

**RESOLUCION DEFINITIVA**

**Expediente No. 2017-0262-TRA-PJ**

**GESTION ADMINISTRATIVA**

**LABORATORIOS COMPAÑÍA FARMACÉUTICA L C SOCIEDAD ANONIMA, apelante**  
**Registro de Personas Jurídicas (expediente de origen número DPJ-078-2016)**

**Inmuebles**

***VOTO 0553-2017***

*TRIBUNAL REGISTRAL ADMINISTRATIVO, San José, Costa Rica, a las catorce horas con treinta minutos del diecinueve de octubre del dos mil diecisiete.*

Conoce este Tribunal del recurso de apelación interpuesto por el licenciado **Douglas Alvarado Castro**, mayor, abogado y consultor en Derecho Económico, titular de la cédula de identidad número 1-0741-0320, vecino de San José, en su condición de apoderado especial administrativo de la empresa **LABORATORIOS COMPAÑÍA FARMACÉUTICA L C SOCIEDAD ANÓNIMA**, con cédula de persona jurídica 3-101-021545, en contra de la resolución final dictada por el Registro de Personas Jurídicas a las 9:00 horas del 11 de mayo del 2017.

**RESULTANDO**

**PRIMERO.** Que mediante oficio DPJ-0406-2016 de 9 de setiembre de 2016, el licenciado Juan Carlos Sánchez García, en su calidad de asesor jurídico del Registro de Personas Jurídicas puso en conocimiento a la Dirección de Personas Jurídicas, de una eventual errónea inscripción del capital social de la entidad denominada **LABORATORIOS COMPAÑÍA FARMACÉUTICA L C SOCIEDAD ANÓNIMA**, la cual violentaría lo dispuesto en el artículo 120 del Código de Comercio.

**SEGUNDO.** El Departamento de Asesoría Jurídica del Registro de Personas Jurídicas, mediante resolución de las 11:00 horas del 13 de setiembre del 2016, ordenó la apertura de la presente gestión administrativa, además ordenó la consignación de una nota de advertencia administrativa como medida de carácter precautorio sobre el asiento registral de la sociedad indicada.

**TERCERO.** Por resolución de las 9:15 horas del 19 de setiembre del 2016, el Departamento de Asesoría Jurídica del Registro de Personas Jurídicas, confirió audiencia al señor Bernardo Miguel García Umaña, en su condición de presidente judicial y extrajudicial de la empresa **LABORATORIOS COMPAÑÍA FARMACÉUTICA L C SOCIEDAD ANÓNIMA**, concediéndole un plazo de quince días hábiles computables a partir del recibo de la presente resolución, para que dentro del plazo conferido gestione los alegatos a los derechos de la sociedad relacionada convengan.

**CUARTO.** Mediante escrito presentado ante la Dirección del Registro de Personas Jurídicas el 26 de octubre del 2016, el licenciado Douglas Alvarado Castro, en representación de la empresa **LABORATORIOS COMPAÑÍA FARMACÉUTICA L C SOCIEDAD ANÓNIMA**, contestó la audiencia referida líneas arriba e interpuso incidente de nulidad de los actos administrativos, y solicitó el archivo del expediente y el levantamiento de la consignación administrativa.

**QUINTO.** Por resolución de las 9:00 horas del 11 de mayo del 2017, el Registro de Personas Jurídicas denegó las diligencias administrativas solicitadas y ordenó el cierre y archivo del expediente.

**SEXTO.** Inconforme con la resolución indicada, por escrito presentado ante el Registro de la Propiedad Industrial el 19 de mayo del 2017, la representación de la empresa **LABORATORIOS COMPAÑÍA FARMACÉUTICA L C SOCIEDAD ANÓNIMA**, presentó recurso de apelación en su contra, el cual fue admitido para ante este Tribunal por resolución de las 9:00 horas del 22 de mayo del 2017.

**SÉTIMO.** Que a la substanciación del recurso se le ha dado el trámite que le corresponde y no se han observado causales, defectos u omisiones que pudieren haber provocado la indefensión de los interesados, la nulidad o a la invalidez de lo actuado, dictándose esta resolución, previas las deliberaciones de ley.

**Redacta el juez Alvarado Valverde, y;**

### **CONSIDERANDO**

**PRIMERO. SOBRE LOS HECHOS PROBADOS.** Este Tribunal enlista como hechos probados de interés para la resolución de este asunto los siguientes:

1. Que el contenido de la Cláusula Décimo Quinta cuestionada, del estatuto de la empresa LABORATORIOS COMPAÑÍA FARMACÉUTICA L C SOCIEDAD ANÓNIMA, en su apartado II, dice en lo conducente: “[...] **LIMITACIONES A LA CONCENTRACIÓN DE CAPITAL:** Los socios no podrán mediante una transmisión directa o indirecta, ser propietarios o copropietarios de una cantidad de acciones que supere el cinco por ciento del capital social. El máximo aquí definido no aplicará a los socios que en el pasado hubiesen adquirido y registrado válidamente a su nombre una cantidad de acciones que superen dicho límite, tampoco podrán aumentar dicha participación accionaria.” (folio 32 a 37 del expediente principal, documento citas tomo 2016 asiento 108191)
2. Que se cuestiona por parte de jefe de registradores tal limitación argumentando:
  - a) que no se puede limitar la libertad de empresa de cada uno de los accionistas a poder adquirir las acciones que le sea posible y que negocie con los otros accionistas.
  - b) que el hecho que no sea un acuerdo de asamblea general, no quiere decir que esta deba no ajustarse al ordenamiento jurídico y a los derechos fundamentales.

c) que el fin de las sociedades mercantiles es el lucro y crecer empresarialmente cada socio, y la compara con una asociación que, basada en la igualdad de votos, busca que exista igualdad en sus asociados y que sus participaciones, en cuanto a votos sean iguales; qué si una sociedad mercantil busca la naturaleza asociativa, considera, que está faltando a ese elemento esencial de la actividad empresarial, el cual es la búsqueda del lucro.

**SEGUNDO. SOBRE LOS HECHOS NO PROBADOS.** Este Tribunal advierte como hechos no probados útiles para la resolución de este asunto, el siguiente:

- 1- Que desde el año 2001 los estatutos de la empresa **LABORATORIOS COMPAÑÍA FARMACÉUTICA L C SOCIEDAD ANÓNIMA**, contienen limitación, y que la inscripción solicitada en el documento citas tomo 2016 asiento 10891, es una modificación de la cláusula original que ya contenía la limitación.
- 2- Que el Registro de Personas Jurídicas no fundamenta cómo del artículo 120 del Código de Comercio derive de una prohibición a la limitación de concentración de capital, tal que ello implique que la cláusula Décimo Quinta de la sociedad citada que se solicita inscribir sea contra ley.

**TERCERO. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA.** En el caso concreto la Asesoría Jurídica del Registro de Personas Jurídicas puso en conocimiento a la Dirección de ese Registro, de una eventual errónea inscripción del capital social de la sociedad **LABORATORIOS COMPAÑÍA FARMACÉUTICA L C SOCIEDAD ANÓNIMA**, la cual violentaría lo dispuesto en el artículo 120 del Código de Comercio, porque de la protocolización de acta de asamblea general ordinaria y extraordinaria de dicha sociedad, en la que se modifica el contenido de la Cláusula Décimo Quinta de los estatutos de la compañía, se constata que se establecen varias limitaciones a los socios, a saber:

- a) que para ser socio tienen que ser propietario o copropietario de al menos una farmacia privada, y
- b) que no podrán, mediante una transmisión directa o indirecta ser propietarios o copropietarios de una cantidad de acciones que supere el 5 por ciento del capital social.

Amén de lo anterior, el Registro de Personas Jurídicas confirió mediante resolución de las 9:15 horas del 19 de setiembre del 2017, audiencia a la sociedad **LABORATORIOS COMPAÑÍA FARMACÉUTICA L C SOCIEDAD ANÓNIMA**, la cual fue contestada por el licenciado Douglas Alvarado Castro, mediante escrito presentado ante el Registro el 26 de octubre del 2016, en representación de la empresa aludida, en el que interpuso un incidente de nulidad de los actos administrativos, sobre la base de los siguientes argumentos, que en lo conducente dicen: **1.-** Falta de competencia de la Asesoría Jurídica. Los dos actos administrativos apertura del expediente y nota de advertencia a su criterio los Departamentos Jurídicos solo pueden “dictaminar” pero no pueden abrir el procedimiento. **2.-** Defectuosa actuación procesal en el inicio de la gestión administrativa. Se expone en el artículo 84 del Reglamento del Registro Público existen dos tipos de errores registrales: materiales o conceptuales, y el debate jurídico que pretende iniciarse no corresponde a ninguno de estos dos errores, por cuanto no ha existido una omisión o equivocación de palabras. **3.-** Defectuosa definición del contenido de los actos, de una simple lectura del contenido no resulta claro, ni preciso, y no abarca efectos jurídicos o fácticos relativos a la cuestión planteada por la administración. **4.-** Ausencia o defectuosa motivación. El motivo de los dos actos es una aparente violación del artículo 120 del Código de Comercio. Por lo que solicita se declare con lugar el incidente de nulidad absoluta y consecuentemente se ordene el archivo del expediente de la gestión administrativa y el levantamiento de la consignación administrativa.

El Registro de Personas Jurídicas mediante resolución final denegó el incidente de nulidad planteado y ordena la inmovilización del asiento de inscripción registral de la sociedad **LABORATORIOS COMPAÑÍA FARMACÉUTICA L C SOCIEDAD ANÓNIMA**, por considerar cláusula Décimo Quinta del pacto social de dicha sociedad establece:

“[...] la cláusula 15° del estatuto relacionada al capital social indica: “Podrá ser socio de la compañía toda persona física o jurídica propietaria de farmacia privada conforme lo define el

artículo 95 inciso a) de la Ley General de Salud. Además, quienes no podrán ser propietarios de más del cinco por ciento del capital social de la sociedad. Las disposiciones contenidas en esta cláusula en cuanto al límite de participación accionaria que en forma directa o indirecta pueda tener un socio no aplicarán respecto de aquellos socios cuya participación accionaria al momento de entrada en vigencia de esta disposición supere el cinco por ciento del capital social, pero sin que puedan mediante adquisición directa o indirecta en los términos indicados. Aumentar su participación accionaria actual”; más que simples limitaciones, **impone condiciones y derechos** (tanto patrimoniales como políticos) **diferenciados**, entre socios que por la naturaleza de la acción que poseen por mandato de ley, deben de contar con idénticos derechos y con igual trato en la sociedad. Estas condiciones diferenciadoras y desventajosas de unos y otros socios frente a otros redundan en una debilitación de la libertad de empresa y por ende contraviene la esencia jurídica de una sociedad anónima.

No obstante, esto no implica que los socios no puedan pactar libremente sobre limitaciones, restricciones o privilegios derivados de la titularidad de acciones, siempre y cuando estas acciones no sean comunes, sino de otra clase o categoría, para lo cual la entidad debería ajustar lo establecido en el artículo 121 del Código de Comercio. [...] el hecho que se venga arrastrando ese aspecto desde el año 2001, no quiere decir que tal limitación (condición diferenciada) sea acorde a nuestro ordenamiento jurídico, en especial a nuestra legislación comercial. [...] el error no genera ningún tipo de derecho, motivo por el cual el Registro no puede convalidar una situación jurídica que se encuentra al margen de la ley al transgredir el artículo 120 del Código de Comercio. Demostrada la violación del numeral 120 del Código de Comercio por la Cláusula 15º del estatuto de la sociedad [...] Laboratorios Compañía Farmacéutica L C S.A. [...] no es atribución de esta Autoridad Administrativa declarar la nulidad o la cancelación de asientos, lo procedente [...] es declarar la inmovilización del asiento de inscripción de la sociedad señalada de conformidad con lo establecido en el artículo 88 del Reglamento del Registro Público.” (el destacado en negrita es del original).

Por su parte, el recurrente manifiesta su inconformidad con lo resuelto por el Registro de Personas Jurídicas, indicando que con la reforma a la cláusula Décima Quinta del pacto social, simplemente se está aclarando el contenido de la cláusula existente; con la modificación a esta cláusula no se está realizando una limitación al capital, como tampoco se definen categorías de acciones.

Que no existe limitación al capital debido a que el espíritu de la cláusula es preservar derechos adquiridos de los socios, limitación que existe hoy en día y desde hace muchos años, por lo que el status quo de la sociedad se mantiene invariable, pues esta sociedad ya tiene la limitación a la acumulación de capital, donde nadie puede ser propietario en forma directa o indirecta por encima del 5% del capital social, y que no es cierto que se crean dos categorías de acciones distintas, ya que todas las acciones están sujetas a las mismas condiciones y limitaciones es decir ninguno de los socios presentes o futuros puede acumular un límite superior al definido por la reforma. Que dicha cláusula lo que pretende es proteger los derechos adquiridos de únicamente dos socios, que al momento de introducirse la reforma, contaban con un porcentaje levemente superior al 5% del capital social (sean: Botica García, S.A. con un 5.21% y Farmacia Chavarría, S.A. con un 5.03%), buscando dicha cláusula regular sus derechos adquiridos.

De igual forma, que la reforma introducida al pacto social de la sociedad anónima, en donde por voto unánime de todos los socios presentes en la asamblea y de común acuerdo modificaron la cláusula quince de la compañía, en pleno uso de sus facultades de auto reglamentación y respetando los límites legales de la misma. La limitación a la concentración de más de un 5% del capital social de un solo socio se justifica en la naturaleza de la compañía, la que se conforma de socios que a través de farmacias independientes se dedican a la venta de medicamentos a nivel minorista, y por ello los socios conscientes de la necesidad de conservar la naturaleza asociativa minorista, establecen esta limitación, además de que el Código de Comercio no prohíbe el establecimiento de una cláusula que evite la concentración del capital y más bien éste regula la transmisión de acciones, dejándolo a criterio de la Junta Directiva los casos en que se puede negar esa transmisión, según el artículo 138 del Código de Comercio, sin contrariar los preceptos de la libertad de empresa y el principio de

autonomía de la voluntad.

Que desde el año 2001 se impuso la restricción que hoy rechaza el Registro y que la última reforma data del 27 de noviembre del 2010, que actualizó el contenido de la cláusula XV de los estatutos sociales manteniendo la restricción vigente desde el 2001, donde el contenido cuestionado por el Registro se encuentra prácticamente invariable al inscrito, y que la reforma al contenido de esta cláusula respondió a la necesidad de clarificar su contenido, debido a que podía generar confusión entre los asociados.

Aduce, que existió laudo arbitral que revisó la cláusula en discusión, en ella se estableció la validez y la legalidad de dicha cláusula. El laudo no solo avaló el contenido de la cláusula, sino que además consideró justificable la actuación de la Junta Directiva de la empresa, y estimó también que dicha cláusula 15 pretende mantener el equilibrio y la democracia societaria y ésta fue la voluntad de los socios al aprobar limitaciones a la concentración de acciones y consecuentemente, al control sobre decisiones de la sociedad.

Señala, que contra el laudo arbitral se presentó recurso de nulidad ante la Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia, indicando que ésta mediante resolución de las 9:30 horas del 4 de agosto del 2016, manifestó que: “lo que hizo el Tribunal arbitral [...] fue buscar el sentido y finalidad de la norma 15 de los Estatutos Sociales objeto del proceso, por encima de su literalidad [...]. El fin de la norma 15 del Estatuto de COFASA y LACOFSA fue uno solo, impedir en una sola sociedad se concentre más del 5% del capital social y así lo entendió el Tribunal [...]”

Solicita que se resuelva el incidente de nulidad tomando en cuenta los siguientes cuatro motivos: **1-** Defectuosa actuación procesal en el inicio del procedimiento, **2-** Falta de competencia de la autoridad administrativa, **3-** defectuoso contenido del acto administrativo por carecer de claridad y existir una evidente y manifiesta ilegalidad en el mismo, **4-** Inexistente o defectuosa motivación del acto administrativo.



Indica que la ilegalidad en el inicio del procedimiento y la falta de competencia son dos graves vicios en este procedimiento que atentan directamente contra el principio de legalidad. El artículo 11 de la Ley General de la Administración Pública impone limitaciones al Registro de Personas Jurídicas que han sido desconocidas. El asesor jurídico que inicia este procedimiento carece de las facultades legales para actuar y así se demuestra mediante esta argumentación jurídica.

Finalmente, solicita que se declare sin lugar la gestión administrativa y se levante la medida cautelar.

**CUARTO. SOBRE EL INCIDENTE DE NULIDAD ABSOLUTA ALEGADA POR EL RECURRENTE.** En el presente caso tenemos que la apelante basa el incidente sobre cuatro aspectos: **1-** Defectuosa actuación procesal en el inicio del procedimiento, **2-** Falta de competencia de la autoridad administrativa, **3-** Defectuoso contenido del acto administrativo por carecer de claridad y existir una evidente y manifiesta ilegalidad en el mismo, **4-** Inexistente o defectuosa motivación del acto administrativo. Sobre estos puntos, es importante indicar, que si bien es cierto a quien compete conocer los asuntos relacionados con un procedimiento de gestión administrativa corresponde a la Dirección de Personas Jurídicas, de conformidad con los artículos 99 y 96 del Reglamento del Registro Público, Decreto Ejecutivo N° 26771-J del 18 de marzo de 1998 y sus reformas. No obstante, cabe señalar que el artículo 15 del mismo cuerpo legal, establece en lo que interesa que “[...] el Director de Personas Jurídicas podrá contar con los asesores que considere pertinentes, a efectos de lograr sus objetivos”. Por su parte la Circular DR-PJ-011-2010 de 25 de agosto del 2010, dice en lo conducente:

“[...] De conformidad con lo expuesto, se dispone que las resoluciones: 1. De prevención. 2. Apertura de expedientes, con la consecuente adopción de la medida cautelar que pueda derivarse. 3. La de emplazamiento (Audiencias y edictos). 4. Toda aquella de mero trámite (Respuesta de escritos que no necesariamente deben esperar al dictado de la resolución final

o que son presentados una vez firme ésta y no sea un caso expresamente contemplado por esta circular, oficios a otras dependencias, requerimiento de informes a Registradores, etc.).

No requerirán la firma de la Subdirección ó Dirección, debiendo efectuarse el trámite bajo la responsabilidad del Asesor Jurídico encargado del expediente administrativo. [...].”

Del artículo 15 del Reglamento del Registro Público, y de la Circular DR-PJ-2010, se desprende que el Registro de Personas Jurídicas, a efecto de agilizar el trámite de gestiones administrativas y dar un mejor servicio a los usuarios, delegó administrativamente a los asesores la facultad de firmar las resoluciones de mero trámite. Como puede apreciarse la Dirección delega la simple firma de ese tipo de resoluciones.

Respecto al tema de la delegación, vale la pena indicar que el artículo 92 de la Ley General de la Administración Pública establece: “Se podrá delegar la firma de resoluciones, en cuyo caso el delegante será el único responsable y el delegado no podrá resolver, limitándose a firmar lo resuelto por aquél”. Como puede notarse la normativa citada está previendo la posibilidad de delegar firmas tal como sucede en el presente caso. Sobre este punto, la Procuraduría General de la República de Costa Rica, en el dictamen C-308-2000 del 13 de diciembre del 2000, indica:

“Como se puede observar del texto del numeral 92, nos encontramos ante una delegación que no puede considerarse en su esencia como tal, ya que no interesa la delegación de competencias sino únicamente la de un acto formal que resulta ser la firma de las resoluciones, sin que esto implique una emisión de un criterio por parte del delegado ni responsabilidad de su parte, situaciones que, resulta claro, se mantienen concentradas en el delegante para todos los efectos. De lo anterior se colige que el que conoce de un asunto puede diferir –sin ocasionar agravio alguno– de la persona que firme el acto final, toda vez que la responsabilidad y el conocimiento continúa siendo de quien delega. Así, se puede apreciar que lo que en el caso concreto se encuentra delegado es el acto formal de una firma que no resulta más que un

requisito de validez –en cuanto a forma– de dicho acto final, pero dicha delegación no importa una delegación de competencia y de conocimiento del Ministro en su Oficial Mayor, toda vez que es el Ministro el que conoce y el que resuelve, limitándose el Oficial Mayor únicamente a firmar lo resuelto por aquél. Por lo anterior, no se encuentra en la actuación de la Administración violación a derecho fundamental alguno, ni en este punto ni respecto a los analizados supra, por lo que el reclamo del recurrente debe ser rechazado.”

Así, tenemos que de conformidad con el artículo 15 del Reglamento del Registro Público, la Circular DR-PJ-2010, artículo 92 de la Ley General de la Administración Pública y el dictamen C-308-2000, el asesor que firmó la resolución de las 11:00 horas del 13 de setiembre del 2016, lo hizo en razón de la competencia otorgada por delegación, por lo que el alegato de la recurrente de falta de competencia y defectuoso inicio del procedimiento, no es admisible, por las consideraciones expuestas.

Alega también una defectuosa definición del contenido de los actos, con respeto a la resolución de las 11:00 horas del 13 de setiembre del 2016, basándose en dos aspectos primordiales: ¿En qué consiste la errónea inscripción y ¿Cuál es el documento que a criterio de la administración origina la errónea inscripción? Al respecto, es necesario indicar, que la resolución mencionada es un acto procesal dentro del proceso de gestión administrativa, a través de la cual se dio apertura al procedimiento y se ordenó la consignación de una medida cautelar, todo de conformidad con la normativa, circular y dictamen citados líneas arriba, y artículo 97 del Reglamento del Registro Público. El detalle y pormenores relacionados con la errónea inscripción en el capital social de la empresa LABORATORIOS COMPAÑÍA FARMACÉUTICA L C SOCIEDAD ANÓNIMA, es asunto que se debe discutir en la resolución final, y no en una resolución de mero trámite.

En cuanto al argumento del apelante, en lo referente a la inexistente y defectuosa motivación del acto, no lleva razón; pues examinado el expediente puede observarse que mediante resolución de las 11:00 horas del 13 de setiembre del 2016, se le pone en conocimiento a la Dirección del Registro de Personas Jurídicas sobre la existencia del oficio DPJ-0406-2016 de 9 de setiembre del 2016, rubricado

por el asesor jurídico Juan Carlos Sánchez García, y en el que se indica sobre una eventual errónea inscripción del capital social de la sociedad Laboratorios Compañía L C Sociedad Anónima, lo que violentaría lo dispuesto en el artículo 120 del Código de Comercio, y en virtud de ello, es que se decreta la apertura de oficio de la gestión administrativa y su tramitación.

Como puede observarse, la resolución mencionada se encuentra debidamente motivada. Dicha resolución, como puede apreciarse hace referencia a las razones por las cuales se da apertura a la presente gestión administrativa, pues nótese que la empresa apelante en su incidente de nulidad deja claro que no desconoce el tema al que se hace referencia en la resolución y por ende en el oficio citado, toda vez, que hace alusión a las dos limitaciones relacionadas con el capital social, sea: 1.- que para ser socio tiene que ser propietario o copropietario de al menos una farmacia privada; 2.- que no podrán, mediante una transmisión directa o indirecta, ser propietarios o copropietarios de una cantidad de acciones que supere el cinco por ciento del capital social, los cuales son el aspecto medular de la presente gestión administrativa.

De acuerdo a los argumentos expuestos, este Tribunal declara sin lugar el incidente de nulidad absoluta, de los cuatro elementos alegados por el apelante, por existir competencia y estar dictada la resolución cuestionada formalmente dentro de los parámetros del principio de legalidad.

**QUINTO. SOBRE EL FONDO.** En el caso concreto, tenemos que la empresa recurrente se encuentra inconforme con lo resuelto por el Registro de Personas Jurídicas ya que en sus alegatos deja evidenciado que con la reforma a la Cláusula Décimo Quinta de los estatutos de la empresa LABORATORIOS COMPAÑÍA FARMACÉUTICA L C SOCIEDAD ANONIMA, lo que se hizo fue aclarar el contenido de la cláusula existente. De manera que el tema medular del asunto que nos ocupa es dilucidar si se está realizando en el acuerdo una limitación al capital específicamente en la modificación de la cláusula Décimo Quinta del pacto social de la empresa LABORATORIOS COMPAÑÍA FARMACÉUTICA L C SOCIEDAD ANÓNIMA.

Partiendo de los argumentos expuestos por el apelante, es importante resaltar que la reforma introducida a la cláusula Décimo Quinta del pacto social de la empresa LABORATORIOS COMPAÑÍA FARMACÉUTICA L C SOCIEDAD ANÓNIMA, no contraviene el artículo 120 del Código de Comercio, mucho menos segrega a dos tipos de accionistas (puesto que no existe indicio que alguna de las acciones de los socios sean privilegiadas o especiales, todas las acciones en el caso concreto son comunes y le otorgan a los propietarios idénticos derechos), quienes poseen un máximo del 5% del capital social, y los que poseen un porcentaje mayor al 5% adquirido antes de la reforma; y esto fundamentado en el principio de la voluntad y la libertad de empresa ese libre accionar, desarrollo y permanencia de una compañía, que provee "... bienes y servicios necesarios para atender la subsistencia y desarrollo integral de todas y cada una de las personas que integran la sociedad" **(Fernández Sessarego, Carlos, "Subjetivación de las empresas", Revista peruana de derecho de la empresa)**. De manera que podríamos decir que los socios respetando todas las formalidades establecidas no solo para una asamblea general ordinaria como extraordinaria, así como el orden constitucional, buscan evitar la concentración de poder en manos de unos pocos accionistas, pues el interés común es el proteger el régimen de igualdad y democracia dentro de su entidad, donde se aprueban limitaciones impuestas a la concentración de acciones y a la vez, al control sobre decisiones de la sociedad.

En relación con lo anterior, obsérvese que a folio 158 del expediente principal, se tiene que solamente dos socios cuentan con un porcentaje mayor al 5% del capital social: Botica García, S.A. con 5.21% y Farmacia Chavarría, S.A. con 5.03%, donde no se están creando privilegios para estos dos únicos socios o cualquier otro que desee integrar la empresa LABORATORIOS COMPAÑÍA FARMACÉUTICA L C SOCIEDAD ANÓNIMA, sino que busca reconocer indirectamente los derechos adquiridos de estos miembros. La cláusula cuestionada busca aclarar los términos de propiedad directa e indirecta de tenencia, cantidad y traspaso de las acciones, para todos los socios de la sociedad referida; de ahí, que lleva razón el apelante al indicar en que no se constituyen clases distintas de acciones comunes, sino disponen de la transferencia de tales acciones, limitando la concentración del capital por razones propias del negocio mercantil específico: en razón del principio

de la autonomía de la voluntad y la libertad de comercio. La cláusula y sus cambios han sido, no solo adoptados por la asamblea general en forma unánime, sino, que han sido debidamente publicitados en el Registro de Personas Jurídicas.

Por lo anterior, no interpreta este tribunal tal limitación como una desnaturalización de la sociedad anónima, sino de una limitación que los socios dentro de su ánimo de confluir en un proyecto societario específico, así lo consideraron; y no por ello es contraria al fin de lucro como lo interpreta el registro originariamente en la calificación del registrador, avalada luego por el Coordinador y la calificación de la Dirección. La asociación de personas para un fin común no atenta contra el ánimo de lucro, más bien son restricciones que los socios han concertado de forma libre, son los medios y formas en que llegarán a ese objetivo.

Ahora bien, resulta importante señalar, que no fundamenta el Registro de Personas Jurídicas como el artículo 120 del Código de Comercio deriva en una prohibición a la limitación de concentración de capital, tal que ello implique que la “Cláusula Décimo Quinta” de los estatutos de la empresa LABORATORIOS COMPAÑÍA FARMACÉUTICA L C SOCIEDAD ANÓNIMA, que se solicita inscribir, sea contra legem. Salvo lo indicado respecto del derecho de suscripción preferente de acciones, lo cual, dada la limitación acordada, mantendrían hasta un 5% la participación de los socios en el reparto de dividendos, en reservas y en los activos al momento de la liquidación, por lo cual no cabría tal eventual perjuicio, es decir, no se violenta el derecho de suscripción preferente de acciones por parte de accionistas antiguos, siempre y cuando no sobrepasen ese 5% ya estipulado desde el año 2001, según consta del documento citas 496 asiento 7335 (folio 3 al 12 del expediente principal).

El fundamento del derecho de suscripción preferente es la protección de la participación del socio en los aumentos del capital social, sin embargo en sociedades donde el traspaso de las participaciones sociales se encuentra restringido a cumplir con requisitos legales o estatutarios deberán respetarse los mismos, es por ello que no se constituye una limitación al capital, por el contrario, el espíritu de la

norma es reconocer los derechos adquiridos de dos únicos socios, cuestión que no es prohibitiva por nuestro ordenamiento.

De acuerdo a los argumentos expuestos, estima este Tribunal que: **a)** Respecto del incidente de nulidad planteado por el licenciado **Douglas Alvarado Castro**, en su condición de apoderado especial administrativo de la empresa **LABORATORIOS COMPAÑÍA FARMACÉUTICA L C SOCIEDAD ANÓNIMA**, el mismo se declara sin lugar; por existir competencia y estar dictado el auto del Registro de Personas Jurídicas de las 11:00 horas del 13 de setiembre del 2016, dentro de los parámetros del principio de legalidad. **b)** Respecto de la validez de la cláusula Décimo Quinta de los estatutos de la empresa **LABORATORIOS COMPAÑÍA FARMACÉUTICA L C SOCIEDAD ANÓNIMA**, la misma se encuentra dentro del marco jurídico vigente. Por lo que resulta procedente declarar con lugar el recurso de apelación interpuesto por el licenciado **Douglas Alvarado Castro**, en su condición de apoderado especial administrativo de la empresa **LABORATORIOS COMPAÑÍA FARMACÉUTICA L C SOCIEDAD ANÓNIMA**, en contra de la resolución final dictada por el Registro de Personas Jurídicas a las 9:00 horas del 11 de mayo del 2017, la que en este acto **se revoca**, para que se deje sin efecto la medida cautelar de inmovilización del asiento de inscripción registral de la sociedad **LABORATORIOS COMPAÑÍA FARMACÉUTICA L C SOCIEDAD ANÓNIMA**, ya que la validez de la cláusula Décimo Quinta de los estatutos de la empresa **LABORATORIOS COMPAÑÍA FARMACÉUTICA L C SOCIEDAD ANÓNIMA**, se encuentra dentro del marco jurídico vigente.

**QUINTO. EN CUANTO AL AGOTAMIENTO DE LA VIA ADMINISTRATIVA.** Por no existir ulterior recurso contra esta resolución, de conformidad con los artículos 25 de la Ley de Procedimientos de Observancia de los Derechos de Propiedad Intelectual, Ley No. 8039 y 29 del Reglamento Operativo del Tribunal Registral Administrativo, Decreto Ejecutivo N° 35456-J del 30 de marzo de 2009 publicado en el Diario Oficial La Gaceta el 31 de agosto de 2009, se da por agotada la vía administrativa.

**POR TANTO**

Con fundamento en las consideraciones, y citas normativas expuestas, **a)** Se declara **SIN LUGAR** el incidente de nulidad planteado por el licenciado **Douglas Alvarado Castro**, en su condición de apoderado especial administrativo de la empresa **LABORATORIOS COMPAÑÍA FARMACÉUTICA L C SOCIEDAD ANÓNIMA**, por existir competencia y estar dictado el auto del Registro de Personas Jurídicas de las 11:00 horas del 13 de setiembre del 2016, dentro de los parámetros del principio de legalidad. **b)** Se declara **CON LUGAR**. el **Recurso de Apelación** interpuesto por el licenciado **Douglas Alvarado Castro**, en su condición de apoderado especial administrativo de la empresa **LABORATORIOS COMPAÑÍA FARMACÉUTICA L C SOCIEDAD ANÓNIMA**, en contra de la resolución final dictada por el Registro de Personas Jurídicas a las 9:00 horas del 11 de mayo del 2017, la que en este acto **se revoca**, para que se deje sin efecto la medida cautelar de inmovilización del asiento de inscripción registral de la sociedad **LABORATORIOS COMPAÑÍA FARMACÉUTICA L C SOCIEDAD ANÓNIMA**, ya que la validez de la cláusula Décimo Quinta de los estatutos de la empresa **LABORATORIOS COMPAÑÍA FARMACÉUTICA L C SOCIEDAD ANÓNIMA**, se encuentra dentro del marco jurídico vigente. Se da por agotada la vía administrativa. Previa constancia y copia de esta resolución que se dejarán en los registros que al efecto lleva este Tribunal, devuélvase el expediente a la oficina de origen para lo de su cargo. - **NOTIFÍQUESE.**-

*Norma Ureña Boza*

*Kattia Mora Cordero*

*Ilse Mary Díaz Díaz*

*Jorge Enrique Alvarado Valverde*

*Guadalupe Ortiz Mora*



## **DESCRIPTORES**

### **GESTIÓN ADMINISTRATIVA REGISTRAL**

**TE. Procedimiento de la Gestión Administrativa Registral**

**Solicitud de la Gestión Administrativa Registral**

**TNR. 00.55.33**