

LA UTILIDAD DE LA ESCISIÓN EN LAS SOCIEDADES MERCANTILES

Rodrigo Cárdenas

Abogado asociado a la firma KPMG Abogados, Especialista en derecho corporativo.

- 1) Introducción
- 2) Definición
- 3) Objetivo de una escisión: su utilidad
- 4) La escisión en Costa Rica: situación normativa actual
- 5) Conclusión

1. Introducción

Los actuales requerimientos de la economía han obligado a diversas legislaciones comerciales extranjeras a otorgar herramientas legales que faciliten la adaptación de las sociedades mercantiles a esta nueva realidad. Un reflejo de lo anterior es la regulación de figuras tales como la escisión, cuya utilidad resulta esencial en el marco de procesos estratégicos de reestructuración de compañías.

De esa manera conviene indicar que en Costa Rica la escisión no se encuentra expresamente regulada. Pero en Costa Rica la escisión y sus correlativos procesos de implementación han sido estudiados tanto en la doctrina nacional como en las escuelas de derecho. Sin embargo, hemos notado la inexistencia de análisis relacionados con la utilidad que intrínsecamente posee la implementación de una escisión en las sociedades mercantiles.

En virtud de lo anterior, el presente artículo pretende hacer una breve aproximación a la utilidad de la escisión de sociedades dentro del marco de los actuales requerimientos de la economía. En primera instancia, analizaremos la definición de la escisión de sociedades desde un punto de vista doctrinario y legislativo, tomando como base las referencias del extranjero. A continuación, estudiaremos la utilidad de implementar una escisión de sociedades. Finalmente, concluiremos con un análisis de la situación normativa actual de la escisión en Costa Rica.

2. Definición

2.1 Definiciones Doctrinarias

La escisión ha sido entendida como una operación por medio de la cual una sociedad decide fragmentar o partir su patrimonio transmitiéndolo en bloques a otras sociedades especialmente creadas al efecto.

Dentro de esa misma perspectiva, el tratadista argentino Carlos Gilberto Villegas define la escisión como «La división del patrimonio social en dos o más partes, a fin de transferirlo a una o varias sociedades ya existentes o creadas con motivo de la operación»¹.

Para esos mismos efectos, el jurista español Guash Martorell establece una definición que a nuestro criterio sintetiza de manera fehaciente la naturaleza y los alcances de una escisión:

La operación del derecho de sociedades consiste en fragmentar total o parcialmente el patrimonio de una sociedad en una o más partes, transmitiendo en bloque cada fracción patrimonial escindida, a una o varias sociedades existentes o de nueva creación, mediante la atribución a los socios de la escindida de acciones o participaciones procedentes de la sociedad o sociedades beneficiarias²

Por consiguiente, podemos indicar que la escisión constituye un proceso económico de dispersión patrimonial de una sociedad en el que concurren tres factores que delimitan su concepción:

- 1) la aportación total, pero dividida en partes, del patrimonio (activos y pasivos) que se cede a título universal a dos o más sociedades que surgen o nacen en el momento de la escisión;
- 2) la extinción de la sociedad escindida; o bien, su permanencia con su patrimonio inicial disminuido.
- 3) El reacomodo de la división accionaria de todas o algunas de las sociedades beneficiarias de la escisión.

Finalmente, conviene señalar que la escisión es un mecanismo expedito que comporta una modificación de los estatutos de una sociedad para seccionar su patrimonio mediante un único acto.

¹ Villegas (Carlos Gilberto),
Sociedades Mercantiles. Tomo I. De las Sociedades en General
, Buenos Aires, Rubinzal
– Culzoni Editores, 1997, pág.
524 2 Guasch Martorell
(Rafael), «
La Escisión de Sociedades en el Derecho Español: Tutela de los Intereses de Socios y
Acreedores», Madrid, Editorial Civitas, 1993, pág. 69-70



2.2 Definiciones en Legislaciones Extranjeras

La escisión constituye una figura que se encuentra ampliamente regulada en diversas legislaciones, como por ejemplo los países de la Unión Europea, Argentina, Perú, México entre otros. Los articulados de las diferentes legislaciones mercantiles establecen la delimitación del concepto y el procedimiento para su implementación.

La nueva Ley de Sociedades Anónimas española en su artículo 252 señala lo siguiente:

«1. Se entiende por escisión:

- a) La extinción de una sociedad anónima, con división de todo su patrimonio en dos o más partes, cada una de las cuales se traspasa en bloque a una sociedad de nueva creación o es absorbida por una sociedad ya existente.
- b) La segregación de una o varias partes del patrimonio de una sociedad anónima sin extinguirse, traspasando en bloque lo segregado a una o varias sociedades de nueva creación o ya existentes (...).»3.

Asimismo, la ley mercantil mexicana en su artículo 228 bis señala que la escisión es cuando una sociedad denominada escidente decide extinguirse y divide la totalidad o parte de su activo, pasivo y capital social en dos o más partes, que son aportadas en bloque a otras sociedades de nueva creación denominadas escindidas; o cuando la escidente, sin extinguirse, aporta en bloque parte de su activo, pasivo y capital social a otra u otras sociedades de nueva creación.

En virtud de lo anterior, tanto en la legislación española como en la mexicana la escisión goza de una regulación específica, satisfaciendo una necesidad que tienen las compañías en virtud de los nuevos requerimientos del mercado.

3. Objeto de una Escisión: ejemplos de su utilidad

La escisión constituye una herramienta legal que le otorga diversas ventajas a las compañías que decidan utilizarla, especialmente por el hecho de que la escisión persigue la descentralización patrimonial y funcional de las compañías.

Dentro de una perspectiva de descentralización patrimonial, la escisión coadyuva a la solución de conflictos entre socios. Muchas compañías sufren el enfrentamiento de dos o más grupos de accionistas totalmente antagónicos, dificultando la toma de decisiones y afectando la operación y el desarrollo de la compañía. Escenarios como los anteriores empujan a situaciones como la venta de la participación accionaria

3 Rodríguez Artigas (Fernando)
Transformación, Fusión y Escisión de la Sociedad Anónima
Tomo IX, Madrid, Editorial Civitas, 1997, pág. 17

de un grupo de accionistas, al aumento del capital social, y en casos extremos a recurrir a las instancias judiciales y a solicitar la disolución de la sociedad.

En esos casos, la escisión constituiría un mecanismo efectivo de solución. Mediante una asamblea de accionistas se acordaría segregar el patrimonio y, por consiguiente, el grupo de accionistas antagónico puede separarse de la compañía por medio de la creación de la nueva sociedad independiente, pero que aún se mantendría relacionada con la sociedad escindida.

Dentro de un ámbito de descentralización funcional, la escisión permite flexibilizar el proceso de división de líneas de negocios de una compañía. En ese sentido, cuando por cuestiones estratégicas una compañía decide dividir en dos o más direcciones su línea de negocios, la escisión constituye un mecanismo efectivo por medio del cual, en un solo acto, se constituyen sociedades que se encargarán de administrar las nuevas líneas. De esa manera la respectiva compañía no estaría obligada a adaptar figuras legales cuyos objetivos son distintos (como, por ejemplo, la compraventa de establecimiento mercantil), para implementar la creación de nuevas líneas de negocios.

Correlativamente a lo anterior, la escisión resulta útil cuando por razones financieras o de estrategia de negocios una compañía requiera vender una línea de negocios. En esas situaciones muchas veces las compañías no pretenden realizar una compraventa de establecimiento mercantil o sacrificar una porción de su capital accionario. En consecuencia, la escisión permitiría dividir la línea de negocio a ser vendida por medio de la creación de una nueva sociedad la que a su vez sería traspasada al adquirente.

Adicionalmente Carlos Gilberto Villegas sostiene que la escisión sería «particularmente útil en los casos de privatizaciones, donde se hace necesario constituir una sociedad residual»⁴.

Con respecto a lo arriba descrito, la escisión constituye una herramienta sumamente ventajosa en los procesos de reestructuración de empresas que pretendan dividir su patrimonio mediante la creación de nuevas compañías.

4. La Escisión en Costa Rica: situación normativa actual

El Código de Comercio de Costa Rica no hace ninguna mención a la escisión de sociedades. En virtud del respectivo vacío legal, la Sección Mercantil del Registro Público, que sería el órgano encargado de inscribir la escisión, carece de un instrumento legal que le sirva de cauce para analizar los requisitos de inscripción de la respectiva figura.

4 Villegas (Carlos Gilberto) Ibid.. pág. 524

Sin embargo, resulta esencial indicar que la escisión no se encuentra expresamente prohibida por nuestra legislación. Los artículos 19 y 235 inciso a) del Código de Comercio establecen que el Registro Mercantil inscribirá las escrituras de modificación de sociedades comerciales. En ese sentido, la escisión constituye una modificación del pacto social, por lo que el registrador mercantil no tendría ninguna justificación para rechazar su inscripción. Sin embargo, subyacería una excesiva dependencia en el criterio del registrador, quien además no cuenta con una regulación específica que le sirva de sustento.

A fin de encontrar soluciones a esta carencia regulatoria, en Costa Rica se ha pretendido adaptar la regulación de la fusión a los casos de escisión. Dentro de esa línea, diversos autores como los franceses Cozian y Vandier, sostienen que la escisión es una figura cuyo tratamiento legal estaría calcado al de la fusión, en virtud de constituir, por definición, el proceso contrario. Por consiguiente y partiendo de esta premisa, simplemente se procedería a adaptar la regulación de la fusión a la escisión. Sin embargo, lo anterior no contempla que ambas figuras son sustancialmente contrarias y que sería arriesgado aplicarles el mismo tratamiento legal por tener efectos opuestos.

En virtud de la actual falta de regulación y para efectos de prevenir un eventual rechazo por parte del registrador mercantil de la inscripción de la respectiva figura, sería conveniente incluir un procedimiento de escisión en el pacto constitutivo de una sociedad.

Para efectos de que la respectiva cláusula sea efectiva y práctica, debería hacer mención a los dos tipos de escisión: a) la escisión total, por medio la cual se implementa la división de la totalidad del patrimonio de la sociedad en dos o más bloques patrimoniales que serían transferidos a nuevas sociedades o absorbidos por sociedades ya existentes o ambas cosas a la vez; o b) la escisión parcial, mediante la cual se establece la segregación de uno o más bloques patrimoniales de la sociedad que no se extingue, transfiriéndolos a una o más sociedades nuevas, o pudiendo ser absorbidos por sociedades ya existentes o ambas cosas a la vez.

Adicionalmente la respectiva cláusula debería señalar que la sociedad escindida deberá ajustar su capital al nuevo monto y que, además, aprobó mediante asamblea general extraordinaria de accionistas el obligatorio proyecto de escisión presentado por los administradores.

5. Conclusión

Para concluir, conviene señalar que la escisión de sociedades mercantiles es una herramienta sumamente útil para solucionar conflictos entre socios, para realizar divisiones de líneas de negocios, para venderlas. En líneas generales, constituye un mecanismo legal que facilita el proceso de reestructuración de compañías.

Si bien en Costa Rica la respectiva figura no se encuentra expresamente regulada, tampoco se haya prohibida. Incluso dentro de los articulados del Código de Comercio costarricense se está autorizando

tácitamente a la Sección Mercantil del Registro Público a que admita la inscripción de una escisión. Sin embargo, subyacería una exagerada dependencia en el criterio del registrador para proceder con el registro de una escisión, más aun teniendo en cuenta la inexistencia de una normativa específica que sirva de cauce.

En virtud de lo anterior, resulta esencial que la legislación comercial costarricense comience a adaptarse a los requerimientos de la economía, los que exigen la existencia de herramientas legales flexibles para las compañías, tales como la escisión. Actualmente, su regulación resulta esencial.