

346.04
L864a
F. J. cs.

093166

UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR

Σ 3

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES

Las Acciones Preferidas

TESIS DOCTORAL

PRESENTADA POR

Ezequiel López Cortez

PARA OPTAR AL TITULO DE

DOCTOR

EN

JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES



UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES

AUTORIDADES UNIVERSITARIAS

RECTOR: ING. SALVADOR ENRIQUE JOVEL
SECRETARIO GENERAL DR. ROFAEL ANTONIO OVIDIO VILLATORO
FISCAL GENERAL: DR. MANUEL ANTONIO RAMIREZ
DECANO DE LA FACULTAD DE JURISPRUDENCIA
Y CIENCIAS SOCIALES DR. MARIO SAMAYOA
SECRETARIO DE LA FACULTAD DE
JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES DR. EDMUNDO JOSE ADALBERTO AYALA
MORENO.

EXAMENES GENERALES PRIVADOS

TRIBUNALES EXAMINADORES

MATERIAS CIVILES, PENALES Y MERCANTILES

Dr. JORGE ALBERTO BARRIERE
Dr. JORGE EDUARDO TENORIO
Dr. ADOLFO MUÑOZ ALFARO

CIENCIAS SOCIALES, CONSTITUCION Y LEGISLACION LABORAL

Dr. MARIO SAMAYOA
Dr. CARLOS RODRIGUEZ
Dr. JOSE EDUARDO TOMASINO HURTADO

MATERIAS PROCESALES Y LEYES ADMINISTRATIVAS

Dr. OSCAR MOLINA
Dr. RENE QUIÑONEZ QUEZADA
Dr. ISMAEL CASTILLO PANAMEÑO

ASESOR DE TESIS

DR. JACINTO HUMBERTO COTO ALFARO

TRIBUNAL CALIFICADOR DE TESIS

PRESIDENTE:	Dr. ROMAN GILBERTO ZUNIGA VELIS
PRIMER VOCAL:	Dr. JORGE ARMANDO ANGEL CALDERON
SEGUNDO VOCAL:	Dr. JULIO ENRIQUE AGOSTA

I N D I C E

LAS ACCIONES PREFERIDAS

CAPITULO I

1.	ORIGEN Y DESARROLLO	Pág. 1
2.	CONCEPTO	Pág. 6
3.	OBJETO DE LAS ACCIONES PREFERIDAS	Pág. 8
4.	CLASIFICACION DE LAS ACCIONES PREFERIDAS.....	Pág. 10

CAPITULO II

1.	CONTENIDO DE LOS TITULOS DE LAS ACCIONES PREFERIDAS.....	Pág. 26
2.	PLAZO DE EMISION DE LAS ACCIONES PREFERIDAS	Pág. 35
3.	RECURSO EN CASO DE INCUMPLIMIENTO DEL PLAZO DE EMISION.....	Pág. 37
4.	REPOSICION DE ACCIONES PREFERIDAS.....	Pág. 39
	Justificación de la existencia de las acciones preferidas..	Pág. 43
	Discusión acerca de si el tenedor de acciones preferidas tiene calidad de socio.....	Pág. 45

CAPITULO III

	EQUIPARACION DE LAS ACCIONES PREFERIDAS A LAS ORDINARIAS.-	Pág. 48
--	--	---------

CAPITULO IV

	DERECHOS DE MINORIAS QUE CONFIERE NUESTRA LEGISLACION A LAS ACCIONES PREFERIDAS	Pág. 53
--	--	---------

CAPITULO V

	CONCLUSIONES.....	Pág. 59
--	-------------------	---------

LAS ACCIONES PREFERIDAS

CAPITULO I

1. ORIGEN Y DESARROLLO.

El origen de las acciones preferidas no es reciente, como pareciera ser a primera vista, por el hecho de que hasta hace poco tiempo se han difundido ampliamente.

Lo cierto es que esta clase de acciones aparecieron según los tratadistas de derecho mercantil en el siglo XVII. Al respecto, el maestro Nicola Gasperoni, indica que en el año 1639 se dió en Holanda un caso de acciones privilegiadas, como también se les denomina doctrinariamente. Agregando que la primera emisión de estas acciones se dió en Italia en 1884. (1).

Lamentablemente para nuestro propósito ningún tratadista profundiza sobre los privilegios que confirieron inicialmente a sus tenedores las acciones preferidas, por lo que tenemos que conformarnos con señalar únicamente la época en que surgieron.

A continuación expondré a grandes rasgos como paulatinamente, este tipo de acciones han sido aceptadas y reguladas expresamente por las diversas legislaciones.

En Alemania aparecen reguladas en los Arts. 185 y 252 Inc. 2º del Código de Comercio Alemán de 1887 que estipulaban al respecto así: Art. 185 "El Contrato Social podrá fijar determinados derechos para ciertas acciones, especialmente en lo que se refiere al reparto de ganancias o de la fortuna, de la Sociedad".

Art. 252 Inc. 2º "Si se emitieren varias clases de acciones, el contrato social podrá determinar la importancia y extensión del voto para cada clase".

(1) Nicola Gasperoni, Las Acciones de las Sociedades Mercantiles. Editorial Revista de Derecho Privado. Madrid, 1950. Pág. 162.

La Ley Francesa de 9 de julio de 1902 fué la primera que expresamente autorizó las acciones de prioridad o preferidas, al decir: "Salvo disposición contraria de los estatutos, la sociedad puede crear acciones de prioridad, investidas del derecho de participar antes que las otras acciones en la repartición de los beneficios, o en la distribución del activo social".

En Panamá, la Ley Nº 32, de 26 de Febrero de 1927, autorizó expresamente y en forma amplia estas acciones, al disponer en su 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".

En Inglaterra se promulga en 1929 la Ley denominada "Companies Act (consolidate) to 1929, cuyos antecedentes se encuentran en los trabajos de la "Comisión Greene" integrada por personalidades de la Banca, Comercio e Industria.

Autorizando el Art. 46 de la citada Ley, las acciones privilegiadas "amortizables" que corresponde a un nuevo género de acciones preferidas de naturaleza similar a las obligaciones o debentures. Reglamentando el Art. 61 de la misma, la supresión del privilegio concedido a una serie de acciones, estableciendo para ello un procedimiento original.

Además de los países citados también regulan las acciones preferidas, Italia, España y otros países Europeos.

Respecto a los países americanos, es muy significativo referirnos a la Sexta Conferencia Internacional Americana, que tuvo lugar en 1928 en la Habana, Cuba, debido a que en la misma, se adoptó una resolución sobre la unificación de las diferentes legislaciones relativa a las Sociedades Anónimas, que comprendía, a las acciones preferidas.

Dicha resolución esencialmente decía: "que reforman su legisla---
ción (refiriéndose a cada uno de los países integrantes de la Unión Pa-
namericana) en el sentido de permitir la organización de sociedades anó-
nimas sin que se expresen ni el valor de su capital, ni el de sus accio-
nes y cuyas acciones puedan estar divididas en diversas categorías con
derechos diferentes respecto a voto y otros actos de gestión y a la par-
ticipación en el haber social y en las ganancias".

Reitero que fué muy significativa la Conferencia mencionada, para
el tema que nos ocupa, pues la recomendación formulada a los países par-
ticipantes no cayó en saco roto sino que fué puesta en práctica por la
mayoría de ellos.

Así vemos, que la República del Brasil mediante Decreto Nº 21, ---
536, de 15 de junio de 1932 aceptó y reglamentó las acciones preferidas,
disponiendo en el Art. 1º Inc. 3º lo siguiente: "Los estatutos podrán -
dejar de conferir a las acciones preferidas alguno o algunos de los de-
rechos reconocidos a las acciones comunes, inclusive el de voto, o de -
conferirlos con restricciones, no pudiendo, sin embargo, impedir a sus
poseedores la fiscalización de los actos de administración o la quiebra
de la sociedad, en los casos previstos por la Ley".

El Inc. 4º del referido Art. 1º dice: "Está vedado el voto plu---
ral".

El Art. 3º del Decreto mencionado dispone: "las acciones preferen-
ciales adquirirán el derecho de voto de que no gozan por los estatutos -
siempre que en el plazo en ellos fijado y nunca superior a tres años, -
dejaren de pagarse los dividendos fijos que les corresponden, conserva-
do ese privilegio hasta que los dividendos vuelvan a ser pagados sino -
fueren acumulativos, o hasta que sean pagados los dividendos acumulati-
vos, o hasta que sean pagados los dividendos acumulativos atrasados".

La legislación Mexicana por medio de la Ley General de Sociedades
Mercantiles de 1934, admitió expresamente las acciones preferidas y las

reguló en el Art. 113 de la citada Ley, que literalmente dice: "No podrán asignarse dividendos a las acciones ordinarias sin que antes se pague a las de voto limitado un dividendo del cinco por ciento. Cuando en algún ejercicio social no haya dividendos o sean inferiores a dicho cinco por ciento, se cubrirá éste en los años siguientes con la prelación indicada. Al hacerse la liquidación de la sociedad, las acciones de voto limitado reembolsarán antes que las ordinarias. En el contrato social podrá pactarse que a las acciones de voto limitado se les fije un dividendo superior al de las acciones ordinarias. Los tenedores de las acciones de voto limitado tendrán los derechos que esta Ley confiere a las minorías para oponerse a las decisiones de las asambleas y para revisar el balance y los libros de la Sociedad".

Chile, a través del Decreto con Fuerza de Ley 251, de 20 de mayo de 1931, reguló con amplitud estas acciones.

En efecto, el Art. 104 del referido Decreto prescribe que: "Las acciones preferidas podrán tener derecho para que, de las utilidades sociales, declaradas por la Asamblea de accionistas y disponibles para dividendos, se les pague preferentemente un interés sobre su valor nominal. Estas acciones podrán también tener derecho a un mayor o menor número de votos en las Asambleas de accionistas, según lo establecieren los estatutos sociales".

El Art. 105 del mismo Decreto dice: "Podrán, asimismo estipularse a favor de estas acciones que si las utilidades líquidas de un ejercicio social no fueren suficientes para pagar en todo o en parte el monto de los intereses estipulados, ellos serán cubiertos preferentemente, sin intereses, con las utilidades líquidas de los ejercicios siguientes que declare la Asamblea de accionistas, como disponibles para dividendos. Además podrá estipularse a su favor que el valor de su aporte e intereses devengados sean pagados preferentemente a las acciones ordinarias en la liquidación de la Sociedad".

Al igual que los anteriores países latinoamericanos, también han aceptado y reorientado las acciones preferidas, Argentina, Colombia, Ecuador, Paraguay y Perú.

En El Salvador las acciones preferidas no aparecían reglamentadas expresamente en el antiguo Código de Comercio, pero tampoco había en dicho cuerpo de leyes prohibición expresa para su existencia. Al contrario se puede sostener que perfectamente se podrían emitir estas acciones con base a lo dispuesto por el Art. 242 Inc. 2º del mencionado Código que decía: "Para modificar los derechos concedidos a cierta clase de acciones, si la modificación les fuere perjudicial, se necesita, además el consentimiento de los accionistas perjudicados".

A partir del actual Código de Comercio que fué promulgado por Decreto Legislativo Nº 671, de fecha 8 de mayo de 1970 y publicado en el Diario Oficial Nº 140, Tomo Nº 228, correspondiente al 31 de julio de 1970 y vigente a partir del 1º de enero de 1971, nuestro legislador regula expresamente la existencia de las acciones preferidas en una Sección Especial denominada: "SECCION C. DE LAS ACCIONES PREFERIDAS". Arts. 159 a 163, comprendida en el CAPITULO VI, que trata de las sociedades de capitales, Libro Primero del mencionado Código, siendo esta regulación muy similar a la legislación mejicana, la cual sirvió de modelo a la Comisión encargada de redactar el Proyecto de Código de Comercio que se encuentra actualmente en vigencia.

Podemos decir que las acciones preferidas han tenido poco a poco un gradual desarrollo y aceptación por las legislaciones de los diferentes países, a tal grado que actualmente están reconocidas explícitamente por casi todos los países de los diversos continentes.

2. CONCEPTO.

"En una acepción jurídica moderna, la palabra "acción" significa, en primer lugar, la parte alícuota del capital social, que representa; en segundo lugar, el conjunto de derechos que le corresponden a esa -- parte; y, finalmente, el título con que los socios hacen valer sus derechos y los transmiten a otros". (2).

Desde nuestro punto de vista, nos interesa la acción en cuanto -- representa el conjunto de derechos que le corresponden a su titular. -- En efecto, si bien, en principio, todos los socios deben gozar de iguales derechos en proporción a sus aportes, esta regla se ve trasgredi--da, cuando las sociedades anónimas emiten dos o más series de acciones a las cuales les atribuyen diferentes derechos. En este caso en que se infringe el principio de la igualdad, aparecen las acciones preferidas preferentes, privilegiadas o de prioridad, a las cuales la sociedad les concede una serie de ventajas mayores a las de las acciones ordina---rias.

La mayoría de los autores dan conceptos de acciones preferidas -- tomando el criterio de enumerar los privilegios que las mismas conce--den a sus titulares. Verbigracia, el tratadista Héctor Alegría nos da el siguiente: "La acción preferida, es aquella que tiene acordada una preferencia patrimonial que puede consistir en: a) Cobro de un divi---dendo fijo siempre que haya utilidades; b) Cobro de un dividendo fijo hasta un porcentaje determinado, y participación en el sobrante de uti--lidades en la misma proporción que las acciones ordinarias; y, c) Cualuquier combinación que sobre las bases de las expuestas signifique acor--dar un derecho a cobro preferencial de las acciones preferidas sobre -- las ordinarias". (3).

(2) Cesare Vivante, Tratado de Derecho Mercantil, Vol. II. Madrid, 1932
Pág. 208.

(3) Héctor Alegría, citada por Martín Arecha y Héctor M. García Cuerva. Sociedades Comerciales. Ediciones De Palma. Buenos Aires. 1973. --
Pág. 303.

En base al criterio enumerativo, es difícil elaborar un concepto de acciones preferidas que comprenda todas las formas y combinaciones - que en la práctica pueden adoptar estas acciones, debido a que las le-- nislaciones que reglamentan a las mismas, no son uniformes en cuanto a los derechos que otorgan; asimismo los Estatutos de las sociedades va-- rían grandemente en los privilegios que confieren; por ello, estimo que es más lógico elaborar un concepto de las acciones preferidas en senti-- do amplio adaptable a todo tipo de legislación.

A mi juicio un concepto adecuado sería el siguiente:

Acciones Preferidas son aquéllas que otorgan a sus titulares una serie de derechos sociales (patrimoniales y/o administrativos) propor-- cionalmente superiores a la cuota del capital social que representan.

Del anterior concepto se deduce que para que existan las acciones preferidas es indispensable que en la Sociedad Anónima se den dos condi ciones:

- a) Emisión de dos o más series de acciones; y,
- b) Que a iguales fracciones del capital social les correspondan - derechos desiguales.

De acuerdo con ese concepto sabremos si estamos o no frente a una acción preferida, analizando los elementos siguientes:

- a) La parte del capital social que representa;
- b) La extensión de los derechos que le corresponden; y,
- c) La proporcionalidad que existe entre el capital invertido en - la acción y los derechos que ella representa.

3. OBJETO DE LAS ACCIONES PREFERIDAS.

El objeto de las acciones preferidas es acreditar la seguridad de la inversión efectuada por el tenedor de dichas acciones; otorgándole una garantía en el sentido de que el dinero que desembolsó al suscribir las, le será reintegrado íntegramente; en contraposición a lo que sucede con las Acciones Ordinarias o Comunes, las cuales en ningún momento le otorgan a su tenedor la certeza de que recobrará parcial o totalmente su inversión.

Por ello el futuro tenedor de acciones preferidas invierte sin temer, sabedor de que, en el peor de los casos, recobrará su capital invertido; por cuanto al liquidarse la sociedad, sus acciones le serán reembolsadas antes que las acciones ordinarias o comunes.

Consecuente con lo anterior, el Legislador al regular las Acciones Preferidas busca proteger la inversión de aquellas personas cuyo deseo, según él, es única y exclusivamente el de invertir y no el de intervenir en la gestión o en la dirección de una Sociedad. Así aparece en la exposición de motivos de la Ley General de Sociedades Mercantiles de México, que en lo pertinente dice: "El motivo que impulsó al Ejecutivo a reglamentar dichas acciones se refiere a las preferidas, fué el de reconocer que para muchas personas la suscripción de una acción no exterioriza el propósito de intervenir en la gestión o en la dirección de una empresa; por lo que para esas personas el voto, salvo en los casos excepcionales que la ley menciona, no ampara ningún interés real que amerite ser protegido. En tales casos lo que debe protegerse es precisamente la seguridad de la inversión dentro de los límites indispensables para que esas mismas personas continúen siendo socios, esto es, continúen vinculadas a la suerte final de la empresa y no se conviertan en simples mutantes. (4).

(4) Rafael De Pina Vara. Elementos de Derecho Mercantil Mexicano. Editorial Porrúa, S.A. 9a. Edición. 1977. Pág 105.

Razonamientos que son en todo aplicables a nuestro derecho positivo, ya que la comisión que elaboró el Proyecto de Código de Comercio, - que actualmente rige en nuestro país, expresamente se remitió a ello en la exposición de motivos del aludido proyecto. En virtud de lo cual el objeto de esta clase de acciones entre nosotros, es garantizar la inversión de los accionistas privilegiados y dicho objeto fué el que animó - al Legislador Salvadoreño a regularlas expresamente, siguiendo el ejemplo del Legislador Mexicano.

4. CLASIFICACION DE LAS ACCIONES PREFERIDAS.

Los tratadistas indican que las acciones preferidas pueden -- clasificarse desde cuatro puntos de vista, así: a) En atención al tipo de privilegios que conceden a sus titulares; b) A la naturaleza del privilegio; c) En cuanto a su creación; y, d) En lo referente a la extinción de tales acciones.

A) Según el tipo de privilegio, las acciones preferidas pueden ser:

- 1.- Acciones de voto privilegiado;
- 2.- Acciones con dividendo prioritario;
- 3.- Acciones reembolsables preferentemente;
- 4.- Acciones con derecho a nombrar mayoría de Directores;
- 5.- Acciones que permiten designar una mayoría de miembros integrantes de la Comisión Liquidadora;
- 6.- Acciones con derecho a suscribir, preferentemente, todo o parte de los aumentos de capital;
- 7.- Acciones con privilegios combinados.

B) Según la naturaleza del privilegio adoptado, se les puede clasificar en:

- 1º) Acciones con privilegios de orden pecuniario; y,
- 2º) Acciones con privilegios de orden administrativo.

Pertenece al primer grupo aquéllas que conceden ventajas de orden económico, ya sea sobre las utilidades sociales, ya sea sobre el capital social.

Al segundo grupo pertenecen aquéllas acciones que permiten una intervención superior en las funciones administrativas de la sociedad.

Las acciones preferidas con privilegios de orden pecuniario admiten la siguiente división:

- a) Acciones preferidas con privilegios de orden pecuniario en el reparto de los beneficios sociales:

- I.- Acciones con dividendo simplemente prioritario;
- II.- Acciones con dividendo fijo;
- III.- Acciones que gozan preferentemente un primer dividendo, igualándose después, a las ordinarias;
- IV.- Acciones con dividendo prioritario acumulativo o recuperable;
- V.- Acciones con privilegio sobre los beneficios, en razón de su valor nominal inferior;
- VI.- Acciones con derecho a un porcentaje mayor en los beneficios sociales.

b) Acciones preferidas con privilegios de orden pecuniario sobre el activo social disponible al liquidarse la sociedad.

- I.- Acciones que gozan del derecho de reembolsarse preferentemente a las ordinarias, del capital nominal que representan;
- II.- Acciones que gozan del derecho de cobrar, contra dicho activo, los dividendos atrasados que se les adeuden, si su privilegio es acumulativo;
- III.- Acciones que pueden gozar del derecho a ser reembolsadas con una prima especial prioritaria.

Las acciones preferidas que confieren privilegios de orden administrativo son:

- I.- Acciones con voto privilegiado;
- II.- Acciones que otorgan derecho para designar mayoría de Directores; Liquidadores.

La práctica de las sociedades anónimas Chilenas es la de equilibrar los derechos preferidos que se conceden a los socios; y si a una serie de acciones preferidas se le permite intervenir preponderantemente en la administración, a la otra serie se le otorgan ventajas de orden pecuniario, para lograr una posición equitativa.

c) En cuanto a su creación o nacimiento de las acciones preferidas se puede distinguir las, así:

- 1º) Acciones preferidas que nacen con el contrato social mismo, o sea al fundarse la sociedad anónima; y,
- 2º) Acciones preferidas que son creadas durante la vida de la sociedad.

d) En cuanto a su extinción, tomando en cuenta la duración del privilegio, las acciones preferidas se dividen en:

- 1º) Acciones con privilegios definitivos, o sea por toda la vida de la sociedad; y,
- 2º) Acciones con privilegios transitorios, sujetos a condición o plazo.

Veamos en que consisten cada una de las formas que adoptan las acciones preferidas según el tipo y naturaleza del privilegio, así como - en cuanto a su época de creación y extinción.

A.- DE ACUERDO AL TIPO DE PRIVILEGIO.

1. Acciones Preferidas de voto privilegiado.

Las acciones de voto privilegiado reciben doctrinariamente una serie de denominaciones tales como: de voto plural, desigual, acumulativo, múltiple, preferencial, superior, mayor, de dirección, de gestión, de control, de protección, de comando, predominante, etc. Se definen - diciendo que son las que en las asambleas de accionistas tienen un derecho de voto superior al de otras acciones, con relación a la cuota del capital social que ellas representan.

Este tipo de acciones confieren a su poseedor un derecho de voto más elevado que el que atribuyen las acciones ordinarias.

En nuestro país no se permite la existencia de estas acciones, ya que nuestro legislador tomó como modelo la legislación mexicana, la

que limita el derecho de voto a las acciones preferidas a las asambleas extraordinarias.

Consecuente con lo anterior, nuestro legislador estableció en el Art. 160 del Código de Comercio el principio general de que cada acción da derecho a un voto en las Juntas Generales de Accionistas y la limitación de voto para las acciones preferidas en idéntica forma a como lo dispone el legislador mexicano.

2. Acciones Preferidas con dividendo prioritario.

Este tipo de acción preferida se explica fácilmente diciendo - que son aquellas acciones que confieren a su poseedor el derecho de obtener un dividendo mayor que las acciones ordinarias. El monto del dividendo variará de una sociedad a otra, ya que queda al arbitrio del órgano designado para fijar los dividendos a las diferentes clases de acciones el que establecerá en cada caso el dividendo que gozarán las acciones preferidas.

El legislador Salvadoreño consciente de la impracticidad de fijar un dividendo prioritario a las acciones preferidas, ha dejado al libre albedrío de las sociedades anónimas la fijación de dichos dividendos para esta clase de acciones, limitando expresamente en el Art. 161 Com., que estas acciones en ningún caso deberán tener un dividendo menor del seis por ciento sobre su valor nominal, o sea que regula el mínimo pero no el máximo del dividendo.

3. Acciones preferidas reembolsables preferentemente.

Estas acciones preferidas consisten en que sus poseedores reciben, en caso de liquidación de la sociedad anónima, el valor de su aportación antes que los accionistas ordinarios. Este privilegio está regulado por el legislador salvadoreño en el Inc. 4º del Art. 161 Com., que literalmente dice: "Al hacer la liquidación de la sociedad, las acciones de voto limitado se reembolsarán antes que las ordinarias".

4. Acciones preferidas con derecho a nombrar mayoría de Directores

El privilegio de estas acciones como su nombre lo dice, estriba en que confieren a sus poseedores el derecho a nombrar la mayoría de los miembros de la Junta Directiva de la Sociedad Anónima. Gracias a este privilegio si una sociedad anónima, tiene por ejemplo, 5 Directores, que es la regla general en la práctica, los titulares de las acciones preferidas están facultados para elegir 3, eligiendo los 2 restantes, los accionistas ordinarios. Este derecho no está regulado en nuestro Código de Comercio, ni lo han puesto en práctica las sociedades anónimas que operan en el país y que emiten estas acciones.

5. Acciones preferidas con derecho para designar mayoría de Liquidadores.

Al disolverse la sociedad anónima debe procederse a designar la comisión liquidadora que se encargará de realizar el activo y pasivo de la sociedad y de proceder a efectuar la partición de los bienes entre los socios, según lo dispuesto en el contrato social.

El liquidador es también un mandatario de la sociedad y sus funciones, jurídicamente hablando, son idénticas a las de los administradores y representarán a la sociedad tanto ante los terceros, como ante los socios mismos, al mismo tiempo que están facultados para dirigir los negocios sociales pendientes y demás atribuciones que les señala expresamente el Art. 332 Com.

Se comprende fácilmente que los socios estarán bastante interesados en designar liquidadores de su confianza, que cumplan su cometido con honradez y al mismo tiempo cautelando sus oportes, y también, sus preferencias sobre el activo repartible.

Por la importancia y trascendencia de la función que desempeñarán los liquidadores, se advierte el valor que tienen las acciones preferidas que gozan del privilegio de designar la mayoría de liquidadores, ya que infunden confianza entre los inversionistas.

Entre nosotros este tipo de acciones preferidas no ha sido adoptado aún, riniendo lo relativo a la designación de los mismos por lo dispuesto en el pacto social de cada sociedad anónima y en su defecto, se hará por acuerdo de los socios y en el mismo acto en que se acuerde o se reconozca la disolución, tal como lo ordena el Art. 328 Com.

Considero que esta modalidad de acciones preferidas pueden ser -- emitidas por las sociedades anónimas de nuestro país ya que no hay disposición alguna que expresamente lo prohíba.

La Sociedad Comercial Euscatlán, Sociedad Anónima de Capital Variable, que es una de las sociedades existentes en nuestro país que han emitido acciones preferidas, no comprende este privilegio a dichas acciones, limitándose a señalar en la cláusula trigésima cuarta de su pacto social que la Junta General Extraordinaria nombrará dos o más liquidadores y les asignará sus correspondientes emolumentos.

6. Acciones preferidas con derecho preferente para suscribir las acciones nuevas en los aumentos de capital.

La Sociedad Anónima, al proceder a aumentar su capital, emitiendo acciones nuevas, puede ofrecerlas al público, o reservarlas para los antiguos accionistas, a fin de compensarles la depreciación que, como resultado de la nueva emisión, experimentarán las acciones antiguas.

El legislador establece el derecho de suscripción preferente -- para todos los accionistas en el Art. 157 Com., salvo que el pacto social se disponga otra cosa.

Según mi opinión, este privilegio es aplicable tanto a los accionistas ordinarios como a los preferidos, deslindándose o diferenciándose que su ejercicio se limite a que el accionista ordinario podrá tener el derecho preferente de suscribir las acciones nuevas ordinarias -- pero no preferidas, y el accionista preferido, sólo podrá suscribir con preferencia las nuevas acciones preferidas y esto debe ser así pues de lo contrario se reunirían o confundirían en una sola persona la calidad

de socio ordinario y preferido al mismo tiempo, lo cual no es lógico.

Las ventajas que confieren a sus titulares este tipo de acciones son las siguientes:

a) Los pone a cubierto de los peligros consiguientes a todo aumento de capital y principalmente de la disminución del valor de las acciones antiguas, la cual compensan con la adquisición de las nuevas que les proporcionan de inmediato utilidades;

b) Evita la posibilidad que las nuevas emisiones caigan en manos de competidores comerciales o industriales, de manera que éstos llegaran a dominar en la Sociedad y que, en consecuencia, se produzcan variaciones en la dirección de la sociedad por la formación de nuevas mayorías, gracias a los votos que confieren las nuevas acciones.

c) La nueva suscripción, significará una magnífica inversión de capital.

7. Acciones preferidas con privilegios combinados.

Esta clase de acciones preferidas, como su nombre lo indica, - anclutina para sus titulares, varios de los privilegios antes mencionados, tales como: Voto privilegiado, dividendo prioritario, reembolso preferente, etc.

En nuestro país es permitido la existencia de las acciones preferidas con privilegios combinados, pero en ningún caso podrán gozar de voto privilegiado por prohibirlo expresamente nuestro legislador.

8) SEGUN LA NATURALEZA DEL PRIVILEGIO.

ACCIONES CON PRIVILEGIOS DE ORDEN PREFERENCIAL EN EL REPARTO DE LOS BENEFICIOS SOCIALES.

a) Acciones preferidas con dividendo simplemente prioritario.

Cuando existen esta modalidad de acciones preferidas en la sociedad anónima, se procede a retirar, primeramente de los beneficios sociales la cantidad necesaria para distribuir entre las acciones privilegiadas o preferidas, un dividendo fijo determinado en los estatutos (su

ponamos un 7% al año sobre su valor nominal); hecha esta operación, y si los beneficios o utilidades lo permiten, se distribuye a las acciones ordinarias un dividendo igual al que le correspondió a las preferidas; finalmente, si queda un saldo, se reparte entre todas las acciones, sin distinción ni preferencia.

Esta modalidad permite que las dos series de acciones participen de una porción igual en el reparto de utilidades, o sea que ambas tienen iguales derechos; pero, estos derechos son ejecutados sucesivamente y no simultáneamente, en lo que concierne al primer reparto de dividendos si las utilidades permiten un segundo reparto de dividendos, entonces la igualdad entre acciones preferidas y ordinarias es perfecta. Para que opere el privilegio de las acciones preferidas en este caso, es necesario que los dividendos correspondientes al primer reparto, únicamente cubran completamente la tasa de estas acciones pero que no alcancen para las ordinarias.

b) Acciones preferidas que ganan solamente un dividendo fijo.

Esta modalidad de las acciones preferidas consisten en que la sociedad les reconoce a la serie de que forman parte el derecho preferente a un dividendo fijo determinado, que equivalga a un tanto por ciento anual sobre su valor nominal (supongamos un 8%), y que deberá pagárseles, por tanto con anterioridad a todo reparto a las acciones ordinarias, pero, estableciéndose que el excedente de las utilidades será distribuido exclusivamente entre las acciones ordinarias.

En nuestro país ha sido adoptado esta modalidad de acciones preferidas por la Sociedad METROCENTRO, SOCIEDAD ANONIMA DE CAPITAL VARIABLE, y expresamente dispone en la cláusula sexta de su pacto social que: "Las Acciones Preferidas tendrán únicamente derecho al dividendo que se les haya fijado en la respectiva emisión, de manera que una vez pagado, si hubiere utilidades restantes y cualquiera que sea su cantidad, corresponderán exclusivamente a las acciones comunes".

c) Acciones Preferidas que gozan preferentemente un primer dividendo igualándose, después a las ordinarias.

La modalidad de estas acciones estriba en que gozan u obtienen un dividendo fijo, determinado en los estatutos (supongamos un 7% anual sobre su valor nominal); efectuado este reparto, el excedente de las utilidades si las hay, se distribuye por partes iguales entre todas las acciones, ordinarias y privilegiadas.

En este caso, el privilegio es más pronunciado en favor de las preferidas; pues, siempre obtendrán un dividendo superior al que se les distribuye a las ordinarias.

d) Acciones Preferidas con dividendo prioritario acumulativo o recuperable.

Este tipo de acciones consisten en que aseguran a sus titulares el pago de sus dividendos en los casos que los ejercicios no arrojen utilidades, pues dichos dividendos deben serles pagados preferentemente de las ganancias que se obtengan en los años próximos siguientes, es decir que los dividendos no satisfechos se van trasladando por acumulación a los ejercicios posteriores, de tal manera que el accionista preferido pueda ir recuperándolos en los ejercicios que dejen utilidades.

Su utilidad principal, consiste, precisamente, en la seguridad de que el titular de la acción, obtendrá finalmente su dividendo.

Esta modalidad de acciones preferidas también han sido adoptadas entre nosotros y es de observancia obligatoria para las Sociedades que emitan esta clase de acciones garantizar a las mismas el pago de sus dividendos.

Al respecto el Art. 161 Com., establece que cuando en algún ejercicio social no se fijan dividendos a las acciones preferidas, o los señalados sean inferiores al seis por ciento sobre su valor nominal,

se cubrirá éste, o la diferencia, en los años siguientes con prelación a las ordinarias.

La Sociedad METROCENTRO, SOCIEDAD ANONIMA DE CAPITAL VARIABLE, contempla las acciones preferidas de dividendo acumulativo, al establecer en la cláusula sexta de su pacto social, lo siguiente: "Si en un -- ejercicio social no hay repartos de dividendos, o éstos son inferiores a lo asignado a la acción preferida, éste, o la diferencia será acumulativo, cubriéndose en los años subsiguientes con la prelación indicada".

e) Acciones preferidas con privilegio sobre los beneficios, en razón de su valor nominal inferior.

El privilegio de estas acciones, resulta del hecho de que entran a gozar de los mismos derechos que las acciones de mayor valor nominal. Al consignar el privilegio, se dispone en los estatutos de la sociedad que, sin perjuicio de su distinto valor nominal, todas las acciones gozarán de igual derecho en el reparto de los dividendos, tomándose "acción por acción", o sea, considerando a todas las acciones como si fueren iguales.

Realmente, no existe, propiamente hablando, una preferencia en el reparto de las utilidades, pero sí existe un privilegio por cuanto a distintas proporciones de capital social le van a corresponder idénticos dividendos. Por Ejemplo: una acción de un valor de cien colones y otra de cincuenta colones, obtendrán un igual dividendo de diez colones por acción.

f) Acciones preferidas con derecho a un porcentaje mayor en -- los beneficios sociales.

De acuerdo a esta modalidad, la sociedad atribuye a la serie correspondiente a las acciones preferidas un tanto por ciento mayor en los dividendos que se van a repartir, de tal manera que les tocará a -- sus titulares o accionistas preferidos, por ejemplo, el 70% de las utilidades y a los de la serie ordinaria el resto.

En este caso no existe un dividendo fijo, ni tampoco preferencia, sólo existe un privilegio en cuanto las acciones preferidas van a percibir mayor cantidad que las ordinarias.

ACCIONES CON PRIVILEGIOS DE ORDEN SECUNDARIO SOBRE EL ACTIVO SOCIAL AL LIQUIDARSE LA SOCIEDAD.

- a) Acciones preferidas que gozan del derecho de reembolsarse preferentemente a las ordinarias, del capital nominal que representan.

Esta modalidad de acciones preferidas ya fué explicada anteriormente por lo que nos remitimos a lo dicho respecto a ellas.

- b) Acciones preferidas que gozan del derecho de cobrar contra el activo social, los dividendos atrasados que se les adeuden, si su privilegio es acumulativo.

Esta variedad de acciones preferidas le otorgan a su titular el derecho de cobrar los dividendos adeudados del activo social líquido cuando su privilegio es acumulativo. Para que opere este privilegio se requiere que expresamente conste en el pacto social, pues de lo contrario serán consideradas como ordinarias al liquidarse la sociedad y no habrá obligación alguna de pagarles los dividendos atrasados.

Esta modalidad de acciones preferidas no es muy aconsejable pues se puede presentar el caso que la acumulación de dividendos, lleve a aumentar en tal forma, que observe por entero el activo repartible, perjudicándose a las acciones ordinarias que verían desaparecer uno de sus derechos esenciales.

- c) Acciones preferidas que gozan del derecho de ser reembolsadas con una prima especial prioritaria.

Este último privilegio que pueden adoptar las acciones preferidas consiste en que pueden gozar del derecho a una prima, que debe ser-

les pagada preferentemente, al momento de efectuarse el reembolso de -- esas acciones. Por ejemplo, se estipula que las acciones preferidas que tienen un valor nominal de cien colones, serán reembolsadas preferentemente considerándolas como de un valor nominal de quinientos colones ganando en esa forma, cada acción, preferida, una prima de reembolso de -- cuatrocientos colones.

En el supuesto de que una sociedad anónima emita acciones preferidas que acrediten los tres privilegios antes expuestos y se produce su liquidación, el activo distribuible deberá procederse a repartirlo -- así:

- a) primero, se pagará los dividendos acumulados que se adeuden;
- b) segundo, luego se reembolsarán de su valor nominal y prima correspondiente las acciones preferidas que gocen de esos -- derechos.
- c) enseguida, si aún resta parte del activo, se procederá a -- reembolsar el valor nominal de las acciones ordinarias; y,
- d) finalmente, si hubiere aún un saldo, éste deberá prorratear -- se entre todos los accionistas, sin distinción alguna de se -- ries o clases.

Desde luego, hay que tomar en cuenta que el orden señalado es susceptible de cambiar de acuerdo a la variedad infinita que puede adop -- ter la ordenación de las preferencias sobre el activo social.

Entre nosotros, únicamente se dan en la práctica las acciones preferidas que tienen derecho de reembolsarse preferentemente a las or -- dinarias.

ACCIONES CON PRIVILEGIOS DE CARACTER ADMINISTRATIVOS.

Esta sub-clasificación de acciones preferidas, de acuerdo a la naturaleza del privilegio adoptado, comprende las siguientes modalida -- des:

- a) Acciones preferidas de voto privilegiado;
- b) Acciones preferidas con derecho a nombrar mayoría de Directores;
- c) Acciones preferidas con derecho a nombrar mayoría de liquidadores.

Las tres formas de privilegio antes mencionadas ya fueron tratadas en la primera clasificación que se refiere al tipo de privilegio, por lo que omitimos repetir lo ya expuesto.

C) CLASIFICACION DE LAS ACCIONES PREFERIDAS EN ATENCION A SU NACIMIENTO

- 19) Acciones preferidas que nacen con el contrato social mismo, o sea, al fundarse la sociedad anónima.

Esta forma de creación de las acciones preferidas es la más común y simple, ya que basta que en la escritura de constitución se señale expresamente el hecho de que la sociedad emitirá series de acciones ordinarias y preferidas, estipulando para éstas últimas los privilegios que tendrán con relación a las ordinarias, respetando las limitaciones que establece el Código de Comercio en cuanto a la amplitud de los privilegios de que gozarán las acciones preferidas, puesto que, en ningún caso podrán tener privilegio en el voto.

Entre nosotros, las sociedades anónimas que emiten esta clase de acciones, las han creado al constituirse la sociedad, vertigracia: - METROCENTRO, S.A. de C.V., y, CUSCOSA DE C.V.; en ambos casos al momento de otorgar la escritura de constitución de dichas sociedades se estableció la emisión de acciones preferidas así como los derechos de que gozarían tales acciones.

- 20) Acciones preferidas creadas durante la vida de la sociedad.

Para crear las acciones preferidas cuando la sociedad ya está en marcha, debe atenderse en primer lugar, a si los estatutos de la sociedad contienen cláusulas expresas que autoricen la emisión de accio--

Las preferidas durante la vida de la sociedad, y establezcan al mismo tiempo las condiciones en que debe tomarse el acuerdo, sus características, las mayorías de votos necesarios para darlo por aprobado, etc.

En segundo lugar, debe tomarse en cuenta la no existencia en los estatutos de las cláusulas que permitan la creación y demás condiciones de las acciones preferidas durante la existencia de la sociedad.

En el primer caso, no hay problema alguno que resolver y debe atenderse a lo regulado por la sociedad en las cláusulas respectivas.

En el segundo caso, para poder crear o emitir series de acciones preferidas, hay que ver lo dispuesto por el Código de Comercio vigente, para que sea procedente la existencia de estas acciones.

Con relación a ello, el Art. 176 Com., dispone que el acuerdo de aumento de capital (que es el supuesto necesario para que opere la emisión de acciones preferidas en este caso) será tomado por la Junta General de Accionistas en sesión extraordinaria, especialmente convocada al efecto y con el voto favorable de las tres cuartas partes de las acciones, debiendo publicarse dicho acuerdo, agregando el Art. 177 Com. que transcurridos quince días después de la publicación del acuerdo antes mencionado y habiéndose suscrito todas las acciones, se procederá a otorgar la escritura de aumento del capital social siempre que la suscripción de las nuevas acciones se haya realizado de acuerdo a las reglas de la constitución simultánea, si el plazo para suscribir el capital fuere hasta de un mes, y con las de la sucesiva, si dicho plazo fuere mayor; pudiéndose otorgar inmediatamente la escritura de aumento del capital social, sin respetar las reglas de suscripción, cuando todos los accionistas estuvieren presentes en la Junta General que acuerde el aumento y suscribieren totalmente las nuevas acciones.

El segundo caso planteado, se da en las sociedades anónimas -- que no sean de capital variable, ya que en éstas, el legislador expresamente establece en el Art. 309 Inc. 2º Com., que en las sociedades por

acciones, el pacto social, y, en su defecto, la junta general extraordinaria, fijará los aumentos de capital, lo mismo que la forma y término en que deba hacerse la correspondiente emisión de acciones.

La ventaja que presenta para una sociedad anónima en marcha, - la emisión de acciones preferidas, estriba en que recibe una inyección económica en los períodos de crisis por la que pueda atravesar la sociedad y ante la amenaza de quebrar, se recurre al aumento del capital mediante la emisión de acciones preferidas, pues lo más seguro es que los socios ordinarios tendrán temor de suscribir nuevas acciones ordinarias; en cambio, con el impulso del nuevo capital la sociedad tiene expectativas de desarrollar sus negocios y obtener utilidades, superando la situación difícil en que se encontraba.

D) CLASIFICACION DE LAS ACCIONES PREFERIDAS EN ATENCION A LA DURACION DEL PRIVILEGIO.

- 19) Acciones preferidas con privilegios definitivos, es decir por toda la vida de la sociedad.

Esta forma de acciones preferidas no tiene ningún problema en su explicación. Es natural que los derechos preferentes que conceden las acciones preferidas a sus poseedores, puedan ser ejercidos por éstos - durante toda la vida de la sociedad y terminan al extinguirse ésta.

- 20) Acciones preferidas con privilegios transitorios, sujetos a condición o plazo.

Partiendo de la base que las acciones preferidas no constituyen una institución permanente dentro del régimen de las sociedades anónimas, es perfectamente comprensible que los privilegios que otorgan, - quedan sujetarse a plazo o condición.

La temporalidad de los privilegios pueden regularse en el pacto social de cada sociedad.

Con relación al plazo del privilegio, la sociedad quede indicar en sus estatutos que los privilegios conferidos por las acciones -- preferidas requirán por un lapso de tres, cinco, diez años, etc., a partir de su emisión.

Respecto de la condición para que deje de operar el privilegio, se pueden señalar como ejemplos los siguientes:

- a) Transferencia de las acciones preferidas a terceros no contemplados en el pacto social;
- b) Supresión del privilegio mediante acuerdo de una mayoría es pecialmente de socios, preestablecida;
- c) Extinción del privilegio mediante un sistema de rescate, -- que consiste en ir las rescatando paulatinamente, empleando para ello un fondo especial y reemplazándolas por acciones ordinarias.

CLASIFICACION DE LAS ACCIONES PREFERIDAS

- 1. Acciones de voto privilegiado
- 2. Acciones con dividendo prioritario
- 3. Acciones reembolsables preferentemente
- 4. Acciones con derecho a nombrar mayoría de Directores
- 5. Acciones con derecho a nombrar mayoría de Liquidadores
- 6. Acciones con derecho a suscribir, toda o parte de los aumentos de capital
- 7. Acciones con privilegios combinados.

I SEGUN EL TIPO DE PRIVILEGIO

II SEGUN LA NATURALEZA DEL PRIVILEGIO

- A. Acciones con privilegios de orden pecuniario

- 1. En el reparto de los beneficios sociales

- a. Con dividendo simplemente prioritario.
- b. Que ganan sólomente dividendo fijo.
- c. Que ganan preferentemente un primer dividendo
- d. Con dividendo prioritario acumulativo o recuperable.
- e. Con privilegio en los beneficios en razón de su valor nominal inferior.
- f. Con derecho a un porcentaje mayor en los beneficios sociales.

- 2. Sobre el activo social disponible al liquidarse la sociedad.

- a. Acciones que gozan del derecho de reembolso preferente.
- b. Acciones de privilegio acumulativo que gozan del derecho de cobrar los dividendos atrasados adeudados.

- B. Acciones con privilegios de orden administrativo

- 1. Con voto privilegiado
- 2. Con derecho a nombrar mayoría de Directores
- 3. Con derecho a nombrar mayoría de Liquidadores

III. EN CUANTO A SU CREACION

- 1. Al constituirse la Sociedad
- 2. Durante la vida de la sociedad

IV. EN CUANTO A LA DURACION DEL PRIVILEGIO

- A. Acciones preferidas con privilegios definitivos (por toda la vida de la sociedad)
- B. Acciones preferidas con privilegios transitorios, sujetas a condición o plazo.

CAPITULO II

1. CONTENIDO DE LOS TITULOS DE LAS ACCIONES PREFERIDAS.

a) REQUISITOS.

Los tratadistas señalan tres clases de requisitos que deben contener los títulos de las acciones en general, ellos son:

- a) Personales. Que son los relativos a la Sociedad, a sus representantes y al titular de la acción, cuando ésta sea nominativa.
- b) Reales. Que son los referentes al título mismo; y,
- c) Funcionales. Atinentes a los derechos y obligaciones impuestas al tenedor del título y las limitaciones del derecho de voto, cuando se trate de acciones preferidas.

Aplicando la anterior clasificación a nuestra legislación mercantil, tenemos regulados los requisitos personales en los Numerales I, II, III, y VII del Art. 149 del Código de Comercio; los reales en los Numerales IV, V, y VI del citado artículo; y, finalmente los funcionales, tienen su asidero legal en el inciso último de la expresada disposición y en el Art. 158 Com., en el orden indicado pasaré a exponerlos.

PERSONALES:

1º) Denominación, domicilio y plaza de la sociedad.

De conformidad con el Art. 22 Com., la escritura social constitutiva de las sociedades debe contener la razón social o denominación según el caso, es decir, en cuanto a esto último, cuando sean sociedades anónimas, las cuales se constituyen siempre bajo denominación, según el Art. 191 Com. la que se formará libremente sin más limitación que la de ser distinta de la de cualquiera otra sociedad existente e irá inmediatamente seguida de las palabras: "Sociedad Anónima", o de su abreviatura: "S.A.". Asimismo se pueden constituir bajo denominación

las Sociedades Cooperativas y las Sociedades de Responsabilidad Limitada. La denominación debe aparecer en el título de la acción, pues con ello personaliza e identifica a la sociedad emisora para todos los efectos legales y es tan importante que su omisión, según el tratadista Joaquín Rodríguez Rodríguez, acarrea nulidad absoluta del título emitido. (1).

El domicilio de la sociedad, el cual debe establecerse y estar contenido en la Escritura Social, Art. 22 Nº 2º Com., debe aparecer en el texto del título y su importancia obedece a que es decisivo desde el punto de vista de competencia legislativa y judicial.

El plazo para el que la Sociedad se constituye o la declaración de constituirse por tiempo indeterminado, debe estar contenido en la escritura social, Art. 22 Nº 6º Com., y la importancia de que figure en el título, estriba en que le confiere al tenedor la perspectiva temporal de sus derechos.

2º) Fecha de la Escritura Pública, el nombre del Notario, que la autorizó y los datos de la inscripción en el Registro de Comercio.

Aunque éstos podrán omitirse en los certificados provisionales, si no se hubiere efectuado el registro.

Sabemos que la Sociedad Anónima se constituye por escritura pública Art. 193 Com., y que ésta debe inscribirse en el Registro de Comercio, tal como lo establece el Art. 24 Com., y el Art. 13 Nº 3º de la Ley de Registro de Comercio, para que se perfeccione la personalidad jurídica de la sociedad, Art. 25 Com.

La fecha del otorgamiento de la Escritura Pública, datos de su inscripción y el nombre del Notario que la autorizó, son de suma impor-

(1) Joaquín Rodríguez Rodríguez. Tratado de Sociedades Mercantiles. Tomo I. Págs. 265 y 266.

tancia para el socio preferido, porque en el momento que lo desee puede verificar la exactitud de los mismos, lo que contribuye a garantizar -- sus derechos como socio, o mejor dicho conocer que efectivamente los de -- rechos que ampara el título de su acción son ciertos, pues provienen de una sociedad que efectivamente tiene existencia legal, y como tal está facultada para emitir acciones.

La parte final del numeral en comento es obvia, ya que la misma ley faculta la emisión de certificados provisionales antes de que la es -- critura social se haya inscrito en el Registro de Comercio.

39) El Nombre del Accionista.

En el caso de que los títulos sean nominativos. Art. 149 Nº III. Com.

Esto es así, porque nuestro Código permite la clasificación refe -- rante a las acciones nominativas y al portador, no así las acciones a -- la orden. Asimismo las acciones nominativas determinan claramente en su texto la persona a quien corresponde su propiedad, y por lo tanto quien puede ejercer los derechos que amparen, así como también quien responde -- rá por las obligaciones que conllevan.

La razón que tiene la sociedad de emitir acciones nominativas, es evitar perjuicios para la misma, al no saber qué persona responderá del adeudo de la suscripción. Por ello, el Art. 134 Com. dispone que las ac -- ciones serán siempre nominativas, mientras su valor no se haya pagado -- totalmente. Y así la sociedad conoce en todo momento a que socios puede reclamarles el pago de los llamamientos.

40) La Firma de los Administradores que conforme a la Escritura -- Social deban suscribir el Título. Art. 149 Nº VII. Com.

La firma es el nombre y apellido o título, de una persona, que és -- te pone como rúbrica al pie de un documento escrito de mano propia o -- ajena, para darle autenticidad o para obligarse a lo que él se diga.(2)

(2) Diccionario de la Lengua Española. Op. cit. Pág. 621.

Para garantizar la autenticidad de los documentos se usan diversos métodos tales como la impresión del documento en papel de seguridad, la numeración y serie tal como se hace en el papel sellado o en los cheques, pero siempre hay un denominador común que se usa como garantía de la legitimidad y autenticidad del documento, tal es la firma que suscribe el mismo, puesta por la persona legalmente autorizada o designada para hacerlo. En el caso de las acciones preferidas, son el Presidente y el Secretario de la Junta Directiva de la Sociedad los que generalmente se designan en la escritura social para esa función.

Por ello el requisito que exige el legislador de que los títulos de las acciones sean firmadas por los administradores que conforme a la escritura social deban suscribir el título, es de suma importancia, por cuanto, con dichas firmas, se amparan los derechos y demás contenidos de tales títulos.

REALES.

19) El Importe del Capital Social, el Número Total y el Valor Nominal de las Acciones Preferidas. Art. 149, Numeral IV.

Podría decirse a primera vista, de que la importancia de este requisito es mínima, por cuanto dichos datos pueden consultarse perfectamente en la escritura social o en los registros propios de la sociedad, pero la razón de ser éste, se da cuando un particular ajeno a la Sociedad tiene interés en adquirir acciones preferidas de la misma, y entonces al ver el título puede determinar por medio de los datos contenidos en el mismo, que son los exigidos en el numeral en comento, la mayor o menor influencia que puede tener en las decisiones sociales, la conveniencia o no de adquirir tales títulos. Recuérdase además que éstos datos no sólo deben estar contenidos en los títulos de las acciones, sino que también en los certificados provisionales o definitivos. Como sabemos, un certificado representa una o más acciones, y en caso de ser varias, la forma de determinar el valor de las acciones que ampara con ba

se en su valor nominal, es multiplicar este último por el número de acciones que el certificado representa. Este requisito formal es de utilidad práctica, también para el accionista preferido, ya que en cualquier momento puede verificar la totalidad de su aportación, la suma de su responsabilidad y el índice de su participación patrimonial.

También este requisito es de gran utilidad en los casos en que el accionista preferente va a gravar su participación social, pues al futuro acreedor le bastará consultar el contenido del título para conocer la eficacia o no de la garantía que le ofrece el accionista.

Por otro lado, con este requisito se ahorra una gran cantidad de tiempo pues de lo contrario tendría que irse primero a consultar al Registro de Comercio la escritura social para conocer los datos descritos.

No omito mencionar que el capital social a que se refiere este apartado, es el capital suscrito aunque no esté exhibido y éste es el que se pondrá en el título, y en las sociedades de capital variable, deberá indicarse el mínimo.

29) La Serie y Número de la Acción Preferida o del Certificado con indicación del Número total que corresponda a la serie.
Art. 149 Numeral V.

El número de la serie sirve para llamar la atención sobre la existencia de diversas categorías de acciones. No debe omitirse, de manera que si sólo hay una serie, se hará constar que es serie ÚNICA o serie "A" a fin de individualizarla frente a las series que pueden emitirse posteriormente. Prevé este requisito la existencia de acciones preferidas, pues en ese caso, se acostumbra emitir series diferentes para distinguir las acciones ordinarias de las preferidas. También se puede presentar el caso de que en un aumento de capital se acuerde hacerlo mediante la emisión de nuevas acciones preferidas, las cuales se documentarán por medio de una nueva serie, y en tal caso surge la serie como un elemento formal necesario para el control y registro de los títulos representativos del capital social.

El número de la acción preferida y del certificado son también -- formalidades que van al orden el manejo de la sociedad y a la seguridad del accionista.

Cada acción tiene un número correlativo y en su orden serán registra-- tradas en el correspondiente libro. El número del certificado, por regla general, es diferente del número de la acción que ampara, pues casi siempre amparan más de una.

Finalmente, debe hacerse indicación del número total de acciones preferidas que corresponde a la serie.

Esto tiene aplicación cuando se emiten varias series de acciones y tiene por objeto, dar al accionista y a los terceros los elementos necesarios para establecer los derechos del poseedor del título en la Sociedad.

39. Los llamamientos que sobre el valor de la Acción Preferida -- haya pagado el accionista, o la indicación de estar totalmente pagada. Art. 149 Numeral VI.

La escritura de la sociedad anónima debe expresar de manera clara, la forma y plazo en que deberá pagarse la parte insoluta del capital suscrito. Al vencer los plazos pactados para el pago de la suscripción, los accionistas están obligados a pagar el valor adeudado de las acciones privilegiadas que hayan suscrito. Los plazos para el pago pueden predeterminarse y constar en los títulos el plazo que deban pagarse los llamamientos y el monto de los mismos, o bien puede dejarse dicha -- determinación a juicio de la Junta General o de la Junta Directiva y de crear el llamamiento con las formalidades que prescribe el Art. 137 Com. Pues bien, estos pagos de los llamamientos deben constar en el título -- y con esta anotación pueden, tanto el accionista como los terceros, conocer en un momento determinado, las obligaciones pendientes de pago a cuenta de la suscripción, o la indicación de estar totalmente pagada, -- dato de particular importancia por la responsabilidad solidaria que hay

entre el actual poseedor y los anteriores titulares de la acción, así como para efectos de suficiencia crediticia cuando se pretende garantizar alguna obligación con tales títulos.

FUNCIONALES.

Los títulos contendrán también los principales derechos y obligaciones del tenedor de las acciones preferidas, y, en su caso las limitaciones del derecho de voto; dejando suficiente espacio para los endosos. Art. 149 Inc. Final. Com.

Los requisitos funcionales se denominan así porque se refieren al régimen interno de la sociedad. Su importancia radica en que por medio de ellos, la Sociedad le recuerda al socio de sus derechos y obligaciones que tiene por el hecho de ser poseedor del título, a fin de que el socio tenga en todo momento conocimiento de sus alcances y limitaciones de su calidad. Los derechos y obligaciones son por lo general similares en cada sociedad anónima, variando de una sociedad a otra, en su grado de intensidad, pero en el fondo se mantendrán iguales ya que deben señarse a lo dispuesto por el Código de Comercio.

Por ello también se exige que cuando se trate de socio preferido, el título contendrá la limitación en cuanto al ejercicio del derecho de voto, para evitar que haya confusión entre las acciones ordinarias y las preferidas, puesto que podría darse el caso de que un socio preferido compareciera a hacer uso del voto en una Junta General de Accionistas de carácter ordinario.

Asimismo, se exige que cada título contenga el espacio suficiente para que se consignen los endosos, lo cual representa una facilidad para la sociedad, ya que luego de las firmas del endosetario y del endosante, se pondrá una razón aceptando el traspaso del título, anotando en su caso, el número del acta de aprobación por la Junta Directiva de la Sociedad y firmarán seguidamente las personas autorizadas, que por regla general son el Director Presidente y el Director Secretario. (de-

más, esto es una consecuencia de la obligación legal contemplada en el Art. 662 Com., que ordena que el endoso deba constar en el título respectivo, salvo que sea imposible, en cuyo supuesto permite el legislador que se haga constar en hoja adherida al mismo.

El último de los requisitos de carácter funcional, consiste que en el título de la acción preferida, se haga constar la cláusula consistente en que el traspaso de las acciones nominativas, cuyo valor no esté totalmente pagado, sólo se hará con autorización de la administración social, vale decir, de la Junta Directiva, siempre que se haya pactado en la escritura social. Art. 158 Com.

La razón de semejante exigencia, cuando se haya pactado en la escritura social, obedece a que la sociedad siempre trata de proteger a toda costa el capital invertido y garantizarse de que el accionista preferido, cumpla con la obligación de efectuar su aporte a que se comprometió al suscribir el título, y por ello se reserva el derecho de que la Junta Directiva calificará en cada caso el traspaso de las acciones nominativas, cuyo valor no esté totalmente pagado. Tan es así, que cuando las acciones estén totalmente pagadas, poco importa que haya consentimiento de la sociedad en contrario al traspaso, porque desaparece la razón de prohibición. Y así lo ha regulado el legislador en el Inc. 2º del Art. 158 Com.

REQUISITOS FISCALES.

Además de todos los requisitos anteriormente descritos, hay un último requisito formal aplicable a las acciones preferidas, el cual se resume en la obligación de adherir al título los timbres fiscales correspondientes de acuerdo a la tarifa establecida por nuestro legislador.

Esta tarifa está contenida en la LEY DE PÓPULO SELLADO Y TIMBRES, la cual establece la cantidad a pagar, así: Por cada acción, que acredite o represente una parte del capital de cualquier sociedad, dos centa-

vos por cada veinte colones o fracción sobre el valor nominal; cuando no expresa cantidad, cada título, pagará cincuenta centavos de colón. Las mismas cuotas pagarán las acciones o bonos de fundador y cualquier documento, que, sin representar el capital acreditan derecho a participación en las utilidades. Art. 13 Sección "A", numeral primero de la Ley de Papel sellado y timbres.

b) FORMA DE LOS TITULOS.

No existe disposición legal alguna que regule la forma, tamaño o color de los títulos de las acciones preferidas y los certificados.

Por regla general son impresos y como medida de autenticidad, se imprimen en papel de seguridad o en papel resistente a dos o tres tintas sobrepuestas. Su forma, por razones de comodidad es rectangular, aunque ello no obsta a que pueden hacerse en cualquier forma.

El tamaño también varía de una sociedad a otra, pero comunmente pueden observarse gran cantidad de títulos, del tamaño de una hoja de papel bond tamaño oficio.

El color queda al arbitrio de cada sociedad así como la forma de combinarlos, para que los títulos adquirieran una apariencia llamativa o estética. La importancia del color radica en que a través de él se diferencia con facilidad las Series de acciones preferidas de las ordinarias.

En la legislación mexicana, los títulos de las acciones, constan de tres secciones o partes destinadas a desprenderse unas de otras. Una de ellas permanece en el talonario de acciones y constituye la matriz del documento. Esta contiene los datos requeridos para la acción y son guardados por la sociedad. La segunda acción es el cuerpo del título propiamente dicho y debe contener todos los requisitos enumerados en el apartado precedente. La tercera sección está constituida por cupones numerados que corresponden a la acción. (3)

(3) Joaquín Rodríguez Rodríguez. Op. Cit. Pág. 281.

Esta tercera sección se omite en nuestro medio, pero no hay obstáculo legal que impida que pueda formar parte del título de la acción preferida. Es más, nuestra Ley de Procedimientos Mercantiles, que es posterior al Código de Comercio, establece en el numeral cuarto del Art. 50 de la misma, que los títulos valores tendrán fuerza ejecutiva en las siguientes condiciones: "Los cupones de las acciones para el cobro de dividendos, serán ejecutivos...". En consecuencia, de acuerdo a dicha disposición las Sociedades Anónimas que operen en nuestro país pueden emitir acciones preferidas que consten de las tres partes indicadas.

2. PLAZO DE EMISION DE LAS ACCIONES PREFERIDAS.

La legislación mercantil salvadoreña, sienta al principio de que los títulos definitivos de las acciones preferidas u ordinarias, no deben emitirse antes de la inscripción de la escritura social en el Registro de Comercio, es decir, que el plazo en el cual deben emitirse dichos títulos definitivos, debe contarse a partir de la fecha en que se inscriba la escritura constitutiva de la Sociedad en el Registro de Comercio. (Art. 25 Com., y 13 Nº 3º. Ley de Registro de Comercio); o sea que los títulos definitivos emitidos antes de dicha inscripción, según mi opinión, son existentes jurídicamente, puesto que no tienen asidero legal alguno para emitirse, y como en nuestra legislación no se regula la inexistencia, adolecería de nulidad absoluta, de acuerdo al Código Civil que nos rige.

Ahora bien, ya establecimos que los títulos definitivos de las acciones preferidas deben emitirse después de haberse logrado la inscripción de la escritura social, pero en qué tiempo contado a partir de la inscripción es que deben emitirse tales títulos ?.

El legislador ha señalado expresamente que el plazo máximo para emitirlos es de un año contado a partir de la inscripción, (Art. 148 - Inc. 1º Com.).

En vista de que la inscripción de la escritura de constitución, - de la Sociedad Anónima, debido a la gran cantidad de escrituras que deben calificarse en el Registro de Comercio, se lleva una gran cantidad de tiempo indeterminado, el legislador faculta a la Sociedad para que - entre tanto no se expidan los títulos definitivos, pueda emitir certificados provisionales, los cuales podrán canjearse por los definitivos en su oportunidad. Estos certificados provisionales son negociables al igual que los títulos definitivos. (Art. 134 Inc. 3º Com.)

En cuanto a la constitución sucesiva o pública de la Sociedad Anónima, surge una variante en el sentido de que los duplicados del programa en que se hayan recaído las suscripciones, servirán como certificados provisionales, entre tanto no se entreguen éstos o los títulos definitivos; lo único que dichos programas no tendrán la calidad de certificados provisionales durante el mismo lapso que el legislador señala para los casos de constitución simultánea, reduciendo el plazo a dos meses a partir de la fecha de otorgamiento de la Escritura Social y durante ese plazo de dos meses se canjearán los duplicados del programa por certificados provisionales propiamente dichos, según lo dispone el Art. 148 Inc. 3º, parte primera del Código de Comercio.

Se entiende pues, que la mecánica a seguir en los casos de constitución sucesiva o pública es: primero, entrega de duplicados del programa al accionista, los cuales servirán como certificados provisionales - hasta por dos meses, contados a partir de la fecha de la escritura social; y, segundo, vencido dicho plazo se canjearán los duplicados por - certificados provisionales o por títulos definitivos ?; y aquí se plantea un problema, pues de la redacción del Art. 148 Inc. 3º Com., se desprende que los duplicados del programa deben canjearse por certificados provisionales o por los títulos definitivos dentro de un plazo que no - exceda de dos meses contados a partir de la fecha de otorgamiento de la escritura social. Exigencia que es imposible de cumplir jurídicamente,

por cuenta como ya lo dejamos establecido anteriormente los títulos definitivos sólo pueden emitirse a partir de la inscripción de la escritura social en el Registro de Comercio.

Supongo que fué un lapsus del legislador al establecer tal exigencia, pero atendiendo al espíritu de la ley, considero que debe hacerse caso omiso de ello y entender la obligación únicamente en lo relativo a los certificados provisionales; por lo tanto, el orden correlativo, -- cuando se trata de constitución sucesiva será:

- a) Entrega de duplicados del programa;
- b) Sustitución de los duplicados por certificados provisionales; y
- c) Entrega al socio preferido de los títulos definitivos.

3. RECURSO EN CASO DE INCUMPLIMIENTO DE LOS PLAZOS DE EMISION.

Los socios tienen derecho para la obtención de sus acciones, de conformidad con la ley, el cual no puede ser alterado o modificado, y la emisión de las acciones preferidas por parte de la sociedad debe -- efectuarse precisamente en el plazo que la ley señala expresamente, o -- en el menor que señalen los estatutos. Surge la interrogante de, si el suscriptor de acciones preferidas, puede exigir a la sociedad la emisión forzosa de los títulos, en el supuesto que ésta incumple con su obligación.

Al efectuarse la suscripción, nacen obligaciones recíprocas entre el futuro accionista y la nascente sociedad, tales obligaciones se contraen en lo que respecta al tema en comento, de parte del suscriptor a efectuar el aporte prometido y de parte de la sociedad a entregarle el título provisional o definitivo en su oportunidad, a fin de que éste haga uso de su calidad de accionista en cuanto al ejercicio de sus derechos.

Toda obligación conlleva la posibilidad de su incumplimiento por el obligado y consecuentemente el acreedor debe estar dotado de los mecanismos jurídicos necesarios para poder reclamar al obligado, coerci--

blemente, el cumplimiento de su obligación. Así vemos que en caso de -- que la sociedad no cumpla con su obligación de emitir los certificados provisionales y la de los títulos definitivos, al concluir los plazos -- previstos en la escritura social o en la Ley, los accionistas podrán -- exigir judicialmente dicha expedición. Así lo dispone el Art. 152 Com. disposición que es aplicable a los accionistas preferidos.

Para hacer uso de este derecho, los accionistas privilegiados de- berán justificar sumariamente los hechos que sirven de fundamento al -- mismo, ante el Juez de Comercio competente, quien al admitir la demanda presentada por los accionistas, recibirá la prueba con la citación debi- da, dentro del término de ocho días, y vencidos dictará sentencia con -- arreglo a derecho, sin más trámite ni diligencia. Este trámite lo esta- blecen los Arts. 69 Inc. 3º de la Ley de Procedimientos Mercantiles, en relación con el 975 y 979 del Código de Procedimientos Civiles.

Tanto en el caso de constitución simultánea, como en el caso de -- constitución sucesiva o pública, los administradores de la sociedad y -- los encargados de la emisión de las acciones preferidas, responderán so- lidariamente de los daños y perjuicios que ocasionen a los tenedores de dichos títulos, cuando verifiquen la emisión omitiendo en el texto de -- los mismos, algunos de los requisitos que establece el Art. 149 Com., o porque los emitan con infracción de otras disposiciones legales o de la escritura social. Esta responsabilidad solidaria la contempla el Art. -- 150 Com. y su razón de ser estriba en que si se responsabilizara a la -- sociedad por tales daños y perjuicios, ya que los administradores son -- representantes de ella al verificar la emisión, sería responsabilizar -- en definitiva a los accionistas perjudicados, puesto que por su calidad de socios, vendrían a sufrir el resultado de la actuación negligente de las personas encargadas de la emisión.

4. REPOSICIÓN DE ACCIONES PREFERIDAS.

Como es natural los títulos de las acciones preferidas, al igual que todos los bienes materiales están expuestos a una serie de situaciones que pueden motivar una alteración de su contenido o bien destruirse parcial o totalmente, verbigracia: un incendio, inundación, etc., o simplemente, que su tenedor las extravía y como es lógico son de gran importancia para su titular el poseerlas materialmente, puesto que por ellas queda privado de la posibilidad de ejercer los derechos derivados del título. En efecto, en virtud de la incorporación y sus efectos, la tenencia del documento es, por lo general, condición indispensable para el ejercicio de los derechos que aquél confiere, por cuanto el ejercicio del derecho está condicionado a la posesión del título. En tal virtud, el legislador le confiere al tenedor la reposición de los títulos, estableciendo al respecto, dos formas: la reposición voluntaria, por medio de la cual las partes reponen el título, sin intervención judicial, estando ambas de acuerdo en hacerlo, y llenando únicamente el requisito de la publicidad previa a la reposición. (Art. 932 Inc. 2ª Com.), y la reposición judicial, que es la autorizada por el Juez de Comercio competente, en los casos en que las partes no están de acuerdo en reponer voluntariamente el título o cuando la naturaleza de éste lo haga necesario.

Los casos de reposición voluntaria de las acciones preferidas a mi juicio son:

- a) Título de la acción nominativa deteriorado o destruido en parte, del cual el tenedor conserva una porción suficiente que permite identificarlo.
- b) Título de acción nominativa, en que falten los datos necesarios para su identificación, extraviado o destruido totalmente, siempre que su reposición sea solicitada por la persona a cuyo nombre esté registrado en el registro de la sociedad emi-

sora. En este caso la reposición se verificará hasta que hayan transcurrido treinta días de la última publicación de un aviso que contenga todas las características necesarias para identificar el título de que se trata, indicando claramente que se va a reponer. (Art. 932 Com.).

Los casos de reposición judicial de estas acciones, son las siguientes:

- a) Título de la acción nominativa deteriorado o destruido en parte, del cual el tenedor conserve una porción suficiente que permite, su identificación, cuando la sociedad emisora se niega a reponerlo voluntariamente. (Art. 930 Inc. 3ª Com.)
- b) Título de acción nominativa, en que falten los datos necesarios para su identificación, extraviado o destruido totalmente, siempre que su reposición sea solicitada por la persona a cuyo nombre está registrado en el registro de la sociedad emisora, cuando en el transcurso de los treinta días de la última publicación del aviso que ordena el Art. 486 Com., se presenta una persona oponiéndose a la reposición voluntaria, y exhibiendo el título de la acción nominativa que se presumía perdido; (Art. 932 Inc. 3ª Com.).
- c) Título de acción nominativa, que se encuentra en idéntica situación al literal anterior, cuando su reposición sea solicitada por una persona a cuyo nombre no aparece registrado en el registro de la sociedad.
- d) Título de acción al portador en todo caso. (Art. 934 Com.).

Para reponer judicialmente los títulos de las acciones privilegiadas, los interesados deben seguir previamente el procedimiento establecido en el Capítulo VII de la Ley de Procedimientos Mercantiles, (Arts. 45 a 48 y 935 y siguientes del Código de Comercio), ante el Juez del lu

gar en que ha de pagarse el título. Procedimiento que admite la rendición de fianza por parte del solicitante a fin de que el Juez ordene la suspensión de los derechos que el título confiera y le otorgue autorización para realizar los actos conservativos de tales derechos. (Arts. 936 Com., 45 Inc. 2ª y 46 Ley de Procedimientos Mercantiles), la fianza consistirá en cualquiera de las señalados en el Art. 61 de la Ley de Procedimientos Mercantiles (Art. 45 Inc. 2ª parte final de la citada Ley). La notificación de la suspensión de los derechos que el título confiera, a las Bolsas de Valores que indique el solicitante y a las que el Juez indique, establecida en los Arts. 937 Com. y 46 de la Ley de Procedimientos Mercantiles, es un requisito teórico, por cuanto a la fecha no existe Bolsa de Valores en nuestro país, pero en el futuro sí tendrá aplicación práctica, cuando se creen las Bolsas de Valores.

Si se presenta alguna persona oponiéndose a la reposición del título, pretendiendo tener mejor derecho que el solicitante, llenando los requisitos que establecen los Arts. 938 y 939 Com. y en el plazo que indica el Art. 47 de la Ley de Procedimientos Mercantiles, se admitirá la oposición, la cual se tramitará en Juicio Sumario Mercantil (Arts. 47, 59 y siguientes de la Ley de Procedimientos Mercantiles).

Si transcurrido el plazo que señala el Art. 47 de la Ley de Procedimientos Mercantiles no se presenta persona alguna oponiéndose a la reposición judicial del título o si habiéndose presentado, se haya declarado sin lugar la oposición por sentencia firme, el Juez competente (Art. 3 Ley de Procedimientos Mercantiles), a petición del interesado, decretará la cancelación del título y ordenará la reposición del mismo. Arts. 48 Ley de Procedimientos Mercantiles y 941, 942 y 944 Com.

Hago la aclaración de que las disposiciones citadas con relación a la reposición, no se refieren específicamente a las acciones preferidas, sino a las acciones en general, por cuanto es innecesario que el legislador estableciera diferencias para reponer las acciones privile-

giadas, por lo que como nota final del presente Capítulo, sólo me resta decir que todo lo dicho de las acciones preferidas se entiende aplicable a las acciones ordinarias, excepto en los casos en que se hayan señalado algunas variantes respecto de las mismas, que como habrá notado el lector son ínfimas, por lo que puedo afirmar que en principio y de acuerdo a nuestro Código de Comercio, no hay diferencias sustanciales entre acciones preferidas y ordinarias en cuanto al contenido, forma, plazos de emisión y reposición voluntaria o judicial de los títulos.

JUSTIFICACION DE LA EXISTENCIA DE LAS ACCIONES PREFERIDAS.

La base principal que justifica la existencia de las acciones preferidas reside en la utilidad económica que prestan a las sociedades de capitales, principalmente las anónimas, ya que como hemos visto anteriormente, las acciones preferidas pueden adoptar una gran variedad de modalidades en cuanto a los privilegios que confieren a sus titulares y -- adoptar diversas combinaciones de tales privilegios sin menoscabar su -- naturaleza de tales.

Es pues, la variedad misma de las combinaciones a que se presta -- esta clase de acciones, lo que hace resaltar su utilidad y el valor -- práctico de ellas.

La utilidad económica que proporcionan las acciones preferidas para las sociedades anónimas puede verse en dos diferentes momentos; al -- momento de constituirse la sociedad y durante el funcionamiento de éstas.

En el primer momento, o sea al constituirse la Sociedad Anónima, hay que tomar en cuenta la función económica de las sociedades de capitales, especialmente las anónimas, cual es la de aglutinar o concentrar grandes capitales para la creación de empresas de gran magnitud, que -- por la cuantía de la inversión que requieren, están fuera del alcance -- de las posibilidades de las personas aisladamente consideradas o de un reducido número de ellas, y en ese sentido, las acciones preferidas procuran a las sociedades los fondos de explotación suficientes para que -- puedan poner en marcha proyectos ambiciosos; para el caso basta mencionar en nuestro país a la Sociedad METROCENTRO, S.A. de C.V., que ha emitido esta clase de acciones y cuenta con un capital social de OCHO MILLONES DE DOLARES con el cual esta Sociedad está desarrollando un vasto plan de inversiones, gracias a la emisión de acciones preferidas.

En el curso de la existencia de las sociedades anónimas, la emisión de acciones preferidas es de vital importancia en los períodos de

crisis económica, va que constituye el único medio de sacar a flote y salvar de la disolución y su posterior liquidación a las sociedades, -- por cuanto, cuando una sociedad se encuentra atravesando una situación económica aflictiva y ésta requiere una inversión de capital para poder salir adelante, es muy difícil, por no decir imposible, que se le concedan nuevos créditos por parte de sus acreedores o de interesar a los accionistas ordinarios para que inviertan más dinero en la compra de acciones ordinarias; en ese momento difícil, se justifica aún más, -- la existencia de las acciones preferidas ya que al lograr por su medio que la sociedad anónima reciba una nueva inversión que loore mantenerla con vida y le permita salir adelante, reafirma la confianza en los inversionistas que ven en estas acciones el medio idóneo de verificar inversiones sin el temor natural de perder su dinero, lo que viene a redundar en beneficio de las sociedades anónimas, por una parte y por la otra, en la economía de los diferentes países donde se permite la existencia de las acciones preferidas, ya que las sociedades anónimas modernas se encuentran vinculadas estrechamente a la economía de las naciones, constituyendo una fuerte base de la riqueza y prosperidad de un país por la cuantía de los capitales que reúnen y dirigen, los intereses que representan, las operaciones que desarrollan y la multitud de individuos a quienes les aseguran la existencia; a tal grado que en la actualidad las sociedades anónimas son un factor decisivo en la economía de los países capitalistas y su existencia interesa a la nación toda y no sólo al grupo más o menos reducido de accionistas; de ahí, se destaca la importancia que le corresponde a las acciones preferidas en las sociedades anónimas, y que por lo tanto justifican su existencia con creces.

DISCUSION ACERCA DE SI EL TENEOR DE ACCIONES PREFERIDAS TIENE CALIDAD DE SOCIO.

Es de suma importancia establecer si el tenedor de acciones preferidas es socio, ya que de ello deriva una serie de consecuencias relevantes.

Doctrinariamente, se plantea la interrogante de si el suscriptor adquiere realmente por el sólo hecho de la suscripción, la condición de socio. Argumentándose que la condición si ne qua non para adquirirla, radica en la "Affectio Societatis".

En qué consiste la "Affectio Societatis" ?

El tratadista FERNANDO H. MASCHERONI (1), expresa que una acepción vulgar referente a la "Affectio Societatis", la identifica con la afinidad o confianza recíproca que debe mediar entre los socios en razón de sus respectivas circunstancias personales, criticando dicha concepción, éste tratadista, por cuanto al acentuarla, sólo se daría cabalmente la "Affectio" en las Sociedades constituidas "Intuito Personae".

Una segunda acepción de la "Affectio", partiendo de la intención de las partes contratantes, la define como el "Animo de contraer Sociedad", "Siendo ese elemento intencional, volitivo, el que caracteriza a la sociedad, distinguiéndola de otras comunidades jurídicas, como la mera indivisión o el condominio. Está desprovisto de connotaciones afectivas o personales, definiéndose por la voluntad encaminada a vincularse societariamente". (2).

Modernamente se agrega a la "Affectio Societatis", otra característica señalada por la doctrina: "La cooperación entre los contratantes para el cumplimiento del objeto social". Al respecto, FARGOSI (3),

(1) Fernando H. Mascheroni. El Vínculo Accionista-Sociedad Anónima y el Contrato de Suscripción. Editorial Cangallo, S.A., B.Aires 1970. Pág. 37.

(2) Fernando H. Mascheroni. Op. Cit. Pág. 37.

(3) Fargosi, Horacio P. "La Affectio Societatis". Editorial Valerio - Abelardo. B.Aires. 1955. Citado por Mascheroni. Op. Cit. Pág. 38.

señala que la "affectio" no es tan sólo la desnuda intención de formar sociedad, sino la aceptación -por el contratante- de la necesidad de colaborar con su prestación para el logro del objeto societario, y la correlativa subordinación de sus fines individuales a los fines generales del ente constituido.

Doctrinariamente, pues, el concepto moderno de la "affectio Societatis" se resume en la fórmula: "Animus contrahende Societatis y Cooperación".

En base a lo anterior, los tratadistas modernos, sostienen que sólamente tienen la calidad de socios, las personas que suscriben acciones para participar activamente en la vida de la sociedad, participando en el gobierno y conducción de los negocios sociales; no adquiriendo ese condición aquél que sólo espera pasivamente el cobro de los dividendos, porque no lleva a la práctica el concepto moderno de la "affectio Societatis", aunque formalmente cubra la figura legal del accionista.

Con respecto al caso que nos ocupa, Mascheroni (4) expresa que el suscriptor y tenedor de acciones preferidas ocupa una posición intermedia, híbrida, cabría decir, entre el accionista con ánimo societario y el tercero acreedor de la sociedad. Agregando que en términos estrictos no procede negarle la condición legal de accionista, pero del mismo modo resulta impropio adjudicarle la calidad de socio.

Nuestro legislador, por su parte, en forma expresa, establece en el Art. 126 del Código de Comercio, que en las Sociedades de Capitales, la calidad personal de los socios o accionistas no influye de modo esencial en la voluntad de asociarse. A diferencia de las sociedades de Personas, en las cuales si se exige la calidad personal, como condición esencial de la voluntad de asociarse, acorde a lo preceptuado en

(4) Fernando H. Mascheroni. Op. Cit. Pán. 45.

el Art. 44 Com.

Es decir, que aún cuando nuestro legislador reconoce cierta influencia a la intención del suscriptor de acciones de Sociedades de Capitales, toma como sinónimos a los socios y accionistas, reservando el término accionistas para los socios de las Sociedades de Capitales, por lo que se concluye que legalmente no existe diferencia alguna entre el socio y el accionista. Asimismo no distingue entre el suscriptor de acciones preferidas y el de acciones comunes u ordinarias, por lo que legalmente el tenedor de acciones preferidas tiene calidad de socio y por ende goza de los derechos inherentes a tal condición, salvo las limitaciones que establece la Ley y la Escritura Social.

Por mi parte, considero adecuada la posición adoptada por el legislador, de considerar como socio, al tenedor de acciones preferidas, sin darle mayor relevancia a la intención del mismo al suscribirlas, a pesar de las críticas que formula la doctrina, porque si aplicáramos -- los razonamientos de la doctrina, prácticamente sería imposible determinar qué personas llenarían los requisitos para adquirir la condición de socio; además, no hay que olvidar que el Derecho regula lo tangible, lo que se exterioriza; a diferencia de la Moral que regula la conducta interna del individuo.

En consecuencia, el tenedor de acciones preferidas tiene la calidad de socio y como tal, es sujeto de los derechos y obligaciones que estipulan el Código de Comercio y la Escritura Social de las Sociedades que emitan tales acciones.

CAPITULO III

EQUIPARACION DE LAS ACCIONES PREFERIDAS A LAS ORDINARIAS.

Por regla general, y de acuerdo a nuestro Derecho Positivo, las Acciones Comunes u Ordinarias se diferencian de las Acciones Preferidas en los siguientes puntos:

1º) Las acciones comunes gozan de voto tanto en las Juntas Ordinarias de Accionistas como en las Extraordinarias, en cambio, las Acciones Preferidas, solo votan en las Juntas Extraordinarias;

2º) A las Acciones Comunes no se les puede asignar dividendos, -- sin que previamente se les señale a las Acciones Preferidas, el cual según lo establece el Código de Comercio, en el Art. 161, nunca podrá ser menor del seis por ciento sobre su valor nominal;

3º) Se puede pactar en la Escritura Social un dividendo superior para las Acciones Preferidas con relación al dividendo de las Acciones Comunes;

4º) Al liquidarse la Sociedad, las Acciones Comunes se reembolsarán después de haberse pagado las Acciones Preferidas;

Pero se presenta una situación mediante la cual las acciones preferidas se equiparan a las acciones ordinarias, confiriendo a sus tenedores, todos los derechos que las acciones comunes otorgan a los accionistas ordinarios.

La condición si se da para que se dé lo anterior, consiste en que dejen de repartirse por más de tres ejercicios, consecutivos o no, los dividendos preferentes a esta clase de acciones, tal como lo dispone en forma expresa el Inciso final del Art. 161 del Código de Comercio.

Al darse dicha condición, automáticamente, las acciones preferidas adquieren el derecho al voto y los demás derechos de los accionistas comunes.

Como analizaremos en el Capítulo respectivo, las Acciones Preferidas, acorde a nuestro Código de Comercio, confieren a sus tenedores los siguientes derechos patrimoniales y de consecución:

A. DERECHOS PATRIMONIALES.

1. Derecho al dividendo preferente.
2. Derecho a la cuota de liquidación con antelación a las ordinarias.
3. Derecho a suscribir proporcionalmente nuevas acciones preferidas, cuando haya nueva emisión por parte de la sociedad.
4. Derecho a traspasar y gravar las acciones preferidas.

B. DERECHOS DE CONSECUION.

1. Derecho de voto limitado.
2. Derecho de pedir que se reúna la Junta General para la aprobación del Balance y Estado de Pérdidas y Ganancias.
3. Derecho a pedir que figuren determinados puntos en la agenda.
4. Derecho de pedir el aplazamiento de la sesión de Junta General Extraordinaria.
5. Derecho de información.
6. Derecho de impugnar los acuerdos sociales.
7. Derecho a suspender la ejecución.
8. Derecho a revisar el Balance y los Libros de la Sociedad.
9. Derecho de denunciar por escrito al auditor, los hechos irregulares en la Administración.

Ahora bien, al disponer el legislador que las acciones preferidas adquirirán el derecho al voto de los accionistas comunes, debe entenderse que adquirirán el derecho a voto en las Juntas Ordinarias de Accionistas, ya que de antemano poseen el derecho a votar en las Jun--

tas Extraordinarias, y en la expresión: "los demás derechos de los accionistas comunes", se entiende, según mi apreciación personal, que serán los siguientes:

- a) Derecho de pedir el aplazamiento de la sesión de Junta General Ordinaria. Art. 234 Com.
- b) Derecho de participar con su voto en la aprobación o improbación del Balance General, el estado de pérdidas y ganancias y el informe del Auditor. Art. 223 Ord. I. Com.
- c) Derecho de participar en el nombramiento y remoción del Auditor y de los Administradores. Art. 223 Ord. II Com.
- d) Derecho de participar en la fijación de emolumentos al Auditor y Administradores, cuando no se hayan fijado en el Pacto Social. Art. 223 Ord. III Com.

Estos derechos de los accionistas comunes son los que ordinariamente les están vedados a los accionistas preferidos, y sólo en el supuesto anterior es que llegan a adquirirlos.

Una cuestión que es importante esclarecer es la siguiente:

Si por el hecho de que las acciones preferidas adquirieran el derecho al voto en las Juntas Ordinarias y los demás derechos de los accionistas comunes, antes citados, significará que perderán sus privilegios económicos, o si por el contrario, seguirán conservándolos hasta que desaparezca el adeudo ?.

Estimo que las acciones preferidas se equiparan a las acciones comunes u ordinarias únicamente en cuanto al ejercicio de los derechos -- que les conllevan ventajas y de los cuales, como ya lo dijimos, están privados ordinariamente, pero siempre conservan los derechos que les -- son inherentes por su calidad (dividendo superior pagadero anticipadamente, derecho a recibir su cuota de liquidación antes que las ordinarias).

Afirmar lo contrario, sería poner a las acciones preferidas en un plano de igualdad total con las acciones ordinarias, lo que a mi juicio no es admisible, pues perderían su naturaleza y se convertirían en acciones ordinarias, es decir desaparecerían como tales y sólo habría acciones ordinarias; planteándose de hecho una suspensión en el ejercicio de sus derechos, lo que no es concebible, según mi opinión, porque vendría a ser una sanción para los accionistas preferidos, sin tener culpa alguna.

Por ello sostengo, que la equiparación entre acciones preferidas y ordinarias debe limitarse en cuanto a que, las primeras adquirirán -- los derechos que comúnmente están privados de ejercer por su condición de tales y conservando los derechos que les son propios.

Surge otra interrogante de mucha importancia: Durante que plazo es que las acciones preferidas conservarán el derecho al voto y los demás derechos de los accionistas comunes ?.

El legislador no estableció un plazo determinado al respecto, limitándose a consignar en el Inc. final del Art. 161 Com. que esta situación durará hasta que desaparezca el adeudo, o sea que hasta el momento preciso en que la sociedad les cancela a los accionistas preferidos los dividendos preferentes a que tienen derecho, perderán los derechos de los accionistas comunes, a que nos hemos referido anteriormente.

Considero que la decisión del legislador de no establecer un plazo determinado, obedece a la intención de sancionar a los accionistas comunes por su negligencia o capricho en no repartir los dividendos preferentes, otorgándole a los accionistas preferidos, la oportunidad de intervenir en forma directa y precisa en la administración de la sociedad y lograr así a la mayor brevedad posible el pago de sus dividendos.

También creo, que otra de las razones que tuvo el legislador de no señalar un plazo determinado, estriba en el hecho de que la sociedad -- atraviase por una situación económico-financiera difícil, en la cual no

CAPITULO IV

DERECHOS DE MINORIAS QUE CONFIERE NUESTRA LEGISLACION A LAS ACCIONES --
PREFERIDAS.

En la legislación mexicana las minorías tienen los siguientes derechos:

- 1º) El de nombrar un administrador, cuando son tres o más, derecho atribuido a los accionistas que representen un 25% del capital social (Art. 144 L.G.S.M.);
- 2º) El de nombrar un comisario, atribuido a los accionistas que representen el mismo porcentaje de capital señalado en el numeral anterior. (Art. 141 L.G.S.M.);
- 3º) El de pedir la convocatoria de la Junta de Accionistas para tratar de los puntos que determinen. (Art. 184 L.G.S.M.);
- 4º) El de ejercer la acción de responsabilidad civil contra los administradores. (Art. 163 L.G.S.M.);
- 5º) El de pedir el aplazamiento de las decisiones sociales. (Art. 199 L.G.S.M.);
- 6º) El de impugnar los acuerdos sociales. (Art. 202 L.G.S.M.);y,
- 7º) El de pedir que se suspenda la ejecución de los acuerdos impugnados. (Art. 202 L.G.S.M.).

Exigiendo el legislador mexicano para ejercer los derechos señalados en los numerales 3º) al 6º) que las minorías llenen el 33% del capital social.

Nuestro legislador, al elaborar el actual Código de Comercio que nos rige tomó de base la legislación mexicana, transcribiendo casi textualmente la mayoría de sus disposiciones.

Así vemos que en el Código de Comercio vigente se regulan los siguientes derechos de minorías:

19) Derecho de nombrar un Director, cuando sean tres o más; derecho atribuido a los accionistas que representen por lo menos un 25% del capital social. (Art. 263 Com.);

29) Derecho de pedir por escrito a los administradores, en cualquier tiempo, la convocatoria de una Junta General de Accionistas, para tratar de los asuntos que indiquen en su petición. Fudiendo ejercer este derecho los accionistas que representen el 5% del capital social. - (Art. 231 Com.). Facultando el Art. 232 Com. al titular de una sólo acción para ejercer este derecho, cuando no se haya celebrado junta durante dos ejercicios consecutivos y cuando las juntas celebradas durante ese período no hayan conocido de los asuntos indicados en el Art. 223 - Com.;

39) Derecho de ejercer directamente la acción de responsabilidad civil contra los administradores. Este derecho lo pueden ejercer las minorías que representen por lo menos el 25% del capital social. (Art.280 Com.);

49) Derecho de oposición judicial a las resoluciones de la Junta General, cuando se viola un precepto legal o estatutario. (Art. 250 -- Com.); este derecho se ejercerá siguiendo el trámite del juicio sumario mercantil de conformidad a lo estipulado en el Art. 64 de la Ley de Procedimientos Mercantiles y dentro de los seis meses contados a partir de la fecha de la terminación de la respectiva Junta General, pues de lo contrario, prescribe la acción; y,

59) Derecho de pedir al Juez, en cualquier estado de la causa, la suspensión de la ejecución de los acuerdos impugnados. (Art.251 Com.).

El doctor Roberto Lara Velado, en su obra, Introducción al Derecho Mercantil, Pág. 103 señala como derecho de minorías el contemplado en el Art. 245 Com., consistente en el Derecho que tiene todo accionista, a pedir en la sesión de Junta General, toda la información que ne-

cesite en relación con los puntos que se discuten. Personalmente no estoy de acuerdo con la opinión de tan ilustrado tratadista, porque estimo que el derecho concebido en dicha disposición, queda englobado en los derechos de que goza todo accionista por su calidad de tal y no por su carácter de acreditar un capital mínimo que le confiere ejercer los derechos de minoría.

Es de hacer notar que nuestro Código de Comercio no contempla el derecho de nombrar un comisario por parte de las minorías, a diferencia de la legislación mexicana. Lo anterior obedece a que en México -- existen regulados expresamente los comisarios, que son los órganos encargados de vigilar permanentemente la gestión social, con independencia de la administración y en interés exclusivo de la sociedad; la ley mexicana ha querido crear un órgano de vigilancia capaz de enfrentarse, llenado el caso, con el Consejo de Administración. Entre nosotros, la vigilancia de la sociedad está a cargo del auditor, quien desempeña las funciones de los comisarios, y por ello se suprimió al elaborar el Código de Comercio a dichos funcionarios. Por otro lado, el Art. 294 Com., establece la posibilidad de constituir un consejo de vigilancia que desempeñe funciones similares a los comisarios, pero siempre es necesario la existencia del auditor.

Asimismo no se comprende en nuestro Código, el derecho de minorías de pedir el anulamiento de las decisiones sociales, ignorando el motivo por el cual se suprimió ese derecho al elaborar el cuerpo de leyes antes citado.

En lo demás, los derechos de minorías que confiere nuestra legislación son similares a los concedidos por el derecho mexicano, con ligeras variantes en cuanto al porcentaje que deben llenar las minorías para ejercerlos.

Y a enumeramos los derechos que confiere a las minorías nuestro Código, ahora veamos cuáles de esos derechos pueden ejercer los tenedores de las acciones preferidas.

Sobre el particular, el Art. 161 Inc. 3º Com., establece: "Los tenedores de las acciones de voto limitado tienen los derechos que este -- Código confiere a las minorías para oponerse a las decisiones de las -- Juntas Generales en aquello que les afecta y para revisar el balance y los libros de la sociedad".

De lo expuesto en el referido inciso, se colige que los derechos de minorías que confiere nuestro legislador a los tenedores de acciones preferidas, son más limitados, por cuanto sólo pueden oponerse a -- las decisiones de las Juntas Generales en aquello que les afecta.

En consecuencia, es necesario establecer con claridad cuáles son las decisiones de las Juntas Generales que afectan a los tenedores de -- las acciones preferidas, pues sólo en esos casos podrán oponerse a ellas.

El Art. 250 Com., nos auxilia en nuestro propósito al establecer los presupuestos para ejercer la acción de oposición por parte de los -- tenedores de acciones preferidas.

Dichos presupuestos son:

- a) Que el motivo de oposición se contraiga a la violación de un -- precepto legal o de una estipulación del pacto social;
- b) Que no se trate de resoluciones sobre responsabilidad de los -- administradores o de quienes tienen a su cargo la vigilancia de la sociedad; y,
- c) Que los reclamantes no hayan asistido a la Junta impugnada;

Haciendo a un lado los literales b) y c) por no tener mayor impor -- tancia para nuestro objetivo, nos quedamos con el literal a) y de su -- lectura observamos que los casos que pueden motivar la oposición por -- parte de los tenedores de acciones preferidas se basan en dos supues -- tos:

- 1º) Violación de un precepto legal; y,
- 2º) Violación de una estipulación del pacto social.

Es decir, que los tenedores de acciones preferidas pueden oponerse a las decisiones de la Junta General que viole un precepto legal o una estipulación del pacto social que afecte sus derechos.

Según mi criterio, los casos de oposición, son los siguientes:

A.- CASOS DE VIOLACION DE UN PRECEPTO LEGAL.

1º) Cuando la Junta General de Accionistas acuerda que las acciones preferidas no gozarán de voto en las juntas extraordinarias;

2º) Cuando la Junta General acuerda asignarle dividendos a las acciones ordinarias antes que a las acciones preferidas;

3º) En el acuerdo de la Junta General señalándole a las acciones preferidas un dividendo menor del seis por ciento sobre su valor nominal;

4º) Acuerdo de la Junta General de que las acciones preferidas no adquirirán el derecho al voto y los demás derechos de los accionistas comunes, cuando se les dejare de repartir los dividendos preferentes -- por más de tres ejercicios, consecutivos o no;

5º) Acuerdo de la Junta General de no fijar dividendos a las acciones preferidas;

6º) Acuerdo de la Junta General de que las acciones preferidas no tendrán los derechos de minorías para oponerse a sus decisiones que les afecten; y,

7º) Acuerdo de la expresada Junta de que al liquidarse la sociedad las acciones preferidas no se reembolsarán antes que las ordinarias.

B. CASOS DE VIOLACION A UNA ESTIPULACION DEL PACTO SOCIAL.

Puedo decir que, a mi juicio, sólo existe un caso de violación a una estipulación del pacto social y se presenta cuando la Junta General acuerda asignarle a las acciones preferidas un dividendo menor al establecido en la escritura social, el cual necesariamente tendrá --

que ser mayor del seis por ciento sobre su valor nominal, pues si es me
nor, caeríamos en el caso de violación de un precepto legal.

Habrá variantes en cuanto a la cuantía del dividendo estipulado -
de una sociedad a otra, ya que la primera podría haber establecido en -
el pacto social un dividendo del diez por ciento y la otra, un quince -
por ciento.

CAPITULO V

CONCLUSIONES

La creación y reglamentación de las acciones preferidas obedece a la necesidad de allegar con más facilidad grandes capitales a las Sociedades de Capital, especialmente a las Sociedades Anónimas, su existencia, pues, coadyuva a lograr más rápidamente la reunión de grandes masas de dinero para que las sociedades de capital, puedan realizar inversiones millonarias, que sería imposible verificar comunmente, pues el accionista ordinario se muestra más renuente a efectuar grandes desembolsos o arriesgar su dinero al invertirlo en la compra de acciones ordinarias, máxime en aquellos momentos en que la sociedad atravieza por una situación económica difícil. Por eso, el legislador salvadoreño, al regular las acciones preferidas buscó proteger la seguridad de la inversión, efectuada por esta clase de socios y con ello incentivar la inversión de un gran número de personas, que normalmente no invertirían su dinero en la compra de acciones ordinarias, impulsando así el surgimiento y desarrollo de "grandes" sociedades de capitales emisoras de este tipo de acciones, que poseen una finalidad social "ambiciosa"; la emisión de las acciones preferidas, pues, responde a necesidades especiales del financiamiento de ciertas sociedades, llamadas "grandes" en contraposición a las restantes sociedades que cuentan con capitales exiguos. Para este tipo de sociedades, la emisión de acciones preferidas, representa un modo de atraer capitales, con el incentivo de los privilegios patrimoniales que otorgan a sus titulares el mismo tiempo que conllevan a la ventaja de no crear un sistema rígido de deudas como el supuesto por la emisión de obligaciones, y de impedir la entrada de capital común accionista, que podría desplazar a los antiguos socios del mando y dirección de la empresa.

Las Sociedades de capitales "grandes", verifican inversiones exorbitantes realizando proyectos que a la vez que les producen lucro,

favorecen al mismo tiempo el desarrollo económico del país en que operan, y en ese sentido podemos decir que las acciones preferidas desempeñan un papel relevante, ya que procuran a las Sociedades los fondos de explotación necesarios para que puedan poner en marcha tales proyectos.

También esta clase de acciones permiten a las Sociedades de capitales, salir adelante en los períodos de crisis económica, gracias a -- que pueden adoptar una gran variedad de modalidades en cuanto a los privilegios que confieren, logrando en esa forma que las sociedades se recuperen de su difícil posición. Por otra parte, las Acciones Preferidas pueden existir durante toda la vida de la Sociedad o parte de ella, ya que por su naturaleza no constituyen una institución permanente dentro del régimen de las Sociedades de Capitales, principalmente Anónimas, a diferencia de las acciones ordinarias, en virtud de lo cual una vez -- cumplida su misión, perfectamente la Sociedad procede a extinguirlas.

Por ello se ha comprendido la gran utilidad de las acciones preferidas, y paulatinamente han sido acogidas por casi todas las legislaciones del mundo, variando de una legislación a otra, lo concerniente a los privilegios que otorgan a sus titulares e incluso se dá el caso de que algunas legislaciones no sólo les confieren privilegios económicos sino también administrativos, tales como el voto plural (Colombia, Chile).

Nuestro legislador, al elaborar el actual Código de Comercio que nos rige desde 1971, se hizo eco del sentir y pensar de la mayoría de legislaciones que regulan la existencia de las acciones preferidas y tomando como base la doctrina y legislación mexicana, reglamentó expresamente las Acciones Preferidas en el Capítulo VI, Sección "C", -- del Libro Primero del Código de Comercio en una forma casi idéntica a la legislación azteca.

Reglamentación, que, según mi criterio, es incompleta por cuanto

no se permite a las sociedades anónimas que operan en El Salvador que -
quedan emitir acciones preferidas que comprendan los diversos privile-
gios de tipo económico que pueden adoptar estas acciones, de acuerdo a
las necesidades de cada sociedad, lo cual es un error, ya que no debe -
limitarse a nuestras sociedades los privilegios que pueden otorgar a es-
tas clases de acciones, pues ello constituye un freno a la inversión. -
En vista de tal circunstancia, propongo como solución a este problema -
que se le suprima al Inc. 1º del Art. 159 Com., la frase siguiente: -
"Con arreglo a las disposiciones de este Código", dejando así un amplio
márgen para que cada una de las sociedades existentes actualmente, estu-
dien cada una de las diversas modalidades que pueden adquirir las accio-
nes preferidas y puedan ponerlas en práctica, de acuerdo a sus propias
necesidades y se creen nuevas sociedades que emitan este tipo de accio-
nes.

En cuanto a los privilegios de tipo administrativo, ya señalamos -
anteriormente que nuestro legislador no permite la emisión de acciones
preferidas que otorguen a sus titulares el derecho a voto plural, por -
lo que estimo que debe hacerse un estudio detenido de las ventajas y --
desventajas que confiera esta modalidad de acciones preferidas, para --
ver la factibilidad de que en el futuro se permita a nuestras socieda-
des anónimas emitir las, proponiendo desde ya, que en caso de que se pri-
mita la existencia de las acciones preferidas de voto plural, se elabore
previamente una reglamentación de las mismas por las autoridades respec-
tivas para evitar los abusos que han ocasionado en otros países.

Es conveniente que se regule expresamente el porcentaje del capi-
tal social que estará representado por las acciones preferidas, y el por-
centaje de las ordinarias, para evitar, como ha sucedido en otros paí-
ses, que unos pocos accionistas ordinarios, con una inversión ínfima, -
tengan en sus manos el destino de una sociedad de muchos millones, apo-
yados por los accionistas preferidos.

Sería de gran beneficio, determinar en una forma precisa, los derechos y obligaciones de los socios preferidos, pues en la actualidad hay incertidumbre en cuanto a ello, por lo que sería una medida muy acertada, que se reformara la Sección "C", Capítulo VI del Libro Primero del Código de Comercio, a fin de establecer en forma ordenada y precisa los derechos y obligaciones de que dispondrán los titulares de esta clase de acciones, agrupando así las disposiciones dispersas que regulan actualmente estos derechos. Verbi-gracia el Art. 250 Com.

En dicha reforma se podría incluir una disposición que regulara expresamente el quorum necesario para que los accionistas preferidos puedan celebrar válidamente la asamblea especial a que se refiere el Art. 171 Com., así como el trámite de la convocatoria para ese caso pues actualmente hay un vacío en relación a dichos puntos.

Considero de gran relevancia que al reformarse la Sección antes mencionada, se modifique la redacción del inciso final del Art. 161 -- del actual Código de Comercio en lo tocante al número de ejercicios sociales que exige el legislador para que el accionista preferido adquiera el derecho al voto y los demás derechos de los accionistas comunes, por cuanto estimo que esperar que transcurran más de tres períodos consecutivos sin que se le repartan dividendos para que puedan adquirir tales derechos, es una sanción injusta a todas luces para los propietarios de esta clase de acciones.

Finalmente, es necesario que en nuestro país se difundan ampliamente las acciones preferidas, ya que hasta la fecha son raras las sociedades anónimas que han emitido esta clase de acciones, lo cual se debe a que nuestros inversionistas desconocen su existencia y la utilidad -- que prestan y como es natural no van a invertir su dinero comprando acciones que no conocen, prefiriendo tener su capital depositado en cuentas de ahorro y en vista de ello las Sociedades se abstienen de emitir-
las.

Para lograr este propósito, opino que el Estado a través de las - instituciones idóneas, tales como: el Registro de Comercio, Superintendencia de Sociedades y Empresas Mercantiles dé a conocer públicamente - (Boletines, revistas, conferencias, etc.), las ventajas de las Acciones Preferidas, analizando y explicando detalladamente las distintas modalidades que pueden adoptar este tipo de acciones y principalmente la enorme utilidad económica que prestan a las sociedades anónimas durante su existencia, y la seguridad que tiene el particular al invertir su dinero en la compra de las mismas.

B I B L I O G R A F I A

1. ALEBBIA HECTOR. SOCIEDADES ANONIMAS. Buenos Aires - 1972
2. ARDICH Y GARCIA QUERVA. SOCIEDADES COMERCIALES. B.Aires - 1973
3. ASCARELLI, TULLIO. SOCIEDADES Y ASOCIACIONES COMERCIALES.
4. BID-JINTAL. EL REGIMEN DE LAS SOCIEDADES ANONIMAS EN LOS PAISES DE LA ALALA. 1971.
5. BRUNETTI, ANTONIO TRATADO DEL DERECHO DE LAS SOCIEDADES. Tomo II - 1960.
6. BERVANTES ARUMADA, RAUL. TITULOS Y OPERACIONES DE CREDITO. 9a. Edición - 1976.
7. DE FINA VARA, RAFAEL DERECHO MERCANTIL MEXICANO - 1977.
8. DE SOLA CAÑIZARES, FELIPE TRATADO DE DERECHO COMERCIAL COMPARADO Tomo III.
9. GARG, FRANCISCO J. SOCIEDADES ANONIMAS. Tomo II.
10. GARRIGUES, JOAQUIN. CURSO DE DERECHO MERCANTIL, Tomo I - 6a. Edición - 1972.
11. GASPERONI, NICOLA LAS ACCIONES DE LAS SOCIEDADES MERCANTILES. 1950.
12. HALPERIN, ISAAC MANUAL DE SOCIEDADES ANONIMAS - 1971.
13. LANGLE Y RUBIO, EMILIO MANUAL DE DERECHO MERCANTIL ESPAÑOL 1954.
14. LARA VELAZCO, ROBERTO INTRODUCCION AL ESTUDIO DEL DERECHO MERCANTIL.
15. MONTILLA MOLINA, ROBERTO L. DERECHO MERCANTIL. 1953.
16. MASCHERONI, H. FERNANDO EL VINCULO ACCIONISTA SOCIEDAD ANONIMA Y EL CONTRATO DE SUSCRIPCION, B.Aires-1970
17. ORTEGA TORRES, JOSE DERECHO MERCANTIL. 1967.
18. PROYECTO DE CODIGO DE COMERCIO DE EL SALVADOR - 1959.
19. RODRIGUEZ RODRIGUEZ, JOAQUIN-CURSO DE DERECHO MERCANTIL 10a. EDICION-1972.
20. RODRIGUEZ RODRIGUEZ, JOAQUIN-TRATADO DE LAS SOCIEDADES MERCANTILES.
21. VICENTE Y GELLA, AGUSTIN INTRODUCCION AL ESTUDIO DEL DERECHO MERCANTIL COMPARADO. II Edición - 1970.