

## DERECHO CORPORATIVO

### ARTÍCULO

ANTONIO ESCUDERO VIERA\*

Introducción .....	334
I. <i>Miramar Marine v. Citi Walk Development Corporation</i> .....	335
A. Hechos .....	335
B. Análisis de la opinión mayoritaria .....	336
C. Opinión disidente de la juez asociada, señora Rodríguez Rodríguez.....	338
I. <i>Casasnovas v. UBS Financial</i> .....	338
A. Hechos .....	338
B. Análisis de la opinión del Tribunal .....	340

### INTRODUCCIÓN

**A** MEDIADOS DEL TÉRMINO 2017-2018, EL TRIBUNAL SUPREMO DE PUERTO Rico (en adelante, “TSPR”) decidió dos casos sobre Derecho Corporativo. Por una parte discute la relación entre los artículos 9.08 y 9.09 de la *Ley general de corporaciones* y el alcance de los llamados *survival statutes* que extienden la personalidad jurídica de la corporación disuelta por el término de tres años durante el proceso posterior de liquidación.<sup>1</sup> Por otra, vuelve a abordar el tema de la acción derivativa, esta vez para fijar el balance entre el deber de fiducia de los directores hacia la corporación al invocar el privilegio abogado-cliente ante un pedido de sus accionistas de información privilegiada y el derecho de obtenerla en una acción derivativa cuando se alegan actuaciones de la corporación en contra de ellos.

---

\* Conferenciante de la Escuela de Derecho de la Universidad de Puerto Rico y Of Counsel de McConnell Valdés LLC. Las opiniones vertidas en este artículo son exclusivamente del autor en su carácter personal y no son atribuibles de forma alguna a McConnell Valdés LLC.

<sup>1</sup> Ley general de corporaciones, Ley Núm. 164-2009, 14 LPRA §§ 3708-3709 (2009).

## I. MIRAMAR MARINE V. CITI WALK DEVELOPMENT CORPORATION

### A. Hechos

En *Miramar Marine v. Citi Walk Development Corporation*,<sup>2</sup> la opinión del TSPR la escribió el juez asociado Martínez Torres. La juez asociada Rodríguez Rodríguez disintió con opinión escrita, a la cual se unieron la jueza presidenta Oronoz Rodríguez y el juez asociado Colón Pérez. El 30 de diciembre de 2005, Miramar Marine vendió un inmueble a Hogares, S.E. (en adelante, “Hogares”). Hogares emitió un pagaré al portador que garantizó con primera hipoteca sobre la propiedad, debidamente inscrita en el Registro de la Propiedad.<sup>3</sup> El 27 de diciembre de 2007, Hogares vendió la propiedad a Citi Walk Development Corp. (en adelante, “Citi Walk”) sin haber saldado su deuda con Miramar Marine.<sup>4</sup> Miramar Marine consintió al cambio de acreedor y a subordinar su hipoteca a un segundo rango.<sup>5</sup> Además, acordó con Citi Walk otros cambios a la acreencia original de Hogares y, esa nueva obligación de Citi Walk, fue garantizada por Urbanus Development, Inc. (en adelante, “Urbanus”) y McCloskey.<sup>6</sup> Citi Walk incumplió.

En abril de 2008, Miramar Marine quedó disuelta y continuó su proceso de liquidación. Desde principios de 2009, llevó a cabo una serie de reclamaciones extrajudiciales contra Citi Walk, logrando que algunos acreedores hicieran los pagos, pero en noviembre de 2012, dejó de cumplir.<sup>7</sup> Mientras, el 20 de abril de 2012, Oriental Bank, dueño del pagaré garantizado con primera hipoteca, había obtenido sentencia a su favor y se ordenó la cancelación de la segunda hipoteca.<sup>8</sup>

El 24 de septiembre de 2013, Miramar Marine y sus accionistas presentaron una demanda ante el Tribunal de Primera Instancia (en adelante, “TPI”) contra Citi Walk, sus accionistas, sus garantizadores y Oriental.<sup>9</sup> Presentaron su demanda al amparo del artículo 9.08 de la *Ley general de corporaciones*.<sup>10</sup> El 10 de diciembre de 2013, los demandados presentaron moción de desestimación y alegaron que, al momento de presentar la demanda, Citi Walk no tenía capacidad jurídica para ser demandada y se basaron en que ya había transcurrido el término de tres años que dispone el artículo 9.08 de la *Ley general de corporaciones*.<sup>11</sup> De igual forma, los accionistas tampoco presentaron la acción dentro del término de los tres años. El

---

<sup>2</sup> *Miramar Marine v. Citi Walk*, 198 DPR 684 (2017).

<sup>3</sup> *Id.* en la pág. 687.

<sup>4</sup> *Id.*

<sup>5</sup> *Id.*

<sup>6</sup> *Id.*

<sup>7</sup> *Id.* en la pág. 688.

<sup>8</sup> *Id.*

<sup>9</sup> *Id.* en las págs. 688-89.

<sup>10</sup> *Ley general de corporaciones de Puerto Rico*, Ley Núm. 164-2009, 14 LPRA § 3708 (2009).

<sup>11</sup> *Miramar Marine*, 198 DPR en las págs. 688-89.

TPI denegó las mociones de desestimación y concluyó que el término *acción* del artículo 9.08 de la *Ley General de Corporaciones* incluye reclamaciones extrajudiciales.<sup>12</sup>

Urbanus y Oriental acudieron ante el Tribunal de Apelaciones (en adelante, “TA”) y ante eso, Miramar Marine planteó que en caso de resolver que la corporación no tiene capacidad para demandar, la tendrán los accionistas, ya que, al disolverse la corporación, todos sus activos pasan directamente a ellos.<sup>13</sup> El TA revocó al TPI al resolver que el artículo 9.08 de la *Ley general de corporaciones* solo considera acciones judiciales y no extrajudiciales, por lo que cualquier acción judicial tendría que presentarse dentro del término de los tres años.<sup>14</sup> Añadió en una nota al calce que los accionistas tampoco podían demandar luego de transcurrido el término de los tres años.<sup>15</sup>

Ante el TSPR, Miramar Marine y sus accionistas reclaman que Miramar Marine tenía capacidad para demandar bajo el artículo 9.08 de la *Ley general de corporaciones*,<sup>16</sup> ya que presentaron la reclamación extrajudicial dentro del período de los tres años y, de haber expirado el plazo, los accionistas tienen capacidad para demandar porque al disolverse la corporación, todos sus activos pasaron a los accionistas.<sup>17</sup>

#### B. Análisis de la opinión mayoritaria

Como asunto de umbral, el TSPR afirma el mandato legislativo en la *Ley general de corporaciones* a los efectos de que nuestra legislación proviene de la *Ley general de corporaciones de Delaware* y que las interpretaciones de los tribunales de Delaware sobre su ley general de corporaciones, así como las interpretaciones que hagan otros estados sobre esa Ley, tienen un alto valor persuasivo e ilustrativo en Puerto Rico.<sup>18</sup>

En cuanto al alcance del artículo 9.08 de la *Ley general de corporaciones*, el Tribunal llama la atención al hecho de que las legislaciones corporativas han adoptado los *survival statutes*, que no es otra cosa que —por *fiat* legislativo— extender la personalidad jurídica de las corporaciones disueltas para ciertos y determinados propósitos. Estas disposiciones estatutarias establecen lo contrario a la norma del

---

<sup>12</sup> En específico “puede proseguir con la misma luego de expirado dicho término y llevarla hasta su conclusión, aun cuando ello requiere convertir la reclamación extrajudicial en judicial”. *Id.* en la pág. 690 (cita omitida).

<sup>13</sup> *Id.*

<sup>14</sup> *Id.* en la pág. 691.

<sup>15</sup> *Id.* en la pág. 690.

<sup>16</sup> Ley general de corporaciones de Puerto Rico, Ley Núm. 164-2009, 14 LPRA § 3708 (2009).

<sup>17</sup> *Miramar Marine*, 198 DPR en la pág. 691.

<sup>18</sup> *Id.* en la pág. 692. Véase Exposición de Motivos, la Ley general de corporaciones, Ley Núm. 164-2009, 2009 LPR 117.

*common law* que dispone que la disolución de una corporación termina su capacidad para demandar y ser demandada, así como terminan todos los litigios que la corporación tenía pendiente.<sup>19</sup> En este caso particular, el artículo 9.08 de la *Ley general de corporaciones* reza igual que la sección 278 de la *Ley general de corporaciones de Delaware*,<sup>20</sup> y los tribunales de Delaware han resuelto que en caso de que una corporación haya quedado disuelta, el único remedio que existe para liquidar cualquier propiedad es el procedimiento dispuesto en la sección 279. Esta sección encuentra su equivalente en el artículo 9.09 de nuestra *Ley general de corporaciones* que, al igual que el artículo 9.08, es un calco de la *Ley general de corporaciones de Delaware*.<sup>21</sup> Sobre el procedimiento de liquidación una vez expirado el término de los tres años que dispone el artículo 9.09 de la *Ley general de corporaciones*,<sup>22</sup> el TSPR resalta, citando al tratado de Folk, que su propósito es “salvaguardar el recobro y la administración de los aún existentes derechos propietarios de la corporación disuelta una vez transcurre el plazo de los tres años después de la disolución . . .”.<sup>23</sup>

El TSPR luego resolvió que el procedimiento del artículo 9.09 es el remedio exclusivo que provee nuestro ordenamiento para disponer de cualquier activo que posea una corporación luego de expirado el término de los tres años. Mediante ese procedimiento, los activos pasan a un fideicomiso y el síndico o administrador judicial, nombrado por el Tribunal, los administra para beneficio de los accionistas y acreedores.<sup>24</sup> Finalmente, el TSPR rechaza la teoría propuesta por los demandantes de que una vez disuelta la corporación, los activos de la corporación disuelta pasan a los accionistas y que, luego de expirado el término de los tres años, sus activos pasan a los accionistas porque, de aceptarla, también pasarían de igual forma a los accionistas las deudas y obligaciones. Eso va en contra del principio del Derecho Corporativo que reconoce personalidad jurídica independiente a la corporación distinta y separada de la de sus accionistas.<sup>25</sup> Como regla general, una disolución no resulta en que los accionistas asuman los pasivos de la misma. Opino que es acertada la decisión del TSPR al adoptar la interpretación de los tribunales de Delaware y de otros estados al interpretar las secciones de las cuales provienen los artículos 9.08 y 9.09 de la *Ley general de corporaciones*, porque le da certeza al proceso de disolución y posterior liquidación. Permitir que el término de tres años dispuesto por ley pudiese ser interrumpido por reclamaciones extrajudiciales solo añadiría complicaciones adicionales al proceso y más ocasiones para litigar, cosa que no necesitamos.

---

<sup>19</sup> *Miramar Marine*, 198 DPR en la pág. 693.

<sup>20</sup> DEL. CODE ANN. tit. 8, § 278 (2018).

<sup>21</sup> *Miramar Marine*, 198 DPR en la pág. 693; *Id.* § 279.

<sup>22</sup> *Ley general de corporaciones*, Ley Núm. 164-2009, 14 LPRA § 3709 (2009).

<sup>23</sup> *Miramar Marine*, 198 DPR en la pág. 695-96 (citando a 3 EDWARD P. WELCH ET AL., FOLK ON THE DELAWARE GENERAL CORPORATION LAW § 279.01 (2017)).

<sup>24</sup> *Id.* en la pág. 697.

<sup>25</sup> *Id.* en la pág. 698.

C. *Opinión disidente de la juez asociada, señora Rodríguez Rodríguez*

La opinión mayoritaria no contesta, ni era necesario para la opinión que decidiera, si las reclamaciones extrajudiciales están incluidas en el término *cualquier acción* que contiene el segundo párrafo del artículo 9.08. Sin embargo, la opinión disidente de la juez asociada, señora Rodríguez Rodríguez, ofrece una discusión extensa y bien fundamentada sobre las opiniones de los tribunales de Delaware y de otros estados que interpretan la misma sección de la *Ley de corporaciones de Delaware* en las que se concluye que el término *cualquier acción* se refiere a reclamaciones judiciales.<sup>26</sup> En su día, presentado el TSPR ante esta interrogante, no dudo que así se decidirá.

Por otro lado, es desacertado el llamado que hace la juez asociada señora Rodríguez Rodríguez, para que el Tribunal se aparte de la norma de que, si una legislación viene de una ley de otra jurisdicción, las interpretaciones de los tribunales de la ley de origen tengan alto valor persuasivo e ilustrativo en Puerto Rico.<sup>27</sup> Primero, porque en el caso particular de la *Ley general de corporaciones* su exposición de motivos tiene un llamado legislativo a que se mire primero a la *Ley general de corporaciones de Delaware* para interpretar la nuestra.<sup>28</sup> Segundo, porque al abogar que nos apartemos de dicha metodología aduciendo que “no es una camisa de fuerza para realizar una interpretación de nuestro derecho autóctono”,<sup>29</sup> le resta una de las mayores ventajas de la que goza nuestra *Ley general de corporaciones* al hacer negocios en Puerto Rico; a saber, la seguridad y estabilidad del tráfico comercial al nutrirse del acervo de las decisiones de la jurisdicción de más prestigio en el campo del Derecho Corporativo.

## I. CASASNOVAS V. UBS FINANCIAL

### A. *Hechos*

En *Casasnovas v. UBS Financial*, el juez asociado, señor Feliberti Cintrón, escribió la opinión del Tribunal. Por otro lado, la juez asociada, señora Rodríguez Rodríguez, la jueza asociada, señora Pabón Charneco, y el juez asociado, señor Estrella Martínez, no intervinieron.<sup>30</sup> Nueve accionistas de varias corporaciones de fondos mutuos de UBS Financial Services, Inc. (en adelante, “UBS”) presentaron demanda contra UBS, varias entidades afiliadas a UBS, los propios fondos mu-

---

<sup>26</sup> *Id.* en las págs. 711-13.

<sup>27</sup> Parece ser que la juez asociada, señora Rodríguez Rodríguez, ha modificado su parecer sobre esta norma. Véase la opinión del Tribunal Supremo de Puerto Rico escrita por ella en el caso de *Herger Pacheco v. Calidad de Vida Vecinal*. *Herger Pacheco v. Calidad de Vida Vecinal*, 190 DPR 1007 (2014).

<sup>28</sup> Exposición de Motivos, *Ley general de corporaciones*, Ley Núm. 164-2009, 2009 LPR 117.

<sup>29</sup> *Miramar Marine*, 198 DPR en la pág. 708 (2017).

<sup>30</sup> *Casasnovas v. UBS Financial*, 198 DPR 1040 (2017).

tuos y sus respectivos directores y exdirectores, entre otros. Caracterizaron la demanda como acción derivativa en beneficio de los respectivos fondos. Alegaron, entre otras cosas, que los directores y exdirectores violaron sus deberes de fiducia y de buena fe al crear un esquema *ultra vires* para defraudar a los accionistas de los fondos mutuos.<sup>31</sup>

El TPI emitió resolución en la que aprobaba una Orden de Confidencialidad en la que prohibía a los demandantes la divulgación de secretos de negocios a terceros.<sup>32</sup> Fue así como comenzó, entonces, el intercambio de información de forma rápida y liberal. Poco después, el TPI ordenó que no se entregaran documentos con tachaduras. UBS solicitó reconsideración en la que alegó que las tachaduras tenían el propósito de proteger información confidencial, el privilegio de abogado-cliente y el producto de trabajo de los abogados.<sup>33</sup>

Los demandantes presentaron una moción urgente en la que reclamaban la aplicación de la doctrina de *Garner*,<sup>34</sup> la cual provee una excepción al privilegio abogado cliente en las acciones derivativas por razón del deber de fiducia que las corporaciones tienen con sus accionistas.<sup>35</sup> El TPI ordenó entonces que UBS produjera los documentos en sobres sellados para ser examinados en cámara. Luego de celebrar vista, dispuso del asunto probatorio y determinó que por razón del deber de fiducia impuesto por ley a UBS, no procedía invocar el privilegio abogado-cliente frente a sus accionistas.<sup>36</sup> Fundamentó su decisión en que los demandantes no podían obtener la información de otra fuente que no sea de UBS, siendo indispensable para que los demandantes puedan probar su caso.<sup>37</sup> Reconocer el privilegio violentaría el acceso a la justicia.<sup>38</sup>

Sobre el peso de la prueba, el TPI determinó que correspondía a UBS demostrar la existencia de los privilegios reclamados, los cuales deben interpretarse restrictivamente. Además, resolvió que las listas y bitácoras sometidas por UBS no proveían suficiente detalle sobre el privilegio reclamado.<sup>39</sup> Ordenó, entonces, la producción de los documentos. UBS sometió una moción de reconsideración con argumentos adicionales a los presentados, todos los cuales fueron denegados por el TPI.<sup>40</sup>

---

31 *Id.* en la pág. 1045.

32 *Id.*

33 *Id.*

34 *Id.* en la pág. 1046.

35 Véase *Garner v. Wolfenbarger*, 430 F.2d 1093 (5th Cir. 1970).

36 *Casasnovas*, 198 DPR en la pág. 1047.

37 *Id.* en las págs. 1047-48.

38 *Id.* en la pág. 1048.

39 *Id.*

40 *Id.* (Los argumentos adicionales fueron: (1) que el Tribunal debiera examinar cada documento para determinar si se debían exceptuar; (2) que ninguno de los demandados era accionista de UBS por lo que la doctrina de *Garner* no debiera de aplicar, y (3) que la doctrina de *Garner* no debe extenderse al privilegio del producto de trabajo del abogado.).

UBS acudió al TA y expuso que: (1) objetaba a la aplicación de la doctrina de *Garner* en nuestra jurisdicción; (2) el TPI interpretó liberalmente indicadores de la doctrina; (3) el TPI erró al extender la doctrina de *Garner* al privilegio de producto de trabajo del abogado, y (4) la bitácora era adecuada y de no serlo, debió haberle dado la oportunidad de suplementarla.<sup>41</sup> El TA dictó sentencia confirmatoria de las determinaciones del TPI y determinó que procedía la producción de los documentos.<sup>42</sup> En particular señaló que la información se encontraba en poder exclusivo de UBS; que no se trataba de una expedición de pesca y que cualquier secreto de negocios estaba protegido por la *orden de confidencialidad*. Además, determinó que se cumplió con los criterios de necesidad y especificidad de la doctrina de *Garner* y que su aplicación al caso era razonable.<sup>43</sup> Concluyó además que la bitácora no contenía documentos relacionados con la asesoría legal o impresiones mentales de abogados sobre estrategias de litigio.<sup>44</sup>

Tras esas determinaciones, UBS acude al TSPR y señala que el TA incurrió en los siguientes errores: (1) adoptar la doctrina de *Garner*; (2) extender la doctrina de *Garner* al privilegio del producto del trabajo del abogado; (3) hacer un análisis superficial de los indicadores de la doctrina de *Garner* y la no disponibilidad de la información en otras fuentes; (4) extender la doctrina a documentos no relacionados a los fondos, y (5) violar el derecho de UBS al debido proceso de ley y obtener asesoramiento legal.<sup>45</sup>

### B. Análisis de la opinión del Tribunal

La opinión comenzó con un repaso de las normas y justificaciones que gobiernan el descubrimiento de prueba, el privilegio abogado-cliente y el privilegio del producto del trabajo del abogado.<sup>46</sup> Subsiguientemente, se aludió al hecho de que los foros de instancia y apelativo recurrieron a la doctrina del caso de *Garner* por no existir precedente en nuestra jurisdicción aplicable a la controversia entre las partes; que el Tribunal Supremo de Delaware la había adoptado en el caso de *Wal-Mart*,<sup>47</sup> y que ya que nuestro derecho corporativo proviene de Delaware convenía acoger la doctrina en Puerto Rico.<sup>48</sup> Además, el Tribunal Supremo de Puerto Rico destacó la explicación de la doctrina de *Garner* en el caso de *Wal-Mart*. En dicho caso, el Tribunal Supremo de Delaware expresó que la doctrina de *Garner* “permite a los accionistas, previa demostración de causa suficiente (*good cause*), invadir el privilegio abogado-cliente de su corporación para demostrar violaciones al deber

---

<sup>41</sup> *Id.*

<sup>42</sup> *Id.* en la pág. 1049.

<sup>43</sup> *Id.*

<sup>44</sup> *Id.* en la pág. 1050.

<sup>45</sup> *Id.*

<sup>46</sup> *Id.* en las págs. 1054-57.

<sup>47</sup> *Wal-Mart Stores, Inc. v. Ind. Elec. Workers' Pension Tr. Fund IBEW*, 95 A.3d 1264 (Del. 2014).

<sup>48</sup> *Casasnovas*, 198 DPR en la pág. 1057.

de fiducia por parte de aquellos que controlan la corporación”.<sup>49</sup> A la luz de lo anterior, el TSPR procedió a adoptar la determinación del Tribunal Supremo de Delaware en *Wal-Mart* y, como consecuencia, la doctrina de *Garner*.

Analizados los precedentes que han utilizado esta doctrina, el TSPR adoptó la doctrina de *Garner* para los casos de una corporación en una acción derivativa y señaló:

[P]ara atender adecuadamente controversias relacionadas con el privilegio abogado-cliente que surjan en este tipo de litigio, adoptamos en nuestra jurisdicción los indicadores establecidos jurisprudencialmente por dicha doctrina. Estos son: (1) la cantidad de accionistas en el pleito y el porcentaje de acciones que representa; (2) la buena fe de los accionistas; (3) la naturaleza de la reclamación y la probabilidad de prevalecer; (4) la necesidad aparente de obtener la información y la disponibilidad en otras fuentes; (5) si la reclamación contiene imputaciones de actos ilegales, criminales, o de dudosa legalidad por parte de la corporación; (6) si la comunicación en disputa se relaciona a reclamaciones pasadas o futuras; (7) si la comunicación se relaciona a consejos sobre el propio litigio; (8) si se puede identificar la comunicación o si, en cambio, se trata de una expedición de pesca, y (9) el riesgo de divulgar secretos de negocios u otra información confidencial que la empresa interese proteger por razones ajenas al pleito.<sup>50</sup>

Además de adoptar los indicadores, hizo los siguientes pronunciamientos adicionales que han de tenerse presente en la aplicación de la doctrina de *Garner*; a saber: (1) que deberá interpretarse de manera restrictiva en contra de quien reclama la excepción fiduciaria;<sup>51</sup> (2) que los indicadores no son requisitos, pero será prudente que el Tribunal los considere todos en conjunto;<sup>52</sup> (3) que el criterio cuarto es de medular importancia,<sup>53</sup> y (4) que la doctrina de *Garner* solo aplica en el contexto de la relación accionista-corporación en una acción derivativa, por lo que no pueden utilizarla para requerirle información a terceros.<sup>54</sup>

En cuanto al indicador cuarto, añadió que “otras fuentes” no se refiere a otras fuentes ajenas a la corporación, sino que se refiere a que no esté disponible en otros documentos no privilegiados.<sup>55</sup> Por entender que no se cumplió con el análisis de los indicadores con la rigurosidad que requiere la doctrina, el TSPR revocó al TA y devolvió el caso al TPI para que continuara con el caso conforme lo decidido.<sup>56</sup>

---

49 *Id.* en la pág. 1058.

50 *Id.* en las págs. 1059-60.

51 *Id.* en la pág. 1060.

52 *Id.*

53 *Id.* en la pág. 1065.

54 *Id.* en la pág. 1063.

55 *Id.* en la pág. 1065.

56 *Id.* en la pág. 1066.