

COMISION II

Dra. María Acquarone

"REUNIONES Y ASAMBLEAS DE SOCIOS"

Ponencia: Los libros de Actas rubricados son la forma establecida por la Ley 19550 para probar la existencia del acto deliberativo societario de los órganos colegiados. Como medio de prueba pueden ser suplidos sin afectar la existencia del acto deliberativo. Para el caso en que la sociedad no disponga de sus libros rubricados, proponemos que la deliberación sea efectuada ante escribano público, para que el acta realizada en instrumentos públicos le dé plena eficacia al acto. El escribano como profesional de derecho controlará la legalidad del acto deliberativo y como funcionario público otorgará autenticidad al acto. La presencia del síndico por su responsabilidad orgánica es indispensable en estos supuestos.

Fundamentos: Para el funcionamiento de la sociedad comercial como sujeto de derecho se requiere la existencia de los medios por los cuales se tomarán las decisiones lo cual constituye la estructura medular de la organización.

Según los distintos tipos societarios la ley plantea órganos por los cuales se distribuirán las funciones de gobierno, administración, representación y vigilancia. En los de sencillo manejo éstas se subsumirán en los mismos socios ("Auto organicismo" según Colombres, Gervasio "Curso de Derecho Societario" T.I, pág.60 año 1969). A medida que la sociedad va requiriendo una organización más compleja los órganos se van disociando ("Organicismo diferenciado" Colombres ob.cit) hasta llegar a los de estructura colegial. Estos se establecen en la ley de sociedades para ciertos tipos como obligatorios, mientras que en otros como optativos. Las deliberaciones de quienes están legitimados para ellos conforman el acto colegial societario.

Para Otaegui (Invalidez de los actos societarios Ed Abaco pág. 52) éste es un acto jurídico (art. 943 C.Civil) en el que hay un solo centro de interés y que requiere la manifestación de voluntad de varias personas por lo cual es un acto colectivo que comparten dicho interés y deciden por mayoría. Hay un solo interés y un solo sujeto al que se le imputan las consecuencias de la decisión adoptada, que es la sociedad.

Los elementos de ese acto colegial según este mismo autor son: el sujeto, objeto, forma y con criterio amplio, causa (ob.cit.pág.57). Nos referimos estrictamente a la forma, que es la manera de exteriorizar la voluntad de los integrantes del órgano. Según Halperín (Sociedades Anónimas 1971, pág. 296), comprende el análisis del 1) la convocatoria regular, 2) reunión; 3) deliberación; 4) Acta. Nues-

tra ponencia versa sobre este último tanto que es el que analizaremos. Como dijimos, el acto deliberativo es un acto jurídico que, por sus características se perfecciona con la producción de los hechos que acarrearán su existencia. Estos son: la reunión de las personas suficientes, legitimadas y convocadas que expresarán sus decisiones en la forma establecida para su validez. Todo esto configura la deliberación.

Para que tenga entidad jurídica basta que se configuren los elementos, aún cuando no se haya labrado el acta correspondiente. Compartimos la posición sostenida por una parte de la doctrina, de que esta última es la forma indicada por la Ley para la exteriorización del acto colegiado. Esta forma sin embargo no es requerida "ad substantiam" ya que el acto jurídico existe en tanto haya habido deliberación (en los términos que plantea la ley de sociedades).

La normativa de la ley con respecto a la deliberación es conferirle efectos desde que ésta se realizó. Así encontramos numerosas disposiciones y especialmente las referidas a los plazos que siempre se cuentan a partir de la resolución / existente desde la fecha en que se tomó y no desde la que se labró el acta correspondiente (ej. arts. 244, 247, 277, etc). Si existe desde que se labra el acta, en consecuencia el plazo debería correr desde ese momento que como plantea el art' 73, puede ser diferente al de su celebración (puede hacerse válidamente dentro de los cinco días por el Presidente y socios designados al efecto). Disentimos en este aspecto con la doctrina principalmente sostenida por Halperín (Curso Derecho Comercial Depalma 1977 T. II pág. 388. p.26) coincidiendo con el sector que sostiene que es una forma "ad probationem" ya que es la establecida por la ley como el medio de prueba de la deliberación conforme lo establece el art. 249. Como tal el acta es el documento de su comprobación o instrumento de certificación (del voto de la Sala C. Cám. Comercial "Serviacero S.A." La Ley 1980 T.B. pág.393) además caracteriza al acto como formal pues aunque la forma no sea la que dé entidad al acto, por ello no deja de ser una forma estricta y solemne. Consideramos que el acta es un instrumento privado ya que en nuestro sistema jurídico los instrumentos se dividen únicamente en públicos o privados, por lo tanto no se trata de una categoría especial o sea de una escritura comercial.

Estas últimas son ajenas a nuestro derecho (disentimos con lo expresado a este respecto en el voto "Serviacero S.A." citado "El acta debidamente suscripto en el libro es una escritura comercial, una registración en un libro social que conforma se ha sostenido no es un instrumento privado citando a Fré) y lo que en cambio es propio es el instrumento privado pero no por ello es carente de forma, véase como ej. el caso del testamento olografo. Así como expresa el ilustrativo dictámen de "Serviacero S.A." el acta (se cita a Ferrara) es la relación escrita de ciertos hechos o eventos redactada por los sujetos legitimados para ello por la Ley o en virtud de un encargo que le confían los interesados en los casos previstos por la Ley. De ello resultan sus características a saber: a) debe ser escrita; b) concierne a hechos presenciados por su autor y de los que ha debido tomar conocimiento para documentarlos en el plazo que la ley determina; c) proviene de sujetos legitimados; d) debe ser labrada en un Libro especial (art.73).

Este libro especial debe estar rubricado conforme lo expresado por la doctrina al respecto (Voto Serviacero citado, Sandler Max, ponencia al II Congreso de Derecho Societario BS.AS. 1981) incluso se ha llegado a sostener que la rúbrica es constitutiva del libro ya que sin ésta no existe el Libro como tal. Compartimos esta posición y los argumentos que expresan que la omisión de la rúbrica ocasionará serios perjuicios al comerciante (sujeto sociedad) de lo cual resulta lo que algún sector de la doctrina denomina la "Obligatoriedad" del comerciante de llevarlos.

- 73 -

Esta se visualiza en los efectos de sus constancias y en las consecuencias de la omisión.

Todo lo expresado nos lleva a sostener que, dado que el acto deliberativo existe aún sin la forma establecida por la ley ya que lo es "ad probationem", cuando por alguna circunstancia dicho acto no pueda ser exteriorizado por los medios que la ley indica es aconsejable que el mismo sea hecho ante escribano público.

Este funcionario está dotado por la ley para otorgar a los actos en que interviene de fe pública, lo que convierte al acto en auténtico. Ello equivale a decir que prueba la veracidad de sus dichos "per sé".

Si bien ello no forma parte de la normativa societaria, al insertarse ésta dentro del sistema jurídico puede utilizar los mecanismos del mismo que puedan dar igual eficacia al acto jurídico. Cabe realizar una disgresión para aclarar que de ningún modo se pretende sostener que el escribano reemplace a los sujetos legitimados para realizar el acto colegial (coincidimos con voto Serviacero S.A. "No hay escribano o funcionario que pueda sustituir a los legitimados" ... ) sino que éste interviene a los efectos de realizar la comprobación de que el acto se realizó por los sujetos que pueden hacerlo. También debemos señalar que es importante y pilar del sistema de Vélez al referirse al instrumento público la calidad de ese funcionario que, al ser profesional de derecho, podrá evaluar debidamente las condiciones de validez del mismo.

Así concluimos que, si bien la intervención notarial no es el medio indicado por la Ley para que el acto deliberativo colagiado adopte la forma impuesta, es un instrumento que el sistema jurídico pone al alcance de la normativa societaria para dar igual eficacia probatoria al mismo.