

COMISION II

Mario Oscar Kenny

REUNIONES Y ASAMBLEAS DE SOCIOS

IMPOSIBILIDAD DE RATIFICAR LO ACTUADO POR EL FALSUS PROCURATOR EN LA ASAMBLEA

La facultad otorgada a los accionistas por el artículo 239 de la ley de Sociedades para hacerse representar en las asambleas, abre la posibilidad de que actúen en ellas falsos mandatarios, es decir, personas que aparentan -mediante instrumentos idóneos a tal fin- ejercer un poder que nunca fue otorgado.

Ante tal situación, cabe interrogarse si el accionista falsamente representado puede ratificar a posteriori de la asamblea lo actuado en ella a su nombre por el representante aparente, comunmente denominado en doctrina "falsus procurator".

El artículo 1936 del Código Civil establece que "La ratificación equivale al mandato, y tiene entre las partes efecto retroactivo al día del acto, por todas las consecuencias del mandato; pero sin perjuicio de los derechos que el mandante hubiese constituido a terceros en el tiempo intermedio entre el acto del mandatario y la ratificación", y agrega el artículo 1937: "Los terceros no pueden oponer el exceso o inobservancia del mandato, una vez que el mandante lo hubiere ratificado, o quiera ratificar lo que hubiese hecho el mandatario".

Consideramos que no es posible otorgar al socio la facultad de ratificar lo actuado por su falsus procurator, recurriendo al expediente que el legislador ha dispuesto para el mandato común en el art. citado del Código Civil (conf. Serafino Gatti, "La rappresentanza del socio nell'assemblea", ed. Giuffrè, Milano, 1975 - pág. 76).

Sostiene acertadamente dicho autor que la inaplicabilidad de las soluciones previstas para el mandato común del Código Civil se fundamenta en las sustanciales diferencias que existen entre aquel y la representación del accionista en la asamblea. No es posible equiparar a la sociedad con el tercero que concluye el acto con el representante que ejerce o dice ejercer un mandato común. En este caso, el tercero es un sujeto extraño al fenómeno representativo, y el poder que se ha otorgado o se ha ejercido para actuar es un poder que pertenece a un sujeto diverso, mientras que en la representación para votar (que en ello consiste la representación en la asamblea) el socio cumple un acto como integrante de un órgano de la sociedad, acto que forma parte del procedimiento deliberativo asambleario.

**FALTA
PAGINA**

ción, la cual obviamente no existe en el caso de autos.

En igual sentido a los autores citados se expide F. Giorgianni, en Italia, y varios e importantes juristas alemanes (citados por Gatti en la obra ya referenciada, pág. 77).

Obvio es admitir que todo lo actuado por el falsus procurator del accionista es inválido, y por lo tanto el voto pronunciado por él es ineficaz y nulo: sostener la posibilidad de sanear la falsa representación implica un grave atentado a la seguridad jurídica, pues podría llegar el caso de que todas las resoluciones tomadas en una asamblea estén supeditadas a la ratificación del accionista, con los serios riesgos que ello supone.

En materia societaria, sin perjuicio de respetar los principios de conservación de la empresa y protección de los derechos de terceros, la exigencia del fiel cumplimiento de todas las normas que hacen a la formación de un órgano tan importante como la asamblea, es una necesidad ineludible.

Debe por ello evitarse todo procedimiento que pueda prestarse a abusos en el manejo de los órganos de las sociedades anónimas abiertas: la protección del accionista y del eventual inversor en títulos valores así lo exige. Poco importa que en casos determinados se haya obrado de buena fe o no se hayan causado perjuicios; el mero peligro de que éstos ocurran debe evitarse.

CONCLUSION

No es admisible la ratificación de lo actuado por el mandatario aparente en la asamblea, pues la facultad conferida por el art. 1936 del Código Civil es inaplicable respecto de la representación admitida por el art. 239 de la Ley de Sociedades.