

ASAMBLEAS CON VOTO EMPATADO

EDUARDO ANÍBAL MARSALA

CONTENIDO

La problemática se plantea en aquellos supuestos en los cuales una Asamblea de sociedad anónima, queda en diversas votaciones empatada por tener únicamente 2 socios con el 50 % de las acciones y capital social cada uno, o por haberse constituido grupos estables de accionistas a los fines de votar en un mismo sentido, provocando la parálisis de la sociedad con sucesivas y recurrentes votaciones empatadas.

1. INTRODUCCIÓN

La problemática se plantea en aquellos supuestos en los cuales una Asamblea de sociedad anónima, queda en diversas votaciones empatada por tener únicamente 2 socios con el 50 % de las acciones y capital social cada uno, o por haberse constituido grupos estables de accionistas a los fines de votar en un mismo sentido.

Estas votaciones empatadas, se pueden producir en una única oportunidad, o por el contrario en forma recurrente, lo cual produce la

parálisis de la sociedad en diferentes aspectos, conforme sea el tema en el cual se produzca el empate.

Estas situaciones se producen generalmente cuando un grupo que ostenta el 50 % del capital accionario tiene también la administración de la sociedad, y el otro grupo con idéntico porcentual accionario, se encuentra fuera de la administración de la sociedad.

2. ANTECEDENTES

El tema no tiene solución en la ley de sociedades, ya que existe un vacío legislativo al respecto, aunque la doctrina es conteste en que no hay solución al problema y que en ningún caso el presidente de la Asamblea puede ejercer el voto de desempate.⁽¹⁾

También se ha propuesto para estos supuestos considerar a la sociedad incurso en una causal de disolución de la misma fundándose en el art. 17 de la L.S. y en la imposibilidad de consecución de su objeto.⁽²⁾

No comparto estas soluciones, por lo siguiente:

- a) Todo vacío legislativo debe ser cubierto con una adecuada integración de las normativas.
- b) La solución debe tender siempre al "bien social" y a la continuidad societaria.

3. SIMILITUD CON EL "ABUSO DE LAS MINORIAS"

Sostengo, que se debe buscar las soluciones en orden al paralelismo que encontramos en esta problemática y la del ejercicio abusivo del derecho de las minorías, tema este último en el que ya se han efectuado profundos e importantes aportes doctrinarios y jurisprudenciales.

En efecto, considero que se debe identificar los supuestos de grupos de accionistas que representen el 50 % de la participación accionaria y que con sus recurrentes votaciones provoque en el empate en las decisiones asamblearias, con el denominado "*bloqueo abusivo de las minorías societarias*".

Así, se ha conceptualizado esta última figura, como: "*La mino-*

ría también ejerce abusivamente su derecho de voto cuando impide injustificadamente la adopción de ciertas decisiones que pueden ser de vital importancia para la marcha de la sociedad". ⁽³⁾

Así, aquél grupo accionario igualitario que con su voto de "empate" impide la adopción de decisiones, se comporta en idéntica forma que la minoría que impide la adopción de decisiones asamblearias que requieren porcentajes de mayorías especiales.

Por lo tanto, se deberá entrar en el análisis del actuar de esos grupos que denomino "de voto idéntico", a los fines de determinar si se encuentran actuando abusivamente o no. Para ello, se deberá tener en cuenta "el interés social", que cada uno de los grupos invoca para justificar su voto, entendiéndose desde ya, que la ausencia de justificación en función del interés social, constituirá en principio una actitud abusiva sancionable.

4. CONVOCATORIA A ASAMBLEA JUDICIAL. INTERVENCION

Continuando, con el planteo en el sentido que la solución la deberemos buscar por analizar si el actuar de estos grupos ha sido en interés social o por el contrario, lo ha sido en defensa de intereses particulares contrarios al de la sociedad, o simplemente obstruccionistas, debemos analizar cuál es la vía idónea para ello.

Debemos comenzar por ver cuales no resultan viables:

- a) Convocatoria judicial a asamblea: Esta parecería en un primer análisis la más adecuada, pero nos encontramos en la Asamblea judicial, el presidente -designado judicialmente- no se encuentra habilitado ni para votar ni para juzgar los fundamentos de los votos de los grupos que producen el empate en la votación. O sea, que esta acción no tiene el marco cognocitivo necesario para arribar a una resolución judicial.
- b) Intervención de la sociedad: Resulta indudable el carácter sumamente restrictivo que debe tener esta medida, y considero que debe ser la última posibilidad para ser aplicada. En la práctica resulta ser generalmente nefasta para el desenvolvimiento comercial de la sociedad, ahondando muchas veces las crisis económico-financieras de las mismas.

5. IMPUGNACION DE DECISIONES ASAMBLEARIAS

Hemos dicho, que debemos desentrañar los fundamentos del voto de cada uno de los grupos de accionistas que han empatado la votación. Para ello, el juez debe tener una vía apta para que el juez investigue los fundamentos de cada voto.

En ese sentido, considero como la vía más apta, que otorga un marco de conocimiento más amplio es "la de impugnación de decisiones assemblearias".

Si bien es cierto, que como requisito para la acción en principio debe existir una decisión assemblearia que se pueda impugnar, y que en los supuestos de votaciones empatadas no se ha logrado adoptar tal decisión, o sea, que nos encontramos ante el supuesto de una falta de adopción de decisión assemblearia, y el objeto de impugnación no sería ya la decisión en si misma, sino el voto formulado por alguno de los grupos de accionistas que impidieron la adopción de aquella, considero que se debería -en un esfuerzo de integración normativa- conceder esta vía por interpretación jurisprudencial.

¿Por qué planteo esta acción?. Porque considero que es la que mejor se adecua a los efectos de analizar el punto del orden del día respecto del cual ambos grupos han "empatado" con su voto, los fundamentos que cada uno de ellos tuvieron al efectuar su voto, cual se adecua al interés social, a la conservación de la empresa, o cuales han sido motivados únicamente en intereses particulares u obstruccionistas.

En tal sentido, en la resolución de la acción, no se sancionaría la nulidad o no de la decisión assemblearia, sino la nulidad o no del voto de cada una de las partes, ya que si alguna ha ejercido su voto en forma abusiva, ha existido un vicio en la formación de la voluntad social y en principio correspondería sancionar dicho voto con la nulidad, y automáticamente, la decisión assemblearia -bloqueada hasta ese momento- resultaría la del voto no viciado de nulidad.

Nos encontraríamos ante una sanción en especie de quienes han actuado abusivamente, la cual radicaría en la anulación de su voto y en la consagración del otro voto como decisión assemblearia.

Si bien es cierto, que la solución que propugno esfuerza la in-

interpretación de la ley, la misma podría tener cabida mediante la recepción jurisprudencial, ante la carencia de otro medio eficaz para resolver el problema.

6.- CONCLUSIONES

El problema de las Asambleas societarias en las cuales se produce una paridad o empate en el voto, no tiene un mecanismo de solución previsto en la L.S., dicho vacío debería ser legislado en una futura reforma a la ley, en el sentido expuesto.

Sin perjuicio de ello, y en un esfuerzo integrativo de la normativa societaria, se debería aceptar la vía de la acción de impugnación asamblearia para la resolución de dichos conflictos.

BIBLIOGRAFÍA

(1) MASCHERONI, Fernando, en "Sociedades Anónimas", Edit. Universidad, 1987. pág.: 192

(2) SANTI, Bruno O. Y CAPDEVILA, Gustavo, Ponencia: "La S.R.L. de dos socios con participación cada uno del 50 % desde su origen está comprendida en causal de disolución", presentada en el XXXIX Encuentro de Institutos de Derecho Comercial de la Provincia de Buenos Aires", celebrado en Lomas de Zamora en mayo de 2004, publicada en el Libro de Ponencias, pág.: 71.

(3) FERNANDEZ, María A. y ZALDIVAR, Enrique, en "El abuso de la minoría: 6.1.2. Bloque abusivo", publicado en Cuadernos de la Universidad Austral: 1. Derecho Empresario Actual" Edit.: Depalma. Pág. 335.