningún momento fue negado o desconocido por el sentenciador, aunado a que el supuesto desconocimiento de esa circunstancia no fue lo que motivó la decisión de reconocer la excepción de nulidad de la obligación.

Como se ha podido apreciar en el fallo de segunda instancia, lo que motivó al Ad quem a tomar la decisión de declarar nula la obligación documentada en la letra de cambio, únicamente, en lo que respecta a la sociedad CANTERA BUENA FE, S.A., fue que solamente HÉCTOR ESPINOSA firmó la letra de cambio en representación de CANTERA BUENA FE, S.A. sin estar autorizado para actuar en representación de la misma, ya que de acuerdo a la cláusula décimo tercera del pacto social (fs13 vuelta) era menester una resolución de la Asamblea General de Accionistas que autorizara el compromiso de los activos sociales.

Prevía a esta conclusión, explicó el sentenciador que, en principio, la Representación legal de CANTERA BUENA FE, S.A., de acuerdo al pacto social, era ejercida en forma conjunta por HÉCTOR ESPINOSA y ROGELIO ESPINO, por lo que todos los actos jurídicos de la sociedad debían llevar la firma de ambos. De manera que los actos de ellos por separado no representaban legalmente a la sociedad, a menos que se cumplieran ciertas formalidades previas, que no se cumplieron.

Adicionalmente, no acoge el argumento relativo a que por el hecho de la comparecencia de ROGELIO ESPINO, como Representante Legal de CANTERA BUENA FE, S.A. para efectos de la notificación del auto ejecutivo, debía entenderse convalidada la suscripción de la letra únicamente por HÉCTOR ESPINOSA, pues precisamente ROGELIO ESPINO tampoco estaba autorizado para actuar en representación de la sociedad, en este caso para convalidar o aceptar la obligación.

Siendo así, resulta evidente que el cargo que se imputa al tribunal no ha influido en lo dispositivo del fallo, pues el hecho que acreditan las pruebas que se alegan ignoradas por el tribunal, consistente en que ROGELIO ESPINO es propietario del 50% de las acciones de CANTERA BUENA FE, S.A., no varía la decisión a la que arribó el Ad quem que, como se tiene dicho, se fundamentó en el incumplimiento de las formalidades necesarias para obligar a la sociedad, como son que la letra de cambio no fuese firmada por las dos personas que ejercían la representación legal de la misma y por la inexistencia de una resolución que autorizara a uno de ellos para suscribir el documento que comprometía los activos sociales.

Consecuentemente, la causal resulta injustificada y no es procedente casar la sentencia de segunda instancia.” (Sentencia de la Corte Suprema de Justicia -Sala de lo Civil- de 31 de agosto 2005. Corporación Financiera e Inmobiliaria Almaros, S.A. recurre en casación en la excepción de nulidad y de falsedad presentada por Héctor Manuel Espinosa Caballero dentro del Proceso Ejecutivo propuesto por Corporación Financiera Almaros, S.A. contra Cantera Buena Fe, S.A. y Héctor Manuel Espinosa Caballero).

1Artículo 63. Los directores podrán ser removidos en cualquier tiempo por los votos, dados al efecto, de los tenedores de la mayoría de las acciones suscritas con derecho de votación en las elecciones de directores. Los Dignatarios, Agentes y empleados podrán ser reemplazados en cualquier tiempo por resolución adoptada por la mayoría de los directores, o en cualquier otra forma prescrita por el pacto social o los estatutos.

JURISPRUDENCIA. Director / Reemplazo de accionistas. *Es anulada un acta de Junta de Accionistas, en los que son reemplazados los Directores de la sociedad, pues se acreditó que los accionistas no estuvieron presentes.*

“Al analizar el acta cuestionada, el Tribunal observa, al igual que lo hizo la Juez A-quo en la parte motiva de la sentencia apelada, que en la aludida reunión de los Accionistas de la Sociedad MESCO, S.A., no se cumplió con lo preceptuado en los artículos 43 y 44 de la Ley 32 de 26 de febrero de 1927, que a la letra dice:

“**ARTÍCULO 43:** Los accionistas o sus representantes legales podrán renunciar por escrito a la citación de cualquier reunión, antes o después de ésta.”

“**ARTÍCULO 44:** Los acuerdos tomados en cualquier junta en que todos los accionistas estén presentes, ya sea personalmente o por mandatario, serán válidos; y los acuerdos tomados en una reunión en que haya quórum habiendo renunciado a la citación todos los ausentes, serán válidos para todos los fines enumerados en la renuncia, en la forma prevista por la Ley, por el pacto social o por los estatutos”. (Subraya el Tribunal)

Y considera el Tribunal que no se dio pleno acatamiento a las disposiciones legales transcritas, por cuanto que la renuncia a la citación a que alude el acta en comento, no fue hecha por escrito, lo cual resulta ser un requisito indispensable, ya que no comparecieron a la misma todos los accionistas y por

¹ Mediante Sentencia de 11 de junio de 2012, el Pleno de la Corte Suprema de Justicia, declaró la frase “en cualquier tiempo” contenida en este Artículo, Constitucional (G.O. 27.077 de 13 de julio de 2012).

tanto, se requería demostrar que los que no participaron en la tan comentada Junta de Accionistas de MESCO, S.A. renunciaron por escrito a la citación exigida por el artículo 40 de la Ley 32 de 1927, debiendo igualmente, constar por escrito el por qué de la no comparecencia a la Junta de Accionistas del Presidente y la Secretaria que aparecen inscritos en el Registro Público. También se percata esta Superioridad, que en el contenido del Acta impugnada se señala que estuvo “presidida por el socio mayoritario, dueño de 4920 acciones, Agustín Díaz Coughley, y como Secretario Ad-Hoc, actuó el Licenciado Ariel B. Carrera”, por lo que estuvieron “representadas en la reunión el 99.6% de las acciones emitidas y en circulación que constituyen el quórum reglamentario”, lo que resulta ser una contradicción, puesto que en los certificados de acciones cuyos originales fueron desglosados (ver fojas 13-17), se hace constar que el capital autorizado de la sociedad MESCO, S.A. “es de Quinientos Mil Balboas (B/.500,000.00) dividido en Cinco Mil (5,000) acciones con un valor nominal de Cien Balboas (B/.100.00) cada una”, de las cuales el señor Santiago Del Río Prada a través de los certificados N° 10, 11, 12, 13 y 14, (que son pruebas idóneas para demostrar su calidad de accionista, a la luz del artículo 27 de la Ley 32 de 1927 de las Sociedades Anónimas), ha acreditado que es poseedor de 4,991. Luego entonces, de ninguna manera podría considerarse al señor Agustín Díaz Coughley como el socio mayoritario, dado que ni siquiera se ha demostrado en autos que este último sea accionista de la sociedad demandada, situación ésta que se colige de las declaraciones que ante la Juez de la causa rindieran los señores Jasmina Yanet de Gracia en calidad de secretaria y Eusebio Pedroza, vice-Presidente de la Sociedad Mesco, S.A. antes de que se inscribiera la nueva Junta Directiva producto de la reunión que se impugna a través de este proceso sumario, (ver fojas 18, 31, 84-88), quienes manifiestan enfáticamente que no conocen a los integrantes la Junta Directiva escogida mediante la Junta de Accionistas impugnada.

Por lo expuesto, concluye el Tribunal que en el caso de marras, ha quedado demostrado que la Junta de Accionistas de la Sociedad MESCO, S.A., llevada a cabo el 7 de septiembre de 1989, fue efectuada sin la presencia de la mayoría de los accionistas, es más ni siquiera se demostró que los que en ella participaron fueran accionistas de la misma, por tanto, dicha Asamblea ha de ser considerada violatoria del artículo 63 de la Ley 32 de 1927 (Sociedades Anónimas), en cuyo contenido se establece que “los directores podrán ser removidos en cualquier tiempo por los votos dados al efecto, de los tenedores de la mayoría de las acciones suscritas con derecho a votación en las elecciones de directores”. Además, se ha de agregar, que también se infringió el artículo 68 de la misma ley, toda vez que si bien dicho texto legal faculta a la Junta Directiva para que en virtud de acuerdo, ésta puede vender, arrendar, permutar o de cualquier manera enajenar los bienes de la sociedad, tal facultad se da “siempre que para ello sea autorizada por resolución de los tenedores de la mayoría de las acciones con derecho de votación en el asunto, adoptada en Junta convocada para ese objeto en la forma prescrita en los artículos 40 y 44 de ésta ley, o por el consentimiento escrito de dichos accionistas”; lo que no aconteció en el asunto bajo examen, por lo que se hace imperativo revocar la sentencia venida en apelación y consecuentemente a ello acceder a las declaraciones solicitadas por el demandante, a lo que procede el Tribunal, no sin antes llamar la atención a la Juez A-quo, por haber reproducido los hechos de la demanda como también los hechos en que basa su intervención la sociedad Bienes Raíces Manerma, S.A., situación ésta que contradice el contenido del numeral cuarto del Artículo 990 (977) del Código Judicial.” (Sentencia de 13 de julio de 1995. Primer Tribunal Superior de Justicia. Proceso Sumario propuesto por Santiago Del Río vs Mesco, S.A.). No fue publicado en el Registro Judicial.

Artículo 64. Si se declara o se paga cualquier dividendo o distribución del activo que reduzca el valor de los bienes de la compañía a menos de la cantidad de su pasivo incluyendo en éste el capital social; o si se reduce el monto del capital social; o si se da alguna declaración o se rinde algún informe falso en algún punto sustancial, los directores que han dado su consentimiento para tales actos, con conocimiento de que con ello se afecta el capital social, o de que la declaración o el informe son falsos, serán mancomunada y solidariamente responsables para con los acreedores de la compañía por los perjuicios que resultaren.

Sección Sexta De los Dignatarios

Artículo 65. Las sociedades anónimas tendrán un Presidente, un Secretario y un Tesorero que serán elegidos por la Junta Directiva; y podrán también tener todos los dignatarios, agentes y representantes que la Junta Directiva, los estatutos o el pacto social determinen, y que serán electos de la manera que en ellos se establezca.

JURISPRUDENCIA. Representación legal de Sociedad Anónima. Si en la Certificación del Registro Público aparecen dos o más personas como Representante Legal de una Sociedad Anónima, debe la más reciente prevalecer sobre la más antigua.

“No obstante lo expuesto, sabido es que los incidentes en los procesos sólo pueden ser presentados por las partes. Y si bien es cierto que el Licenciado Jaime Jované esgrime actuar en representación de la sociedad Four Winds Seafood Company, S.A., la cual es la demandada en el presente proceso ejecutivo, lo cierto es que la persona que le otorgó el poder al licenciado Jaime Jované lo es el señor Federico Richelli, quien alega ser el representante legal de dicha sociedad, pero es el caso que según la última certificación del Registro Público, que consta en el Proceso Ejecutivo al cual accede este incidente, y el cual se encuentra en esta Superioridad también en grado de apelación, quien aparece como representante legal de dicha sociedad lo es el señor Esteban Bacile. (ver fojas 169 del Proceso Ejecutivo).

En dicha Certificación se establece que la representación legal de la sociedad la ejercerá el Secretario y en la misma consta que el señor Esteban Bacile es quien ejerce el cargo de Secretario.

Es cierto que este mismo Primer Tribunal Superior pudo haber dejado establecido en otra ocasión que quien ostentaba la representación legal de la sociedad Four Winds Seafood Company, S.A. lo era el señor Federico Richelli, pero tal afirmación fue hecha en virtud de una Certificación similar a la que aparece a fojas 7 del Proceso Ejecutivo, en la cual se hace constar que la representación legal de la sociedad la ejerce el Presidente y en el mismo se establece que el señor Federico Richelli es el Presidente de dicha sociedad.

Ahora bien, la Certificación que aparece a fojas 169 es del 24 de agosto del 2000, mientras que la Certificación que aparece a fojas 7 es del 5 de octubre de 1999, por lo que la más reciente debe prevalecer sobre la más antigua.

Además, también consta en el expediente del Proceso Ejecutivo que a fojas 49 el señor Esteban Bacile Ladaris, diciendo actuar en representación de Four Winds Seafood Company y adjuntando copia de la Certificación del Registro Público que aparece a fojas 169, otorgó un poder a la Licenciada Verónica Jiménez Isaza para que representara a dicha sociedad en el Proceso Ejecutivo instaurado en su contra y que dicho poder fue bastantado, según consta a fojas 53.

En resumen, siendo que los incidentes sólo pueden ser presentados por las partes y siendo que el señor Federico Richelli no ostenta la representación legal de Four Winds Seafood Company, dicho señor no podía otorgar poder en nombre de dicha sociedad al Licenciado Jaime Jované y, en consecuencia, dicho licenciado no está facultado para interponer en nombre de dicha sociedad un Incidente, por lo que lo procedente es revocar el auto apelado; y, en su lugar, rechazar de plano el Incidente de Nulidad presentado por no haber sido presentado por una de las partes del proceso.” (Incidente de nulidad de lo actuado

presentado por Four Winds Seafood Company, S.A., dentro del Proceso Ejecutivo que le sigue Esteban Bacile Velásquez, cesionario de B.L. Export and Services a la sociedad Four Winds Seafood Company, S.A. (Sentencia del Primer Tribunal Superior del Primer Distrito Judicial de 8 de abril de 2002). Revista Juris, Año 10, Derecho Privado, Vol. 4, Pág. 85. Sistemas Jurídicos, S.A.

JURISPRUDENCIA. Representación / Presidente de la sociedad. *El presidente de una sociedad anónima tiene todas aquellas facultades que le permitan desempeñarse en interés del ente social al cual obligatoriamente representa, sobre todo en sus relaciones con terceros.*

“Ante el silencio que la Ley N° 32 de 1927 y el Pacto Social de Bienes Raíces El Mar, S.A. guardan sobre cuáles son las facultades del Presidente y Representante Legal de la Sociedad, se debe presumir que éste tiene todas aquellas que le permitan desempeñarse en interés del ente social al cual obligatoriamente representa, sobre todo en sus relaciones con terceros. No parece adecuado ni correcto que el juzgador, ante la ausencia de disposiciones directas y expresas con respecto a una determinada materia, se permita el lujo de razonar e interpretar absurdamente las disposiciones legales. Y eso sería precisamente lo que ocurría si se le negase a un representante legal de una sociedad anónima, el derecho a actuar en representación de los intereses de la sociedad en cuestión, siempre y cuando los actos que ejecute se encuentren comprendidos dentro del objeto social y se relacionen con el funcionamiento propio de la entidad representada. Recuérdese que en materia de derecho privado se puede hacer todo aquello que la Ley no prohíbe. Si ni la Ley ni el Pacto Social de Bienes Raíces El Mar, S.A., le prohibían al señor José Bernardo Cárdenas participar en la Asamblea General de Accionistas de la Corporación de Desarrollo Hotelero, S.A. representando las acciones que son propiedad de la primera, no ve la Sala razón legal para anular los resultados de esa Asamblea General de Accionistas.” (Sentencia de 13 de febrero de 1996. Sala Primera; Proceso Sumario; Marisa González Revilla vs. Corporación Desarrollo Hotelero, S.A.). Revista Juris, Año 5, Tomo I, Vol. 2, Pág. 25, Sistemas Jurídicos, S.A.

JURISPRUDENCIA. Representante Legal / Responsabilidad Civil. *El Representante Legal de la sociedad anónima no es responsable civilmente de manera personal de las obligaciones de la sociedad anónima.*

“La Ley de sociedades anónimas de 1927 es clara al preceptuar la limitación de la responsabilidad tanto de los directores como de los accionistas de una persona jurídica; estableciendo las coyunturas específicas y taxativas en las cuales responden los mismos. Sobre el caso concreto de los dignatarios, la Ley 32 de 1927 no contiene precepto alguno que esclarezca esta situación, no obstante a juicio de esta Corporación, si la responsabilidad de los accionistas y de los directores está condicionada a la concurrencia de ciertos eventos ya que la regla general es que la misma sociedad afronte sus deudas salvo ciertas excepciones que no mencionan a los dignatarios expresamente, mal puede exigírsele a éstos responsabilidad con respecto a los acreedores por las deudas que contraiga la sociedad o por hecho que haya realizado a nombre de la sociedad sin culpa comprobada, ya sea autorizado por la junta directiva, por la asamblea de accionistas o por el mismo pacto social; entendiéndose al representante legal como el interlocutor físico de la persona jurídica.

Así las cosas, se evidencia que el incidentista no está legitimado en la causa de pedir para proponer el juicio ejecutivo bajo estudio, ya que tales acciones deben ir dirigidas o encausadas en contra de la sociedad El Labrador, S.A. Sin embargo, el Código Judicial en su artículo 733 (722) no preceptúa en su numeral 3 la ilegitimidad con respecto a la causa de pedir como causal de nulidad de lo actuado ya que ella se refiere a que la parte sea capaz y como sujeto de derecho y obligaciones, así como que se compruebe debidamente la existencia de la sociedad mediante certificación del Registro Público, si es una persona jurídica quien lo solicita; y, con respecto a los abogados se entiende que esta disposición requiere que éste se encuentre idóneamente designado por los accionantes, dado que es indispensable en estos procesos que el apoderado judicial cuente con el suficiente poder de postulación para actuar en nombre y representación de los interesados.” (Sentencia de 10 de marzo de 1995. Sala de lo Contencioso Administrativo, Corte Suprema de Justicia. Incidente interpuesto por Ricarte González, en representación de José González I., dentro del Proceso Ejecutivo por Cobro Coactivo que le sigue el Instituto de Mercadeo Agropecuario.). R.J. marzo de 1995, Pág. 326.

JURISPRUDENCIA. Representante Legal / Mandato-alcance. *Se desconoce la validez de un contrato de préstamo, pues quien lo suscribió en representación de la sociedad anónima, carecía de autorización para suscribirlo por el monto acordado.*

“Por otra parte, observa la Corte que el Tribunal Superior, en el caso subjuide, al examinar, de acuerdo con las constancias de autos la cuestión controvertida, expresa también que a fojas 115-118 consta la Escritura Pública No.2217 de 23 de abril de 1986, incorporada al infolio por la demandante del proceso universal de quiebra, instrumento expreso de un acta de reunión de la Junta Directiva de la sociedad anónima denominada **Corporación Financiera Universal, S.A.**, celebrada el 4 de abril de 1986 y mediante la cual se resolvió designar al señor Juan Manuel Benavent como representante legal de la corporación, estableciéndose en el punto “TERCERO”, de dicha acta, limitaciones al Gerente General para actos o contratos. (fs. 29).

Resulta evidente que el señor Juan Manuel Benavent, a pesar de haber sido designado Representante Legal en calidad de Gerente General de la **Corporación Financiera Universal, S.A.**, no había sido autorizado ni en forma genérica, ni específicamente, por la sociedad para celebrar contratos de la naturaleza del Contrato de Préstamo celebrado por él supuestamente en representación de la misma el 4 de agosto de 1990. Por el contrario, al designar al señor Juan Manuel Benavent como Representante Legal de la sociedad con el cargo de Gerente General de la misma, la Junta Directiva de **Corporación Financiera Universal, S.A.**, en reunión celebrada el 4 de abril de 1986, según consta en acta protocolizada mediante la Escritura Pública No.5527, del 23 de abril de 1986, de la Notaría Tercera del Circuito de Panamá, que fuera inscrita a Ficha 148523, rollo 18420, Imagen 0046, desde el 22 de mayo de 1986, específicamente restringió la capacidad del señor Benavent para celebrar actos o contratos que obligaran a la sociedad, exigiendo que para aquellos que tuvieran un valor o representar una cantidad superior a los Dos Mil Quinientos Dólares (US\$2,500.00) se requeriría “la autorización previa de la Junta directiva que en todo caso se hará constar en el acta correspondiente”. Ese requisito no se cumplió a pesar de que evidentemente era aplicable al Contrato de Préstamo con el señor Héctor Teodoro Banchero Castellano, celebrado por el señor Juan Manuel Benavent supuestamente actuando en representación de la sociedad **Corporación Financiera Universal, S.A.** el 4 de agosto de 1990.

De lo cual se colige entonces que, si el sentenciador con base en la comprobación de esas limitaciones establecidas al Gerente General Juan Manuel Benavent y al sostener además que no existe “muestra alguna que confirme que en este caso el mandante haya ratificado de forma expresa o tácita” el “Contrato de Préstamo” de la referencia suscrito por el mandatario, la Corte por la causal de violación directa no puede adentrarse a examinar si el juzgador en su decisión configuraría una causal distinta a la invocada por el recurrente; ni de conformidad con lo dispuesto por el artículo 1169 (1154) del Código Judicial tampoco se pueden invocar errores de hecho o derecho en cuanto a la prueba, esto es, tratándose de la causal de violación directa.” (Sentencia de 19 de octubre de 1994. Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia. Las Joyas, S.A. recurre en Casación en el Incidente de Reposición promovido por las Joyas, S.A. dentro del Proceso Universal de Quiebra propuesto por Financiera Universal, S.A. vs. Las Joyas, S.A.). R.J. octubre de 1994, Pág. 193.

JURISPRUDENCIA. Representante Legal / Presidente-Representación judicial. *Se reconoce que el Presidente ostenta la representación judicial de la sociedad anónima, incluso en el supuesto de que se ha designado un administrador judicial a un establecimiento de dicha persona jurídica.*

“Asimismo, la Corte considera que no es acertada la apreciación del Licenciado Ruiz al expresar que la representación legal de la empresa demandada en el proceso laboral correspondía al Depositario Administrador designado por la Contraloría General de la República, puesto que a través de la certificación expedida por el Registro Público se comprueba que aquella calidad recaía en la persona del señor Francisco Pablo Epifanio. De hecho, la errónea afirmación

del mencionado letrado resulta de considerar que el doctor Luis Martínez Mendieta ejerce las funciones de representante legal “por designación de la Contraloría General de la República”, cuando en realidad, se le nombró como Depositario Administrador.

El Pleno de la Corte coincide así con el planteamiento formulado por el Procurador de la Administración, en el sentido de que el demandante confunde las figuras jurídicas denominada representante legal de una persona jurídica (a quien le corresponde la representación judicial y extra-judicial) con la denominada administración o de dirección dentro la empresa (tales como: cuidar y conservar todas las existencias del establecimiento, empresa o hacienda; llevar razón puntual y diaria de todos los ingresos y egresos; mantener en lo posible el sistema de administración vigente; colocar el producto líquido en el Banco Nacional, deducidos los gastos de producción; etc., según el artículo 705 del Código de Trabajo), no puede por sí mismo ejercer la representación procesal o judicial de dicha empresa, dado que por mandato legal ello corresponde al representante legal de la misma (Artículo 581 del Código de Trabajo y 593 (582) del Código Judicial y 73 del Código Civil).” (Sentencia de 24 de agosto de 1994. Corte Suprema de Justicia. Acción de Inconstitucionalidad interpuesta por Luis Martínez Mendieta, depositario administrador de Matadero de Azuero, S.A. contra la Sentencia de 4 de agosto de 1992, proferida por la Junta de Conciliación y Decisión N°12) R.J. de agosto de 1999, Pág. 144

Artículo 66. La misma persona podrá desempeñar dos o más cargos si así lo dispone el pacto social o los estatutos.

Artículo 67. No es necesario que una persona sea miembro de la Junta Directiva de una compañía para que pueda ser dignatario, a menos que el pacto social o los estatutos lo exijan.

Sección Séptima **De la Venta de Bienes y Derechos**

Artículo 68. Toda sociedad anónima podrá en virtud de acuerdo de la Junta Directiva, vender, arrendar, permutar o de cualquiera otra manera enajenar todos o parte de sus bienes, incluyendo su clientela y privilegios, franquicias y derechos, de acuerdo con los términos y condiciones que la Junta Directiva crea conveniente, siempre que para ello sea autorizada por resolución de los tenedores de la mayoría de las acciones con derecho de votación en el asunto, adoptada en Junta convocada para ese objeto en la forma prescrita en los artículos 40 y 44 de esta Ley, o por el consentimiento por escrito de dichos accionistas.

JURISPRUDENCIA. Accionistas mayoritarios. *Participaron en la Junta de accionistas convocadas por tanto no procede la impugnación de las decisiones.*

“Señalamos lo anterior, por cuanto que en las respectivas Juntas de Accionistas participaron la mayoría de los tenedores de las acciones de cada sociedad. La doctrina se ha encargado de abordar el tema del accionista mayoritario y sus efectos en las decisiones que toma la respectiva Sociedad Anónima. En este sentido, sostiene el Licenciado Juan Pablo Fábrega Polleri en su obra “Tratado sobre la Ley de Sociedades Anónimas” que, la calidad de accionista mayoritario puede darse desde dos ópticas no necesariamente convergentes: la de quien tenga más Acciones en la Sociedad y, en consecuencia, una mayor participación en el capital de la misma, o de quien cuente con mayor cantidad de Acciones con derecho a voto y, por lo tanto, capacidad para controlar la sociedad. Que la Corte Suprema de Justicia ha brindado el siguiente concepto respecto del perfil del accionista mayoritario:

“Debe entenderse que un accionista controla la sociedad cuando tiene la posibilidad de ejercer una influencia dominante sobre la misma y puede subordinar los bienes de la sociedad a la consecución de las finalidades que ese socio determine. Este control normalmente surge a través de la propiedad de la mayoría de las acciones de la empresa.” (Sentencia. 27 de febrero de 1998).

Al analizar la figura de la Acción, el autor que comentamos indicó que, ésta constituye una cuota o parte en que se divide el capital autorizado de la sociedad; de ahí que el accionista sea dueño o propietario de dicho capital en proporción a la cantidad de acciones que haya suscrito. Por ello, las decisiones de los asuntos de competencia de los accionistas no se pueden adoptar en forma individual, sino colectiva, entre quienes tengan derecho a ejercer el voto. (FÁBREGA POLLERI, Juan Pablo, “Tratado sobre la Ley de Sociedades Anónimas”, Sistemas Jurídicos S.A., 2008, primera edición, págs. 294, 298 y 299).

En consideración a los planteamientos que se dejan reproducidos, esta Colegiatura descarta por inexistente, la infracción directa de las normas sustantivas que se acusan como infringidas por el Ad quem, específicamente, la que hace referencia a los artículos 40 y 68 de la Ley 32 de 26 de febrero de 1927 y también, la referente a los artículos 417 y 418 del Código de Comercio.” (Sentencia de la Sala Primera de lo Civil de 2 de enero de 2013. R.L.G. de P. Corporation recurre en casación en el proceso ordinario que le sigue a Inversiones Nativa, S.A., y otros). R.J. de Enero de 2013, pág. 25.

JURISPRUDENCIA. Representante Legal / Atribuciones. *El representante legal de la sociedad anónima tiene ante este ente la condición de mandatario, y la sociedad es el mandante*

“La alegada inexistencia de la obligación se hace descansar sobre la idea de que quien figuró como contratante en el título presentado para la ejecución no tenía facultad para realizar en nombre y representación de la entidad ahora ejecutada, tal acto obligacional, pues el pacto social de esta última al remitir a la Ley 32 de 1927 en todo lo que en el no estuviera dispuesto, hacía entonces necesaria la autorización o aprobación de que trata el artículo 68 de dicha norma regente de las sociedades anónimas....

El artículo 68 de la Ley 32 de 26 de febrero de 1927 (G.O. N° 5067 de 16 de marzo de 1927) trata de las prerrogativas de que goza toda sociedad anónima para “vender, arrendar, permutar o de cualquier otra manera enajenar todos o partes de sus bienes, incluyendo su clientela y privilegios, franquicias y derechos”, en virtud de un acuerdo de su Junta Directiva que a su vez este avalado por la debida autorización de la mayoría de sus accionistas.

Si bien el pacto constitutivo de la sociedad Inversiones Puerta, S.A., reproducido en la ya mencionada microfilmación autenticada (fs. 4-6) remite a la Excerta Legal antes citada, a los efectos de regir todo lo que no se contemple en él, la situación planteada no parece encajar en el supuesto del artículo en comento, pues al suscribirse un pagaré no está vendiendo, ni arrendando, ni permutado, ni de cualquier otra manera enajenado bienes de una sociedad; nótese que lo que esta norma orienta es que se dé algún tipo de traslación (vender, permutar o enajenar) o de limitación (arrendar) del dominio de los bienes sociales y no de contraer obligaciones documentadas en títulos negociables.

De manera que no siendo ese el supuesto contemplado en la norma utilizada como punta de lanza de esa primera excepción alegada y ante la ausencia de una reglamentación especificada en el pacto social al respecto de una autorización previa concedida al representante legal para obligar a la sociedad ejecutada, por vía de la suscripción del tipo de documento como el que nos ocupa, todo lo cual ilustran las pruebas allegadas al proceso, no cabe entender configurado el hecho bajo el cual se sustenta la inexistencia de la obligación.

Desde ese prisma, siendo que ha sido un hecho aceptado por ambas partes que el señor Jaime Puerta suscribió el pagaré allegado como recaudo ejecutivo, como presidente y representante legal de la sociedad excepcionante, además de que lo hizo también en su propio nombre y representación, esa obligación así contraída no tiene por que verse invalidada para el tercero acreedor de la misma.

La representación legal de una sociedad implica para su ejercicio la concesión previa de una especie de mandato que dicha entidad otorga a aquella persona que se haya designado para esos menesteres; a propósito de esto, la Jurisprudencia nacional mediante Auto de julio de 1928, publicado en la página 647 del Registro Judicial N° 67, se dejó consignado el siguiente enunciado:

“Un poder general entraña un mandato del mandante para el mandatario, y sea que este mandato sea individual o colectivo, es decir, que emane de una persona natural o moral, física o social, debe constar por instrumento público. Tratándose del representante legal de una compañía o sociedad anónima el Registrador General de la Propiedad puede pedir que se inserte en el mandato la prueba auténtica de que dicho representante es el nombrado por la Compañía, prueba que en tal caso no puede ser otra que el acta auténtica, en la que conste que el Presidente anterior cesó el cargo de tal y que en sus lugar se nombró otro Presidente”.

Del extracto anterior se colige que el pacto constitutivo de una sociedad anónima constituye en cuanto a la designación de su representante legal, el otorgamiento formal de ese mandato general otorgado a la persona que inicialmente figuró como tal, por lo menos hasta tanto no se haga otra designación formal.

Partiendo de esa premisa, ha de tenerse igualmente en consideración lo preceptuado en el artículo 581 del Código de Comercio, cuyo tenor es el siguiente:

“ARTÍCULO 581: Cuando en el poder se hiciere referencia a reglas o instrucciones, se considerarán éstas como parte integrante de aquel.

Toda limitación del alcance del poder que no constare en el mismo, será ineficaz contra terceros” (énfasis suplido)

Luego entonces, no siendo aplicable el supuesto fáctico contenido en el artículo 68 de la Ley 32 de 1927 y no especificándose en el Pacto Social de Inversiones Puerta, S.A. regulación o limitación alguna en tomo a las facultades de su representante legal, en cuanto al aspecto concreto que se estudia (suscripción de documentos negociables y otorgamientos de título ejecutivo), la sociedad Financiera Selecta, S.A. como tercera ajena a la relación existente entre su ahora ejecutada y la representación legal de esta, no debe verse afectada cuando no existió instrucciones o reglas expresas que debían considerarse como integrantes del mandato que ejercía su presidente y representante legal.

De manera tal que, a diferencia del A-quo no puede esta Corporación Judicial coincidir con la afirmación de que la presidencia o representación legal de una sociedad en sí mismas no otorgan la facultad de firmar documentos obligantes para esta sino se cuenta expresamente con tal prerrogativa concedida por los órganos corporativos, por el pacto social o por los estatutos, pues es del caso que no existió prueba alguna en el proceso que acredite alguna limitación o regulación expresa al respecto.” (Sentencia del Primer Tribunal Superior de Justicia de 6 de junio de 2001. Excepción de Inexistencia de la Obligación y Excepción de Falta de Idoneidad del Título Ejecutivo presentadas por la parte demandada dentro del Proceso Ejecutivo interpuesto por Financiera Selecta, S.A. vs Inversiones Puerta, S.A.).

Artículo 69. No obstante lo previsto en el artículo anterior, el pacto social podrá estipular que es necesario el consentimiento de cualquier clase de los accionistas para que se pueda conferir la autorización a que dicho artículo se refiere.

Artículo 70. Si el pacto social no dispone otra cosa, no se necesitará el voto ni el consentimiento de los accionistas para el traspaso de los bienes en fideicomiso o para gravarlos con prenda o hipoteca, en garantía de las deudas de la sociedad.

Sección Octava

De la Fusión con otras Sociedades

Artículo 71. Con sujeción a lo dispuesto en el pacto social, dos o más sociedades constituidas de acuerdo con esta ley podrán consolidarse para constituir una sola sociedad. Los directores o la mayoría de ellos, de cada una de las sociedades que desean refundirse, podrán celebrar un convenio al efecto, que firmarán y en el cual harán constar los términos y condiciones de la fusión, el modo de efectuarla, y cualesquiera otros hechos y circunstancias que sean necesarios de acuerdo con el pacto social o con las disposiciones de esta Ley, así como la manera de convertir las acciones de cada una de las sociedades constituyentes en acciones de la nueva sociedad, y además cualesquiera otros detalles y disposiciones lícitas que se estimen convenientes.

Artículo 72. El convenio podrá estipular la distribución del efectivo, pagarés o bonos, en todo o en parte, en vez de la distribución de acciones, siempre que, después de esa distribución las obligaciones de la nueva sociedad, incluyendo en éstas las que se deriven de las sociedades constituyentes, y el importe del capital social que se emita por la nueva sociedad, no excedan del activo de ésta.

Artículo 73. El convenio de fusión deberá ser sometido a los accionistas de cada una de las sociedades constituyentes, en una junta convocada especialmente al efecto, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 40 a 43 de esta ley. En esa Junta se considerará el convenio y se votará sobre si debe aprobarse o improbarse.

Artículo 74. Sin perjuicio de lo que se estipule en los respectivos pactos sociales, si los votos de los tenedores de la mayoría de acciones con derechos de votación en cada sociedad, hubieren sido dados en favor del convenio de consolidación, este hecho se hará constar en un certificado del Secretario o Subsecretario de cada sociedad, y el convenio de fusión así aprobado y certificado, será otorgado por el Presidente o Vice Presidente y el Secretario o Subsecretario de cada sociedad constituyente de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 2° de esta ley referente a la celebración del pacto social.

Artículo 75. El convenio de fusión así celebrado deberá ser presentado al Registro Mercantil para su inscripción, como se dispone para los pactos sociales, y una vez inscrito constituirá el acto de consolidación de las referidas sociedades.

Artículo 76. Una vez celebrado e inscrito en el Registro Mercantil el convenio de fusión de acuerdo con lo dispuesto en los dos artículos anteriores, cada una de las sociedades constituyentes dejará de existir, y la sociedad consolidada, así constituida, sucederá a las extinguidas en todos sus derechos, privilegios, facultades y franquicias como dueña y poseedora

de los mismos, sujeta a las restricciones, obligaciones y deberes que correspondían a las constituyentes respectivamente, entendiéndose que los derechos de todos los acreedores de las sociedades constituyentes respectivamente, y los gravámenes que afectan sus bienes no serán perjudicados por la fusión, pero tales gravámenes afectarán solamente a los bienes gravados en la fecha de la celebración del convenio de fusión. Las deudas y obligaciones de las sociedades constituyentes extinguidas, corresponderán a la nueva sociedad consolidada y su cumplimiento y pago podrán ser exigidos a ésta como si se hubiesen contraído por ella misma.

Artículo 77. Además de los requisitos establecidos por esta ley, el pacto social de cualquier sociedad podrá determinar y fijar las condiciones que deben cumplirse para la fusión de la sociedad con otra.

Artículo 78. En los procedimientos judiciales o administrativos en que hayan sido partes las sociedades extinguidas o cualquiera de ellas, continuará actuando como parte la nueva sociedad consolidada.

JURISPRUDENCIA. Sociedad Fusiónada / Legitimación Fusiónada. *La acción judicial incoada en contra de una sociedad fusionada debe enderzarse en contra de la sociedad consolidada superviviente.*

“El artículo 76 de la ley 32 de 1927 establece claramente que, después de fusionadas las sociedades, éstas dejan de existir, y la sociedad consolidada sucederá a las extinguidas “en todos sus derechos, privilegios, facultades y franquicias como dueña y poseedora de los mismos, sujeta a las restricciones, obligaciones y deberes que correspondían a las constituyentes respectivamente...”. De igual manera la norma conceptúa que, “...Las deudas y obligaciones de las sociedades constituyentes extinguidas, corresponderán a la nueva sociedad consolidada y su cumplimiento y pago podrán ser exigidos a ésta como si se hubiesen contraído por ella misma.”

Además, el artículo 78 *ibidem* establece que, de existir algún proceso judicial iniciado contra una sociedad extinguida, la sociedad sobreviviente continuará actuando. El artículo mencionado reza así:...

No obstante, no es ese el supuesto que se produce en este caso, ya que contra la sociedad desaparecida no se había iniciado el proceso laboral antes de que ocurriera su extinción.

A juicio de esta Alta Corporación, la confusión surge de la equivocada interpretación que el demandante le da a la certificación del Registro Público, pues, como se desprende del hecho primero de la demanda corregida, él está consciente de la existencia de la fusión de las sociedades, sin embargo interpreta equivocadamente que la sociedad sobreviviente es Panadería Casa N° 4, S.A. Lamentablemente esta confusión se transmite a la Junta de Conciliación, quien no corrige el error y ordena la notificación del representante legal de la sociedad Panadería Casa N° 4, S.A.; ya, en ese momento y para esos efectos, una persona jurídica inexistente.” (Sentencia de 10 de diciembre de 1998, Pleno de la Corte Suprema de Justicia. Amparo de Garantías Constitucionales interpuesto por Casa De La Carne N° 5, S.A. contra la orden de hacer contenida en el fallo oral de 16 de septiembre de 1998, proferida por la Junta de Conciliación y Decisión N° 6 del Ministerio de Trabajo y Desarrollo Laboral).R.J. de diciembre de 1998, Pág. 3

Artículo 79. La responsabilidad de las sociedades anónimas y de sus accionistas, directores o funcionarios, así como los derechos y recursos legales de sus acreedores o de las personas que tuvieran negocios con las sociedades anónimas que se refundan, no quedarán en manera o forma alguna menoscabados por su fusión.

Sección Novena De la Disolución

Artículo 80. Si la Junta Directiva de cualquiera sociedad sujeta a esta ley estima conveniente que la sociedad se disuelva, propondrá por mayoría de votos de sus miembros un convenio de disolución y dentro de los diez días siguientes convocará o hará que se convoque, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 40 a 43, una Junta de los accionistas que tengan derecho de votación, para decidir respecto del acuerdo de la Junta Directiva.

Artículo 81. Si en la Junta de Accionistas así convocada los tenedores de la mayoría de acciones con derecho de votación en el asunto adoptan una resolución aprobando el acuerdo de disolución de la sociedad, se expedirá una copia de dicho acuerdo de los accionistas, acompañada de una lista de los nombres y domicilios de los directores y funcionarios de la sociedad, certificada por el Presidente o un Vice Presidente y el Secretario o Subsecretario y el Tesorero o un Subtesorero, y se protocolizará y presentará dicha copia certificada al Registro Mercantil, de la manera dispuesta en el artículo 2º.

Artículo 82. Una vez presentada al Registro dicha copia se publicará por lo menos una vez en un periódico del lugar donde está establecida la oficina de la sociedad dentro de la República, o si no hay periódico en dicho lugar, en la Gaceta Oficial de la República.

Artículo 83. Si todos los accionistas con derecho de votación en el asunto hacen constar por escrito, su consentimiento en la disolución, no será necesaria la reunión de la Junta Directiva ni de la Junta de Accionistas.

Artículo 84. El documento en que conste el consentimiento de los accionistas deberá ser protocolizado, inscrito en el Registro Mercantil, y publicado de la manera que se expresa en el artículo 82. Una vez cumplidas tales formalidades la sociedad se considerará disuelta.

Artículo 85. Toda sociedad anónima cuya existencia termina por vencimiento del período fijado en el pacto social o por disolución, continuará no obstante por el término de tres años desde esa fecha para los fines específicos de iniciar los procedimientos especiales que consideren convenientes, defender sus intereses como demandada, arreglar sus asuntos, traspasar y enajenar sus bienes y dividir su capital social; pero en ningún caso podrá continuar los negocios para los cuales fue constituida.

JURISPRUDENCIA. Liquidador / Poder. *En la sociedad anónima en estado de liquidación, los liquidadores asumen el papel que desempeña el representante legal de la sociedad.*

“Descartada la posibilidad de que se esté frente al fenómeno de la falta de legitimidad en causa para demandar, cuando la Sala indaga acerca de la efectividad de los cargos que en el recurso se le imputan al fallo, es necesario convenir en que el Tribunal Superior no valoró con propiedad las pruebas con que se acreditaron en autos las facultades otorgadas al liquidador Daniel Henderson para que actuase en representación de Societé Elite, S.A. durante el proceso de la liquidación de la sociedad. No entiende la Sala cómo hubiese podido actuar y desplegar el liquidador Henderson sus obligaciones, en cumplimiento de la misión a él encomendada, y particularmente en aquello relativo a los cobros de los créditos sociales, si el mandato a él otorgado se encontrase simplemente limitado para que actuase como un mero cobrador sin capacidad para accionar judicialmente contra los deudores sociales. Es cuestión de sentido común. Si todos los liquidadores pusieron en manos de uno de ellos (en este caso del señor Henderson) la labor de arreglar satisfactoriamente todos los asuntos atinentes a las deudas y a los créditos de una sociedad en proceso de liquidación, la lógica y la razón aconsejan admitir que, para poder cumplir con esa responsabilidad, era necesario contar con la autoridad que la naturaleza de esas funciones exigen. En una sociedad en liquidación los liquidadores asumen el papel que normalmente desempeña el presidente o quien ostente la representación legal del ente social. Resultaría sumamente complicado e impráctico exigir que para poder ejercer acciones de naturaleza judicial contra una sociedad en liquidación, aquellos que la demanden tengan que notificar a todos y a cada uno de los liquidadores sociales cuando estos sean varias personas. De la misma manera, parecería rayar en el absurdo pretender que a una sociedad en liquidación, donde los liquidadores le han encomendado expresamente a uno de ellos la representación de los intereses sociales, se pida para que se pueda demandar judicialmente a terceros, una variedad de mandatos específicos y diferentes al que le cabe, corresponde y se le exige a quien ostente en condiciones normales, el cargo de representante legal de la sociedad. En el caso de los liquidadores, la ley, mediante el artículo 546, numeral 7 del Código de Comercio, se encarga de facultar a los liquidadores del derecho de comparecer ante los tribunales ejercitando acciones o contestándolas. La disposición no pone otras condiciones o requisitos, por lo que no hay porqué suponer que lo literalmente indicado en la norma está sujeto a interpretaciones que atiendan consideraciones de otro orden. No aceptar esa realidad jurídica en términos sencillos equivaldría crear obstrucciones que entorpecerían el acceso de los afectados a la justicia, dificultando innecesariamente la efectiva y pronta aplicación de la ley.

Pero en este caso, por si quedaran dudas en cuanto a las facultades que poseía el liquidador Henderson a la hora de ejercer acciones judiciales, es obvio que las mismas fueron despejadas mediante las declaraciones rendidas por los liquidadores Bacardi y Herrera. Esos testimonios, como lo afirma el recurrente, fueron inapropiadamente valorados en la sentencia, puesto que ellos bastan para esclarecer cualquier interrogante que razonablemente se pudiese haber tenido en relación con las capacidades del liquidador Henderson.” (Sentencia de 15 de junio de 2001, Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia. Societé Elite, S.A. recurre en casación en el proceso ordinario que le sigue a Jan Johan Breebart). R.J. de junio de 2001.

JURISPRUDENCIA. Liquidación de Sociedad Anónima / Representante Legal. *Los Directores de la Sociedad Anónima en estado de liquidación, ostenta la representación legal de esta entidad.*

“Al respecto resulta oportuno aclarar que conforme el artículo 14 de nuestro Código Civil, la norma especial priva sobre la general, y siendo en este caso en particular aplicable la ley que regula las sociedades anónimas, se evidencia entonces de manera palmaria que no le asiste la razón ni el derecho a la incidentista, sino más bien a su contraparte; había consideración que siendo la parte demandada una sociedad anónima, le resultan aplicables a esta, las normas especiales reguladoras de la materia, que en el presente sub-júdice resulta ser el artículo 85 de la Ley N° 32 de 26 de febrero de 1927 que ad pedem litteram, dispone:

ARTÍCULO 85: “Toda sociedad anónima cuya existencia termina por vencimiento del período fijado en el pacto social o por disolución, continuará no obstante por el término de tres años desde esa fecha para los fines específicos de iniciar los procedimientos especiales que consideren conveniente, defender sus intereses como demandada, arreglar sus asuntos, traspasar y enajenar sus bienes, y dividir su capital social; pero en ningún caso podrá continuar los negocios para los cuales fue constituida.” (Subraya el Tribunal).

La norma transcrita encuentra asidero doctrinal, cuando el legista patrio, RICARDO DURLING, en su obra titulada “La Sociedad Anónima en Panamá”, señala lo siguiente:

“La disolución significa para la sociedad la terminación de su personería jurídica. No obstante, la ley ha querido prorrogar su existencia por un lapso de 3 años, para los fines específicos de iniciar los procedimientos especiales que considere convenientes, defender sus intereses como demandada, arreglar sus asuntos, traspasar y enajenar sus bienes y dividir su capital social. A pesar de lo anterior, le está prohibido continuar los negocios para los cuales fue constituida (Art. 85)”. (DURLING, Ricardo A., *La Sociedad Anónima en Panamá*, Litografía e Imprenta Lil, S.A. Panamá, 1986, Pág. 301) Subraya el Tribunal.

Siendo ello así, no le queda otra alternativa a esta Superioridad que proceder en negar el incidente de nulidad de lo actuado interpuesto; habida cuenta que independientemente de que la sociedad anónima se haya disuelto conforme la ley, la misma ley les prórroga su personalidad jurídica por el término de tres (3) años, a fin de que en este caso en particular, defienda sus intereses como sociedad demandada.” (Sentencia de 12 de septiembre de 1997, Primer Tribunal Superior de Justicia. Incidente de Nulidad de lo Actuado presentado por Moncada & Moncada vs Corporación Gissi, S.A.). No fue publicado en la Registro Judicial.

JURISPRUDENCIA. Disolución de Sociedad Anónima. / Notificación de la Demanda. *La demanda incoada contra una sociedad anónima en estado de liquidación, debe ser notificada a los Directores Fiduciarios.*

“No existe duda alguna para la Sala que la notificación por edicto no era pertinente en este caso, por cuanto que el demandante dentro del juicio de prescripción adquisitiva conocía el domicilio de JULIO ABRAHAIMS que, de acuerdo al certificado presentado en la acción que inició, aparecía como el Representante Legal y que de acuerdo a la certificación del Registro Público acompañada en esta acción al momento de la disolución de la sociedad, actuó como Secretario. Ante esta circunstancia es procedente acceder a la invalidación de la Sentencia No.251 de 27 de septiembre de 1992 emitida por el Juzgado Primero de Circuito del Segundo Circuito Judicial de Panamá, al tenor de lo dispuesto en su artículo 1016 (1002) del Código Judicial que se refiere a que el demandado podrá pedir la nulidad del proceso cuando presente pruebas que el demandante sí conocía el paradero del demandado al momento de presentar la demanda mediante el respectivo recurso de revisión y en relación con la causal probada, contenida en el numeral 9 del artículo 1189 de ese mismo cuerpo de leyes.” (Sentencia de 12 de septiembre de 1997. Sala Primera. Aljadis Pérez Urriola interpone Recurso de Revisión contra la Sentencia N°251 de 27 de octubre de 1992, en el Proceso Ordinario interpuesto por Samuel Gaitán Lewis vs Transportes Pueblo Nuevo, S.A.). R.J. de octubre de 1994, Pág. 222.

Artículo 86. Cuando la existencia de una sociedad anónima termine por vencimiento del período de su duración, o por disolución, los directores actuarán como Fiduciarios de la sociedad con facultades para arreglar sus asuntos, cobrar sus créditos, vender y traspasar sus bienes de todas clases, dividir sus bienes entre sus accionistas, una vez pagadas las deudas de la sociedad; y además tendrán facultad para iniciar procedimientos judiciales en nombre de la sociedad con respecto a sus créditos y bienes, y para representarla en los procedimientos que se inicien contra ella.

JURISPRUDENCIA. Liquidación de Sociedad Anónima / Directivo-poder. *Es idóneo el poder otorgado por la persona que tiene la calidad de Director Fiduciario de la sociedad anónima en estado de liquidación.*

“Si el Incidente tiene como propósito que se decrete la nulidad de lo actuado por falta de la legitimación adjetiva debe señalarse que, en efecto, la doctrina reconoce que la ilegitimidad de la personería adjetiva ocurre, entre otros casos, cuando la persona jurídica comparece al proceso mediante un representante que no ostenta dicha condición y en ese orden de ideas el numeral 3 del artículo 733 (722) del Código Judicial señala como causa de nulidad procesal la falta de legitimación. Por tanto, se hace necesario establecer si la señora Dania Araceli Meléndez ostenta o no la calidad de representante legal de la sociedad denominada, Hacienda San Rafael, S.A.

Partiendo de la premisa que dicha Sociedad está disuelta tal como consta en la certificación a fojas 8 del expediente, y tomando en consideración que se trata de una sociedad anónima, es aplicable el artículo 86 de la Ley 32 de 1927 sobre sociedades anónimas, según el cual, en caso de terminación de una sociedad anónima, los directores de dicha sociedad, actuarán como fiduciarios de la sociedad, con fines específicos, entre los cuales se encuentra de representar a la sociedad en los procedimientos que se inicien contra ella.” (Sentencia de 30 de septiembre de 1996, Primer Tribunal Superior de Justicia. Incidente de Impugnación de Poder presentado por la parte actora dentro del Proceso Ordinario de Prescripción Adquisitiva de Dominio interpuesto por Artemio Acevedo Cedeño vs Hacienda San Rafael, S.A.). No fue publicado en el Registro Judicial.

JURISPRUDENCIA. Liquidación de Sociedad Anónima / Director Fiduciario. *La sociedad anónima en estado de liquidación constituye un “Fideicomiso Implícito”, y por consiguiente los Directores no pueden ser separados, sino se sigue los procedimientos para separar a un Fiduciario.*

“b) Al haberse declarado disuelta y en estado de liquidación, pues, la sociedad “Asociación Inter-Americana de Préstamos y Construcciones, S.A.”, sus directores vinieron a ser, automáticamente, como resultado de esos actos, Fiduciarios de la misma y, consiguientemente, sus representantes legales, de conformidad con lo que disponen los artículos 85 y 86 de la Ley 32 de 1927. Y al ser sus Fiduciarios, como consecuencia del fideicomiso legal o implícito que crea el segundo de los artículos mencionados, no podían ser separados de sus cargos sino por las causas que taxativamente enumera el artículo 31 de la Ley 17 de 1941, y únicamente podían ser removidos por un Juez competente, de acuerdo con la misma ley. Explicaremos más ampliamente éste ángulo del problema.

Frente al fideicomiso expreso, que es aquel que se constituye por voluntad de las personas que lo otorgan, existe el fideicomiso legal o implícito, que nace por ministerio de la ley, esto es, como consecuencia del orden jurídico. La Ley 32 de 1927 consagra en su artículo 35 el primero de los dos tipos nombrados cuando estatuye que “uno o más tenedores de acciones podrán convenir por escrito en traspasar sus acciones a uno o más Fiduciarios con el fin de conferirles el derecho de votar en nombre y lugar del dueño, por un período determinado y de acuerdo con las condiciones indicadas en el convenio”.

Mientras lo anterior es el caso que presenta el expresado artículo 35 de la citada ley, el artículo 86 de la misma consagra, en cambio, un fideicomiso no expreso o legal, en el cual concurren los tres elementos del fideicomiso, a saber, fideicomitente, fiduciario y fideicomisario, así: el fideicomitente lo es la propia ley; el fiduciario, el director que resulte investido con tal carácter por disponerlo así el precepto legal en referencia, y el fideicomisario o beneficiario el acreedor de la sociedad. Resultan pertinentes para una mejor ilustración de lo que se viene exponiendo, los conceptos del eminente tratadista Oscar Rabasa, que aparecen en su obra intitulada “El Derecho Angloamericano”, y que dicen así:

“Al lado de los fideicomisos expresos, esto es, de los que se constituyen por una declaración explícita de las personas que los otorgan, acabados de exponer, el derecho angloamericano ha formado, además, los fideicomisos implícitos, creados en virtud de una presunción establecida por la ley no sólo en ausencia de una intención manifestada claramente por las partes, sino aún contra su voluntad, en varios casos; pues el objeto de estos fideicomisos presuntivos o impuestos por ministerio de la ley es el de interpretar correctamente la voluntad de las partes o bien rectificar actos ilícitos, perjudiciales para los legítimos dueños de un derecho o de una propiedad. Por lo demás, la distinción entre ambas categorías de fideicomiso es meramente formal, ya que en su esencia y efectos que producen ambos se rigen por los mismos principios normativos; pero la distinción entre los fideicomisos expresos y los implícitos es, en cambio, importante, porque las formalidades que la ley exige para la validez de ciertos actos jurídicos, especialmente las relativas a que deben consignarse por escrito, requerida por el ‘Estatuto sobre Fraudes’ antes citado, sólo se aplican a la primera clase de fideicomisos, y no a la segunda, naturalmente, desde el momento en que estos últimos son fideicomisos impuestos por ministerio de la ley”. (Tomado de “EL DERECHO ANGLOAMERICANO”. Estudio Expositivo y Comparado del “Common Law”. OSCAR RABASA. Fondo de Cultura Económica. Páginas 316 - 317. 1944).”

(Sentencia de 8 de mayo de 1961. Sala Civil, Corte Suprema de Justicia. Roy Phillipps Portillo, apela contra Auto del Director General del Registro Público de 13 de enero de 1961 como apoderado de Esteban Ruiz Ordóñez). No fue publicado en la Gaceta Oficial.

Artículo 87. En el caso del artículo anterior los Directores serán conjunta e individualmente responsables por las deudas de la sociedad, pero solamente hasta el importe de los bienes y fondos cuya tenencia y manejo hubieren adquirido.

Artículo 88. Dichos directores están autorizados para dedicar fondos y bienes de la sociedad al pago de una razonable compensación por sus servicios y podrán llenar cualquier vacante que ocurra en su número.

Artículo 89. Los directores, cuando actúen como Fiduciarios conforme a lo dispuesto en los artículos 86, 87 y 88, adoptarán sus decisiones por mayoría de votos.

JURISPRUDENCIA Liquidación / Junta de Accionistas. *No es inscribible en el Registro Público un acta de la Junta de Accionistas, o un acta de Junta Directiva, pues estos organismos en la etapa de liquidación han dejado de funcionar.*

“En cuanto al primer fundamento de la resolución recurrida, la Corte advierte que la legislación especial sobre sociedades anónimas establece que la sociedad disuelta y en liquidación continuará vigente, por el término de tres años, sólo con fines específicos, como los de iniciar los procedimientos especiales que considere convenientes, defender sus intereses como demandada, arreglar sus asuntos, traspasar y enajenar sus bienes y dividir su capital de la sociedad, sin que en ningún caso pueda continuar los negocios para los cuales fue constituida. También que en esta etapa sus Directores actuarán como fiduciarios de la misma, para los propósitos expresados, siendo individual y conjuntamente responsables por sus deudas, hasta el importe de los bienes cuya tendencia y manejo adquieran, con derecho a llenar la vacante que ocurra en su número, y actuando en todo, mediante, decisiones adoptadas por mayoría de votos. Así lo dispone la ley 32 de 1927 en sus artículos 85, 86, 87, 88 y 89.

En consecuencia, la Corte debe compartir la posición del Registro Público, pues el documento que se le presentó, para inscripción, no encuadra dentro de las facultades de los directores liquidadores, dado que sus disposiciones van más allá de las especiales señaladas en las normas antes citadas de la Ley 32 de 1927, como lo son la revocatoria de acuerdos adoptados en las asambleas generales celebradas el 4 y 18 de septiembre de 1984, es decir, en fechas anteriores a la disolución de la sociedad.

Por tanto, para el caso ciertamente resulta aplicable el precedente sentado por esta Sala en su fallo del 8 de mayo de 1961, independientemente de que la Ley 17 de 1941, sobre fideicomiso, haya sido derogada y reemplazada por Ley 1 de 1984, pues no se trata de la asimilación de la institución del fideicomiso a la de la liquidación de sociedad anónima, sino de amoldar la actividad de los Directores, fiduciarios por mandato de la Ley 32 de 1927, a sus precisos términos legales” (Sentencia de 25 de marzo de 1985, Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia. Apelación interpuesta por Keulun Corp. contra la Resolución de 11 de enero de 1985, de la Dirección General del Registro Público). R.J. de marzo de 1985, Pág. 3.

Sección Décima **De las Sociedades Anónimas Extranjeras**

Artículo 90. Una sociedad anónima extranjera podrá tener oficinas o agencias y hacer negocios dentro de la República, después de haber presentado al Registro Mercantil para su inscripción los siguientes documentos:

1. Escritura de protocolización del pacto social;
2. Copia del último balance acompañado de una declaración de la parte del capital social que se utiliza o que se propone utilizar en negocios de la República;
3. Certificado de estar constituida y autorizada con arreglo a las leyes del país respectivo, expedido y autenticado por el Cónsul de la República en ese país; y en su defecto por el de una nación amiga.

¹**Artículo 91.** Las sociedades anónimas extranjeras que actúen dentro de la República y que no hayan cumplido con los requisitos de esta ley no podrán iniciar procedimientos judiciales o de otra clase ante los tribunales o autoridades de la República, pero podrán ser demandadas en toda clase de juicios ante las autoridades judiciales o administrativas, y además tendrán que pagar una multa hasta de cinco mil balboas que será impuesta por la Secretaría de Hacienda y Tesoro.

JURISPRUDENCIA. Sociedad extranjera. *No se infringe el debido proceso al otorgarle una medida cautelar a una sociedad extranjera no inscrita en Panamá, dado que la jueza cumplió con los requisitos del secuestro.*

A fin de determinar si le asiste la razón al Recurrente o no, debemos analizar la Ley 32 de 16 de marzo de 1927, por el cual se regulan las Sociedades Anónimas, de manera específica la Sección X, que hace alusión a las Sociedades Anónimas Extranjeras, artículo 91, por ser la base de los alegatos del Amparista.

En ese sentido, el artículo 91 de la referida Ley, dispone lo siguiente:

“Artículo 91...

De la cláusula anterior se advierte que existen dos supuestos o lugares, donde se pueden realizar las tareas objeto del contrato, a saber:

1. Dentro de los parámetros de Globalcash, ubicada en la República de Costa Rica y en las instalaciones de Bannorth en la República de Panamá o;
2. En el lugar que se estime pertinente; es decir en cualquier parte del mundo, lo que significa que los trabajos se podían realizar fuera de la República de Panamá, lo cual es una consecuencia lógica del tipo de servicios contratados, si tomamos en cuenta que por la especialidad de la materia, consistente en una plataforma tecnológica, tal trabajo podía realizarse fuera de la República de Panamá.

El amparista no logra acreditar que la empresa Globalcash, S.A. estaba actuando dentro de la República de Panamá, pues el único hecho cierto es que se celebró un contrato de prestación de servicios profesionales para el desarrollo de una plataforma tecnológica, entre una sociedad nacional y otra extranjera, lo cual es completamente válido conforme a la Ley de Sociedad Anónimas.

Tal como lo explico el Tribunal A Quo, la Juez Decimoquinta de Circuito Civil del Primer Circuito Judicial de Panamá, luego de haberse cumplido con los requisitos previstos en el artículo 531 del Código Judicial, se procede a decretar la Medida Cautelar de Secuestro promovida por la Sociedad Globalcash de Costa Rica, en contra de Lorenzo Lenin Galván Nino, Lidio Albino Rancharan y Grupo Bannorth, S.A., motivo por el cual el Tribunal no tenía por qué conocer los hechos de la demanda, ni el domicilio de la partes, ni el tipo de actividad a la cual se dedicaba; máxime cuando la solicitud de Secuestro fue acompañada de la certificación apostillada de la personería jurídica de la empresa Global Cash y se afianzo por los posibles daños y perjuicios (fojas 48-49).

Lo anterior significa que, la Juez Decimoquinta de Circuito Civil del Primer Circuito Judicial de Panamá actuó en cumplimiento de la Constitución y la Ley, pues de rehusarse, omitir o retardar el trámite a una solicitud de Medida Cautelar que cumplía con los requisitos de Ley, incurriría en el tipo penal de Infracción de Deberes de los Servidores Públicos.

Tampoco puede el Pleno de la Corte Suprema de Justicia pasar por alto que luego de decretado el Secuestro, la parte secuestrante presentó un memorial en el que se indicaba al Tribunal que se había presentado la solicitud de Arbitraje en Derecho, en razón de las cláusulas 15.3 y 16 del referido Contrato de Prestación de Servicios Profesionales, acompañada de la certificación de la Secretaria del Centro de Conciliación y Arbitraje de Panamá, motivo por el cual la Juez de Circuito Civil declino la competencia, mediante Auto No. 1591 de 28 de noviembre de 2009 (fojas 36 y 43).

Llama la atención el hecho que en las copias aportadas por la Amparista hacen falta las páginas 11 y 13 del Contrato de Servicios Profesionales, motivo por el cual se desconoce si el Secuestro habría sido solicitado con el propósito de asegurar los resultados del Proceso Arbitral y si tal aspecto estaba consagrado de manera expresa en el referido Contrato.

Antes de concluir el examen legal de rigor, no podemos obviar que la Amparista presentó contra el Auto de Medida Cautelar, cuatro Incidentes, dos por el Levantamiento de la Medida Cautelar, uno por Falta de Competencia y otro, por Insuficiencia de la Caución, estos dos últimos Incidentes estaban pendientes de resolver para la fecha en que se presentó la Acción de Amparo, lo cual demuestra que Bannorth S.A. nunca se encontró en estado de indefensión y que la Amparista no agotó los Recursos previstos en la Ley.” (Sentencia del Pleno de la Corte Suprema de Justicia de 9 de agosto de 2011, dentro de proceso de amparo de garantías interpuesto por Grupo Bannorth, S.A. en contra de la Juez Decimoquinta de Circuito Civil). R.J. de septiembre de 2011, pág. 21.

JURISPRUDENCIA. Sociedad anónima extranjera / Demanda – Representación legal. *La demanda en contra de una sociedad anónima extranjera debe acreditar la existencia de la sociedad y quien es su representante legal.*

¹ Mediante sentencia de 19 de noviembre de 1965, el Pleno de la Corte Suprema de Justicia declaró este Artículo Constitucional (Jurisprudencia Constitucional, Tomo I, Universidad de Panamá, 1967, Pág. 520).

“Si la Sociedad demandada no figura inscrita en el Registro Público, ni tenga apoderado o agentes constituido en la forma que prescribe el Artículo 600 del Código Judicial, la parte demandante deberá acreditar, no sólo la existencia de la sociedad, sino también quién es la persona que la representa, mediante certificado expedido por la autoridad competente y debidamente autenticada por el funcionario consular o diplomático.

En este caso, la parte actora ha cumplido parcialmente con el supuesto enunciado en la norma comentada, ya que prueba la existencia de la Sociedad, mas no quién ostenta la representación, lo que debió advertirse antes de admitir la demanda o antes de proceder a emplazar a una persona de la cual no se tiene la certeza que efectivamente sea el representante legal.

Al permitir el emplazamiento en esas condiciones, abre la posibilidad para que se produzca la nulidad por falta de emplazamiento de las personas que deban ser citadas como parte, aunque no sean determinada (por ejemplo, cuando se demanda un suceso testada o intestada); por ello, el Artículo 600, establece que las sociedades o corporaciones extranjeras deben otorgar el poder ante un Notario, con arreglo a las leyes del lugar, en el que harán constar acerca de la persona o personas que tengan la facultad para representar a la respectiva sociedad o corporación (documento que será protocolizado en una Notaría de Circuito e inscrito en el Registro Público). Para cualquier proceso, este aspecto es de vital importancia; primero, porque en el caso que la sociedad extranjera figure como parte actora, el Tribunal precisa conocer que la persona que otorga el Poder está facultada o legitimada para otorgarlo; o, en el caso que sea demandada, para determinar a la persona a quien debe darle el respectivo traslado de la demanda o emplazar como representante legal en caso que se desconozca el paradero”. (Sentencia de 23 de agosto de 2004. Primer Tribunal Superior Civil. Fruti and Vegetables Export Company, S.A. contra Hapco Farms Inc.)

JURISPRUDENCIA. Sociedad Extranjera / Poder. *La sociedad extranjera que otorga poder judicial, debe acompañar prueba de su existencia y representación judicial.*

“Sobre la imputada ilegitimidad de personería, tómese en cuenta que conforme el artículo 626 (615) del Código Judicial, se considera constituido apoderado judicial, sin necesidad de nuevo poder, el que haya sido constituido apoderado en cualquier asunto o proceso administrativo o policivo, si éste continúa, recurre o demanda ante la vía jurisdiccional. Y esto es lo que ha sucedido en los autos. Además, en la Secretaría General de la Corte Suprema de Justicia está registrado el cambio de nombre de la firma Arosemena, Noriega y Castro, por Arosemena, Noriega y Contreras.

Con referencia a la ausencia en los autos del pacto social que acredite la representación legal de **Esprit De Corp.**, tenemos que observar que la Sala ha manifestado en ocasiones anteriores, como requisito esencial de la demanda, que el poder otorgado por la sociedad extranjera deba venir acompañado de la comprobación de la existencia y representación legal de la misma.

Así, mediante Auto de 5 de diciembre de 1980 dictado en la demanda propuesta por la misma apoderada judicial de la parte demandante en el presente proceso, en representación de la sociedad Consolidated Textiles, Ltd., para que se declarara nulo por ilegal el Resuelto No.523 de 14 de diciembre de 1978, dictado por el Ministerio de Comercio e Industrias y para que se hicieran otras declaraciones esta Sala indicó que el secretario de una sociedad, “mediante una manifestación o autenticación personal, no puede suplir las exigencias legales necesarias para determinar la existencia legal de la sociedad que representa “y que la aportación de la prueba de la existencia y representación legal de la sociedad es imprescindible como requisito una sociedad”. (AROSEMENA, Roy y TROYANO, José. *Jurisprudencia Contenciosa Administrativa, 1971-1985*. Litografía e Imprenta LIL, S.A., Panamá, 1987, p.249).

En autos no consta que la sociedad demandante **Esprit De Corp.**, haya probado su existencia legal y observa la Sala que la sociedad demandante **Skyhawks, S.A.**, tampoco ha presentado prueba de su existencia legal, por lo que la providencia apelada debe revocarse y en su lugar declararse inadmisibles la demanda.” (Sentencia de 21 de enero de 1992, Sala Tercera, Corte Suprema de Justicia. Demanda Contencioso Administrativo de Plena Jurisdicción, interpuesta por la sociedad **Skyhawks, S.A.**, y **Esprit De Corp.**, para que se declare nula, por ilegal, la Resolución N° 208 de 5 de diciembre de 1988, dictada por la Directora General de comercio Interior y, la Resolución N° 90 de 28 de agosto de 1989, dictada por el Ministro de Comercio e Industrias, y para que se hagan otras declaraciones). R.J. de enero de 1992, Pág. 69.

Artículo 92. Las sociedades extranjeras inscritas en el Registro Mercantil con arreglo a esta ley deben presentar para su inscripción en el Registro Mercantil las modificaciones de su pacto social, y los instrumentos de consolidación y disolución que las afecten.

Sección Undécima **Disposiciones Varias**

Artículo 93. Las sociedades anónimas nacionales o extranjeras que a la vigencia de esta Ley estén establecidas en la República o tengan en ella agencias o sucursales se registrarán en cuanto al contrato social por sus escrituras de fundación, por sus estatutos y por las leyes vigentes al tiempo de su fundación o de su establecimiento en la República, según el caso.

Artículo 94. Las sociedades anónimas nacionales constituidas antes de la vigencia de esta ley podrán en cualquier tiempo regirse por las disposiciones de la misma, para lo cual será necesario que hagan constar este hecho en resolución adoptada por los accionistas que deberá ser inscrita en el Registro Público.

Los accionistas de sociedades nacionales actualmente disueltas pero no liquidadas, pueden, para los efectos de la liquidación, acogerse a las disposiciones contenidas en este artículo, siempre que así lo resuelva un número de accionistas no menor que el que exigían sus estatutos para acordar la disolución de la sociedad antes del vencimiento del plazo fijado para la existencia de la misma.

Artículo 95. Quedan derogadas todas las disposiciones hoy vigentes relativas a las sociedades anónimas.

Artículo 96. Esta ley comenzará a regir a partir del día 12 de abril de mil novecientos veintisiete.

Dada en Panamá, a los veintitrés días del mes de febrero de mil novecientos veintisiete.

COMUNÍQUESE Y PUBLÍQUESE