

I. **Sumario y conclusiones.** — Nadie pone en tela de juicio que los créditos que los accionistas ostentan contra la sociedad anónima por dividendos declarados están sujetos a la prescripción liberatoria, aunque se haya discutido respecto del término aplicable (1). No ocurre lo mismo con los derechos a reclamar la entrega de nuevas acciones liberadas y a canjear acciones en circulación. Aunque el tema no ha sido mayormente estudiado por nuestros comercialistas, hay quienes sostienen la imprescriptibilidad de la acción tendiente al canje y quienes consideran que se podría hablar, en todo caso, de una prescripción adquisitiva en favor de la sociedad (2).

No obstante, con respecto al canje, una antigua jurisprudencia nacional sostiene la prescripción de tres años, por entender que la pretensión a obtenerlo proviene del contrato social, siendo aplicable el art. 848, inc. 1° del Código de Comercio (3).

Tal es, a nuestro entender, la tesis correcta en derecho argentino. Quienes la niegan, atribuyen a los accionistas una suerte de "derecho de propiedad" sobre la sociedad anónima, su patrimonio o su capital, puesto que toman como base de sus razonamientos ciertas ideas relacionadas directamente con las notas definitivas del dominio que legisla el Código Civil; en especial, su perpetuidad, independiente del ejercicio efectivo de las prerrogativas que comporta (art. 2510). Ello deriva, a nuestro juicio, de un insuficiente análisis de los conceptos de sociedad y persona jurídica, que perjudica la comprensión cabal en la disciplina vigente, puesto que, en realidad, las relaciones entre sociedad y accionista están determinadas por un conjunto de derechos subjetivos y deberes, sujetos todos a los efectos de la prescripción.

La prescripción del derecho al canje de acciones se deduce, igualmente, del análisis de la categoría de los títulos valores, cuyas normas son aplicables en la especie (Ley 19.550, art. 226).

II. **Qué es la sociedad.** — El problema de qué es la sociedad o, mejor dicho, del significado de la palabra "sociedad", debe ser abordado, siquiera brevemente, como primer paso de nuestro análisis.

Para mostrar qué es lo que sea la sociedad (su "naturaleza jurídica", en términos más clásicos) basta con ocuparnos de dos de las diferentes doctrinas que se han sucedido en la dogmática comercial: la del contrato y la del contrato plurilateral de organización.

a) La teoría tradicional sostuvo, simplemente, que la sociedad era un contrato, sin otro aditamento, aunque luego admitió diferencias específicas (4). Nuestro Código Civil la legisla en la Sección III del Libro II, como una especie más de aquéllos.

Pues bien, ¿qué es un contrato? Mejor dicho, para no abrir juicio sobre si existe empíricamente algo que se llame así, ¿qué significa la palabra "contrato"?

Nuestro Código Civil dice que "hay contrato cuando varias personas se ponen de acuerdo sobre una declaración de voluntad común, destinada a reglar sus derechos" (art. 1137). La palabra "contrato" se usa, pues, para designar una clase de normas jurídicas individuales y autónomas. Individuales porque no están destinadas a promover la conducta de individuos que compongan una clase designada por esas normas, sino de aquellos a quienes las mismas simplemente denotan. Autónomas porque los individuos facultados para dictarlas son los que resultan obligados por ellas (5).

A la vez, la palabra "sociedad" se emplea para designar una especie de contrato en la cual "dos o más personas se hubiesen mutuamente obligado... con el fin de obtener alguna utilidad..." (Cód. Civ., art. 1648).

La afirmación de que la sociedad es un contrato se disuelve, entonces, en otra menos complicada, a saber: que las características definitivas de la palabra "sociedad" son las mismas que las de la palabra "contrato", con el agregado de una nueva característica que la especifica, esto es, que los contratantes deben perseguir un fin lucrativo. (6).

Tan pronto se transite por la disciplina legal de las sociedades, se advertirá que las normas jurídicas individuales creadas por los socios tienen efectos ante terceros, que el mismo ordenamiento jurídico estatal establece (7). Por ello, la teoría contractualista ha sido fácilmente criticada, obligando a quienes no la han querido abandonar a sostener que la sociedad es un contrato "sui generis", que es lo mismo que decir que es un contrato que no posee algunas de las características habitualmente definitorias del género contrato o, dicho de otra manera, que es un contrato que no lo es (8).

b) La teoría del contrato plurilateral de organización ha intentado superar las críticas formalistas a la tesis clásica, distinguiendo, por un lado, el contrato constitutivo que establece las relaciones entre los socios y, por otro, la persona jurídica creada y regulada por aquél (9). Agrega, pues, una característica consistente en que el contrato de constitución crea un "ente" llamado persona jurídica, distinto de los contratantes, y regula las relaciones de éstos entre sí y con dicho ente, el cual, a su vez, tiene con los terceros otras relaciones jurídicas, regidas por el ordenamiento estatal general.

III. **La persona jurídica.** — Nos encontramos así frente al problema de la personalidad jurídica. Según nuestro Código Civil, son personas todos los entes susceptibles de adquirir derechos o contraer obligaciones (art. 30) y son personas de existencia ideal o jurídica aquellas que no sean de existencia visible (art. 32).

El análisis jurídico ha permitido avanzar en el esclarecimiento de ese tipo de definiciones. Al indagar respecto del significado de los términos "obligación" y "derecho" (en el sentido de los tradicionalmente llamados derechos subjetivos), se cae en cuenta de que son expresiones que mencionan cierta clase de normas jurídicas (10). Decir que un individuo "está obligado a una determinada conducta", es lo mismo que decir "existe una norma jurídica que enlaza una sanción a la conducta contraria". La expresión "Cayo tiene derecho a que Ticio le pague una suma de dinero" es equivalente a esta otra: "existe una norma jurídica que dice que si Ticio no paga una cierta suma de dinero a Cayo, deberá recaer ejecución forzosa sobre los bienes de aquél, y éste se encuentra facultado por la misma u otra norma a requerir del Estado dicha ejecución".

Ahora bien, siendo el derecho una técnica específica de promoción de la conducta humana (11), no se ve cómo podría un ente no humano tener una conducta capaz de ser promovida por las normas, porque "conducta" es una actividad psicofísica que no puede ser realizada sino por un ser humano. Atribuir conducta a entes no humanos sólo puede hacerse en sentido metafórico, sin perjuicio de la utilidad que de dicho uso pueda resultar.

Por los motivos apuntados, la doctrina de la realidad fue fácilmente atacada. En cambio, la tesis de Savigny había significado una inteligente anticipación que el estado del análisis jurídico de su época no le permitió completar, al sostener que las personas jurídicas consistían en una "ficción", porque era el orden jurídico que las suponía existentes. De allí a la tesis de la persona jurídica como conjunto de normas a las que el ordenamiento jurídico estatal otorga efectos especiales, sólo faltaba un paso, quedarían después la escuela analítica del derecho y la teoría pura de Hans Kelsen (12).

Sus análisis mostraron, ante todo, que "persona física" es un concepto jurídico, mientras que "ser humano" es un conjunto psicossomático. La persona física es, en realidad, un conjunto normativo que menciona la conducta de un determinado ser humano. De modo similar, "persona jurídica" es una expresión que designa un especial conjunto de normas que mencionan la conducta de un grupo de seres humanos. Por lo cual, cuando empleamos expresiones tales como "la sociedad X tiene domicilio en Buenos Aires", estamos atribuyendo personalidad, carácter humano, a lo que no "es" más que un conjunto de normas que regulan la conducta de determinados individuos.

Esta técnica se revela útil, porque permite una singular economía de lenguaje. Cada vez que empleamos la expresión "la sociedad X" evitamos la engorrosa enumeración de una gran cantidad de normas jurídicas que incluyen las cláusulas estatutarias, las resoluciones de los órganos sociales dictadas en su consecuencia y las normas del orden jurídico estatal —generales e individuales— que rigen las conductas de los individuos a quienes las primeras otorgan carácter de

órganos sociales, y de los terceros, que se encuentran jurídicamente relacionados con ellos (13). A esto aludía Ascarelli cuando hablaba de "síntesis de una disciplina" (14).

Ahora podemos decir que:

a) Discutir si la sociedad tiene naturaleza jurídica contractual o no, se reduce a investigar si son aplicables a la sociedad las normas generales de los contratos, y esta misma cuestión desaparece, porque depende exclusivamente de lo dispuesto por el ordenamiento jurídico estatal.

b) Las relaciones entre socios, y entre éstos la sociedad y los terceros, no depende de supuestos e inescrutables vínculos que las normas jurídicas vengan a reglar, sino que consisten directamente en las relaciones que dichas normas crean. Por consiguiente, del análisis del derecho vigente depende el sentido en que la sociedad y los socios tienen derechos, facultades u obligaciones.

c) No es equiparable el significado que tienen la adquisición de un derecho, el ejercicio de una habilitación o el cumplimiento de una obligación por la sociedad, al de estos mismos hechos o actos realizados por un ser humano a título individual.

Los ordenamientos jurídicos estatales facultan a los individuos a dictar ordenamientos parciales para regir sus conductas recíprocas y frente a terceros, con referencia a un patrimonio constituido en un principio por aportes de aquellos mismos individuos (15).

Quando el orden estatal acuerda derechos e impone obligaciones a una sociedad anónima, en realidad sólo fija el ámbito material de dichos derechos y obligaciones, es decir, la conducta debida, dejando al orden parcial (la corporación) la determinación del ámbito personal, es decir, la designación de aquellos individuos que actuarán como órganos.

La frase "la sociedad X tiene la obligación Z" es una forma abreviada de decir, que se podría traducir como "existe una norma que enlaza la ejecución forzosa de un determinado patrimonio para el caso de que el individuo que haya sido designado órgano competente para pagar una determinada deuda, no lo haga". Atribuir derechos u obligaciones a la persona jurídica, es —como queda dicho— una manera resumida de referirse al conjunto de normas, tanto estatales como societarias (estatuto y resoluciones de los órganos sociales) que imponen a ciertos individuos determinadas obligaciones o les otorgan determinados derechos subjetivos o facultades.

IV. Los accionistas y la sociedad.— Pensemos que una persona tenga la propiedad de una cosa determinada. La técnica de definir primero una institución y luego establecer normas acerca de la institución definida, hace perder de vista frecuentemente que la institución no es sino ese conjunto de normas. Pero un enunciado como el art. 2506 del Código Civil no pone ni quita nada a lo que sea el dominio, porque una cosa se encuentra sometida a la voluntad y acción de una persona según el modo y en la medida en que las normas jurídicas regulen ese sometimiento y esa voluntad (16).

En nuestra materia específica, las relaciones de los socios con la sociedad y su patrimonio no pueden definirse en términos de propiedad, condominio y otros derechos de las personas sobre las cosas, sino que deben ser caracterizadas a partir de las normas del derecho societario, especialmente las cláusulas de los estatutos sociales.

Es obvio que nadie puede ser en realidad propietario de una sociedad anónima, porque el dominio se ejerce sobre las cosas, no sobre las normas. Por otro lado, si se reflexiona cuán lejos está de un accionista o del conjunto de accionistas, inclusive, poder ejercer sobre los bienes sociales las prerrogativas que les otorgaría la propiedad de los mismos, se puede advertir lo inadecuado que es apelar a dichos conceptos. No pueden poseer esos bienes, ni disponer de ellos, ni ejecutar actos jurídicos respecto de los mismos, ni excluir a terceros de su uso o goce, etcétera.

Es factible que este análisis muestre que la analogía del derecho de propiedad podría aplicarse tal vez con mejores razones al presidente de una sociedad anónima que a los accionistas considerados individualmente o en conjunto.

Ocurre, en síntesis, que nociones tales como propiedad, contratos, derechos

subjetivos y obligaciones, secular y prolijamente construidas por la técnica jurídica para las relaciones entre personas individuales, aparentemente se emplean del mismo modo cuando los sujetos son personas colectivas (siendo ése precisamente el valor técnico de la personificación), pero en rigor tales categorías analíticas se descomponen en relaciones jurídicas diferentes de acuerdo con el ordenamiento jurídico parcial (la disciplina) que sintetiza la expresión "persona jurídica". Las consecuencias de los hechos y actos realizados por los individuos legitimados a esos efectos (órganos) recaen en los accionistas de una manera diferente a la imputación directa que el ordenamiento jurídico estatal hace cuando los mismos hechos o actos jurídicos son producidos por ellos a título individual. "La analogía con una persona viva y el cambio de significado —dice Hart— hacen, por lo tanto, a la esencia del modo de los enunciados jurídicos que se refieren a personas colectivas. Pero tales cosas no son más que eso. La analogía no es identidad..." (17).

V. El "status socii.— Cabe todavía hacer una referencia previa a la noción de "status socii", pues a ella acuden algunos para sostener la imprescriptibilidad del derecho a canjear acciones, diciendo que al estado (o posición) de socio no puede prescribir.

Una afirmación aislada de ese tipo no resiste el análisis jurídico, porque debería ser la conclusión y no la premisa del razonamiento, pero de todos modos es oportuno abordar brevemente la cuestión.

Mucho se ha escrito y discutido acerca del concepto de "status", especialmente a partir de las ideas de Jellinek respecto de los tres estados del individuo dentro del ordenamiento jurídico estatal (18).

En nuestros días, sin embargo, la evolución de la teoría general del derecho permite plantear el tema en términos diferentes y, a la vez, más esclarecedores.

La noción de "status" o posición del socio, no es más que una expresión verbal, como explicó Colombres entre nosotros, un recurso técnico de eficaz aplicación a la dogmática societaria (19). Si es tomado como una situación jurídica preliminar, esto es, como un presupuesto de relaciones jurídicas, es sólo por economía de lenguaje. Esta idea es distinta de la tradicional, que asignaba al "status" un valor ontológico e intentaba luego derivar de él consecuencias jurídicas (20). En rigor, sólo cabe hablar del conjunto de derechos y obligaciones que corresponden a los accionistas, quienes no poseen otro estado, posición o condición jurídica que no resulte de aquéllos (21). No existen normas que regulen el "status" de socio, sino que éste designa, sintéticamente, los derechos y deberes que las normas establecen para los accionistas.

Una serie de hechos o actos jurídicos de los cuales uno cualquiera actúa, alternativamente, como antecedente (adquisición de acciones por suscripción, compraventa o herencia, etc.), tiene por consecuente un conjunto de derechos subjetivos y obligaciones. La noción de estado o posición de socio enlaza antecedente y consecuente y sintetiza el conjunto de enunciados normativos, sirviendo como técnica de simplificación (22).

No otra era, en lo fundamental, la idea de Ascarelli al sostener que "un status (y no sólo el de socio, sino más bien aun el de ciudadano o el familiar) puede en realidad ser descompuesto en una serie de derechos y de obligaciones diferentes, pero es precisamente esta pluralidad y diversidad la que hace oportuno el dirigirse, por el contrario, al concepto de status. Con esto se hace referencia sintéticamente a aquel elemento que constituye el presupuesto común de una serie de derechos y de obligaciones que son considerados así unitariamente. Y esta unificación se impone cuando uno se encuentra frente a una serie de derechos y de obligaciones diferentes entre sí, pero que todos arrancan de un presupuesto único, el cual en su unicidad debe ser puesto de relieve, para que el fenómeno pueda ser apreciado sintéticamente" (23).

Sería engorroso, en efecto, describir la disciplina societaria diciendo que quien suscriba acciones como socio fundador de una anónima tiene tales y cuales derechos y deberes, enumerándolos exhaustivamente, y repetir a continuación el procedimiento con respecto a quienes compran acciones en bolsa o las adquieren por transmisión hereditaria u otra causa cualquiera. Pero la comodidad verbal que representa la palabra "status" no es suficiente para otorgarle un

significado distinto del conjunto de derechos y obligaciones que sintetiza, pues tal recurso es usado al solo efecto de sistematizar y explicar mejor el ordenamiento jurídico.

Por ello, sostenemos que la prescripción del derecho a canjear acciones, si procede o no, es cuestión a resolver por las reglas del ordenamiento jurídico societario y no por actos "a priori". Si los derechos del accionista prescriben, consecuencia de ello será la extinción del estado de socio, simplemente por cesación de las relaciones jurídicas que tal expresión sintetiza, sin las cuales carece de todo contenido.

VI. La cuestión dogmática.— Partiendo de las nociones anteriormente expuestas, la prescripción del derecho a canjear acciones puede ser abordada en el plano de la dogmática jurídica.

Cuando el art. 2 de la Ley 19.550 expresa que "la sociedad es un sujeto de derecho con el alcance fijado en (dicha) ley", quiere significar que es una persona jurídica. Consecuencia de ello es la separación de patrimonios entre sociedad anónima y accionistas, principio que presuponen o confirman muchas disposiciones de la Ley, aunque no esté de modo explícito en ella.

Basta recordar que los aportes de los socios se dan en propiedad (art. 45), lo cual quiere decir que el dominio legislado en el art. 2506 y concordantes del Código Civil corresponde a la sociedad (con el alcance antes explicado). Son sus órganos competentes quienes, con las limitaciones impuestas por la Ley y el estatuto, ejercitan señorío sobre los bienes aportados.

Cabe distinguir pues el concepto de derecho real de propiedad y sus prerrogativas, del uso metafórico —distinto en rigor— que puede darse al término en las relaciones entre los socios y los bienes que conforman el patrimonio de la sociedad. Los accionistas tienen derecho de propiedad sobre los documentos que representan materialmente las acciones, así como la titularidad de los derechos que sintetiza la expresión "estado de socio", pero ni unos ni otros implican las prerrogativas del dominio romanista sobre el haber social.

Respecto de éste, los accionistas tienen una compleja relación derivada del ordenamiento jurídico parcial que resume la expresión "persona jurídica". En la esfera patrimonial sus derechos subjetivos conciernen al cobro de dividendos, distribuciones de saldos de revalúos, reservas y cualquier otro concepto similar, y a la eventual cuota de liquidación (24). Tales derechos son claramente distintos de una relación de propiedad directa sobre los bienes sociales, por lo cual carece de sentido argumentar en contra de la prescripción que nos ocupa acudiendo a la noción de perpetuidad del dominio que consagra el art. 2510 del Código Civil, pues sobre los aportes de capital, una vez ingresados al patrimonio social, los accionistas no poseen prerrogativas típicamente dominiales.

Los accionistas, por otra parte, como ya se ha dicho, están sometidos a la disciplina societaria. Acontecimientos benéficos o desfavorables para sus intereses individuales ocurren inevitablemente en tanto las resoluciones sociales sean obligatorias para ellos (art. 233, Ley 19.550).

El canje no es sino el cambio de una clase de títulos, que se extinguen y cancelan, por otros de igual o diferente clase, que los reemplazan. Esa mutación, resuelta por los órganos societarios, obliga a todos los accionistas, que no pueden desconocerla ni pretender ejercitar los derechos que otorgaban las viejas acciones en tanto hayan perdido valor.

Visto desde el ángulo de la personalidad jurídica, la resolución de canje les es oponible en tanto miembros del orden jurídico parcial que es la persona colectiva, la cual en su aspecto dinámico se manifiesta, doblemente, como un conjunto de reglas que determina la competencia y el procedimiento por el cual determinados individuos (órganos) quedan facultados para crear normas obligatorias para todos los miembros, y como el conjunto de actos válidamente dictado en virtud de esa legitimación.

VII. Principio general de la prescripción.— El principio general en nuestro ordenamiento jurídico es que todos los derechos subjetivos tienen un plazo de prescripción, excepto aquellos taxativamente enumerados por la Ley (Cód. Civ., arts. 4017 y 4019), principio que resulta plenamente aplicable a la disciplina societaria (Cód. Com., art. 844).

La prescripción se funda en la conveniencia de otorgar certeza a las relaciones

jurídicas. Constituye, como dice Salvat, "un medio de orden, tranquilidad y seguridad social, porque evita que después del tiempo que la ley prescribe, puedan suscitarse pleitos y controversias de difícil solución" (25). Agrega Galli que "la prescripción liberatoria encuentra su razón de ser en la potestad social de fijar un límite de tiempo al ejercicio de los derechos. No integra la esencia del derecho subjetivo la prerrogativa de perpetuidad. Como relación humana tiene límite en el tiempo. Ha podido decirse que el derecho que se deje inerte, se consume por sí mismo" (26).

Tales razonamientos tienen vigencia en el orden práctico de las sociedades anónimas. Carecería de sentido una reforma estatutaria que dispusiera un cambio en la división y representación del capital social, si fuera optativo para los accionistas canjear sus viejas acciones o conservarlas, sin que en tal caso la sociedad emisora pudiera decretar la caducidad de las mismas, quedando, por el contrario, obligada a reconocer indefinidamente en el tiempo los derechos que otorgaban los títulos originarios.

Creemos que las sociedades anónimas tienen todo el derecho de retirar de circulación títulos que ya no responden a la nueva realidad normativa resultante del estatuto, lo cual es, por otra parte, necesario para el tráfico normal de las acciones.

De otro modo se crearía la incertidumbre y desajustes en la composición y representación del capital (proporción de láminas chicas y grandes, numeración de éstas y de los cupones, y otros requisitos de identificación a efectos de negociación pública). En el caso de las sociedades que cotizan sus acciones en bolsa, la postergación "sine die" del período de canje y la imprescriptibilidad de los derechos otorgados por los títulos perturbarían enormemente el tráfico (27).

VIII. Tipo de prescripción aplicable.— La prescripción que corresponde aplicar es la liberatoria, no la adquisitiva, porque —según hemos visto— los accionistas no poseen derechos de propiedad respecto de los bienes sociales, ni tampoco respecto de los títulos nuevos hasta tanto éstos no les sean entregados.

En efecto, consideradas como documentos, las acciones son "cosas" (Cód. Civ., art. 2319). Son títulos de participación necesarios para ejercitar los derechos que en ellos se expresan. Con respecto a la adquisición de los mismos, son numerosos los autores que hacen aplicación del concepto clásico de "propiedad", tesis que fue enunciada por Savigny para los títulos al portador, y de modo más preciso, para las acciones, por Vivante, Rocco, La Lumia, Ascarelli, Gasperoni y otros (28). Hay quienes han sostenido también que basta la mera "posesión" para el ejercicio de los derechos inherentes a las acciones. Aunque tal tesis es discutible por varios motivos (29), para resolver la cuestión que nos ocupa resulta indiferente admitir la posesión o la propiedad como presupuestos de legitimación.

La teoría de la propiedad del documento tiene fundamento en varias disposiciones de la ley 19.550: el art. 209, que prevé la "copropiedad", remitiéndose a las normas sobre condominio; el art. 218, que al reglar al usufructo mantiene la calidad de socio en el "nudo propietario"; el art. 219, referido a la prenda, que atribuye los derechos al "propietario" de la acción.

Un criterio análogo está contenido en la nota de Vélez Sársfield al art. 731 del Código Civil. Dice allí el Codificador que "el verdadero acreedor del título al portador es el poseedor del mismo, porque el hecho de la posesión establece siempre la presunción de la propiedad. Esta presunción de propiedad —agrega— tiene una doble significación: de parte del poseedor importa que puede ejercer todos los derechos del propietario; de parte del deudor que él tiene el derecho absoluto de pagar a cualquier portador del título..."

Coincidentemente, la jurisprudencia ha sostenido que la titularidad de las acciones al portador resulta de la simple "posesión" (30), o bien que la "propiedad" de una acción determina la posición del accionista como socio (31).

Si las acciones son documentos necesarios para ejercitar los derechos que otorgan y si la titularidad de tales derechos corresponde al propietario de las mismas, se debe considerar el "modo" según el cual puede ser adquirida esa propiedad en nuestro ordenamiento.

Una primera distinción cabe hacer entre "modo" de adquisición y "título" por el cual se adquiere. El modo es el hecho o acto que da nacimiento a la adquisición; el título es el acto jurídico antecedente de esa adquisición y confiere

solamente un derecho a exigir la entrega de la cosa. La propiedad sólo se transmite cuando el modo ha sido cumplido (32).

Según esa distinción, la resolución de una asamblea que dispone canjear acciones sería el "título" por el cual los accionistas pueden exigir las nuevas láminas, y la entrega de las mismas el "modo" de adquirirlas en propiedad. "Antes de la tradición de la cosa el acreedor no adquiere sobre ella ningún derecho real", dice el art. 577 del Código Civil. En el mismo sentido, el art. 3265 dispone que "todos los derechos que una persona transmite por contrato a otra persona, sólo pasan al adquirente de esos derechos por la tradición...". Comentando ambas disposiciones, dice Salvat que el principio de la tradición contenido en ellas se aplica "en todos los casos en que debe operarse una transmisión de la propiedad" (33).

En igual sentido, en la ya mencionada nota el art. 731 del Código Civil, expresa el Codificador que "el traspaso del derecho tiene lugar por la tradición del título. Es —afirma— el mismo procedimiento que en el traspaso de la propiedad". Nuestros tribunales han hecho aplicación de ese criterio al negar la tercería intentada contra acreedores embargantes por cesionarios de títulos, a quienes, pese a existir escritura pública probatoria de la cesión, no les habían sido entregados (34).

IX. La categoría de títulos valores.— La cuestión puede ser también abordada desde el plano de los títulos valores, en cuya teoría general se insertan las acciones, como títulos de participación, causales e incompletos.

Una primera observación, de orden general, es que la propiedad mobiliaria se rige por principios diferentes de aquellos que el derecho civil ha fijado a través del tiempo para los bienes materiales, muebles e inmuebles. El ya referido principio de perpetuidad del dominio no resulta literalmente aplicable. Por el mero hecho de mantener en cartera determinados títulos valores no se conservan permanentemente los derechos que ellos expresan.

Así como la prescripción puede afectar los derechos del tenedor de una letra de cambio o de un pagaré, un evento al que en virtud de la causalidad e incompletividad del título el accionista está sometido (la resolución asamblearia que dispone el canje), puede también alterar sus derechos y ocasionarle finalmente, por inacción, la pérdida de los mismos. Una situación similar se da en caso de liquidación: los títulos pierden valor y el dividendo final prescribe a los tres años del depósito en un banco oficial (Ley 19.550, art. 111).

En el contexto de los títulos valores, las acciones son títulos de participación, pero no de participación directa en un patrimonio común con otros accionistas, esto es, en un condominio, sino en una disciplina colectiva. De ahí que cualquier eventualidad resultante de la actuación del orden jurídico parcial al que remiten los títulos sea oponible a sus poseedores.

Como dice Ferri, "el título de crédito se inserta en una relación fundamental respecto de la cual realiza un fenómeno de simplificación analítica de la especie y aparece como un acto dirigido al cumplimiento de la prestación debida en base al mismo. El vínculo que subsiste entre declaración cartular y negocio fundamental es un vínculo funcional, en el sentido de que la declaración cartular realiza un fenómeno de simplificación analítica de la especie fáctica y sólo así se explica cómo sobre la base de una declaración cartular puedan atribuirse posiciones subjetivas que por ley pueden derivar solamente de un contrato" (35).

Dispuesto un canje y decretada la caducidad de los viejos títulos, no podrá entonces el poseedor pretender la validez de éstos. Puede exigir nuevas láminas. La sociedad emisora debe entregárselas; pero pasado el tiempo puede también negarse a hacer, o consolidando mediante la excepción de prescripción la nueva situación creada por inacción del socio.

X. Plazo de prescripción.— El plazo de prescripción aplicable es el establecido en el art. 848 inc. 1º, del Código de Comercio, es decir tres años, en tanto se trata de una acción derivada del contrato de sociedad. Dicha norma, como señaló Fontanarrosa, ha sido tomada casi literalmente del art. 919, inc. 1º, del Código de Comercio Italiano de 1882, y comprende "los actos, relaciones y

negocios que se refieren a la sociedad contemplada bajo su aspecto interno que dan origen a acciones de los socios entre sí, de éstos contra la sociedad y de esta última contra aquéllos" (36). Es decir, acciones que derivan directamente del contrato social o bien de operaciones que tienen su fundamento y su razón de ser en aquél. Es la tesis receptada por la Cámara Comercial al reconocer la prescripción del derecho a canjear acciones de la Compañía Muelles y Depósitos del Puerto de La Plata (37).

Es preciso, no obstante, distinguir entre una conclusión dogmática como la que antecede y un análisis valorativo. No hay duda de que el término de prescripción aplicable es el trienal, pero cabe preguntarse si es razonable o si debería ser ampliado. No parece justificado fijar un plazo mayor que el de otros derechos sociales. Más bien se debe mantener un criterio de uniformidad en todos ellos. Empero, si tres años son o no suficientes, es cuestión opinable, aunque pensamos que sí lo son.

NOTAS

(1) FARGOSI, H.P., "Cuestiones de derecho comercial". Bs.As., 1965, pp.105-13. Sostiene dicho autor que resulta aplicable el art. 848, inc. 1º, Cód. Com., Cf. FGINTANARROSA, R.O., "Derecho comercial argentino. Parte general". Bs.As., 1976, p. 369, con reseña de diferentes posiciones asumidas en jurisprudencia y doctrina (nota 127).

(2) Argumentos expuestos por diversos participantes en las Jornadas de Derecho Societario organizadas por la Asociación de Abogados de Buenos Aires (noviembre 1978), al tratar en comisión una ponencia de los doctores Guillermo Michelson Irusta y Carlos San Millán, respecto de la prescripción del derecho a reclamar acciones liberadas por capitalización de saldos de revalúo, a cuyos fundamentos adherimos en esa ocasión, haciéndolos extensivos al canje de acciones en circulación.

(3) Fallo de la Cámara Comercial, del 13-10-1920: "Ferry, R.c/Compañía Muelles y Depósitos del Puerto de La Plata", ver: CARBONE N.A. y URIEN, C., "Sociedades anónimas", Bs.As., 1970, t. II, pp. 1044-47.

(4) COLOMBRES, G.R., "Curso de derecho societario", Bs.As., 1972, p. 13, nota 1.

(5) Como expresa KELSEN: "...en el contrato, los súbditos obligados toman parte en la creación de las normas que los obligan..." "Theorie pure du droit", París, 1962, p. 373. Trátase de la noción de autonomía ya explicada por el autor en la edición anterior (Neuchatel, 1953, p. 149), y reiterada en la de 1962, p. 347. Para la noción de normas generales e individuales, ver: "Teoría general del derecho y del Estado", México, 1958, p. 43.

(6) Sobre el tema de la definición en derecho, ver: BACQUE, J.A., "Métodos y usos de la definición", en: Derecho, Filosofía y Lenguaje. Homenaje a Ambrosio L. Gioja, Bs.As., 1976, p.I.

(7) Las nociones de autonomía y heteronomía son generales y, por consiguiente, adolecen de vaguedad. Puede ocurrir que un contrato tenga efectos contra terceros. Tales efectos son heterónomos. Ver: KELSEN, "Theori pure" (1962), p. 347.

- (8) Respecto de las dificultades para definir "per genus et differentiam" las nociones jurídicas fundamentales, ver: HART, H.L.A., "Derecho y moral", Bs.As., 1962, p. 112.
- (9) ASCARELLI, T., "Saggi giuridici", Milano 1949, p. z^{oa}, entre otros numerosos trabajos en los que abordó el tema, directa o incidentalmente, en relación con problemas dogmáticos, como era habitual en el distinguido maestro.
- (10) KELSEN, "Theori pure" (1962), pp. 158 y 171; HART, "El concepto de derecho", Bs.As., 1963, p.112. Para un punto de vista distinto respecto del mismo tema, ver: ROSS, Alf.: "Sobre el derecho y la justicia", Bs.As., 1974, pp. 209-20.
- (11) KELSEN, "Theori pure" (1962), p. 46.
- (12) HART, "Derecho y moral", p. 118; KELSEN, "Theori pure" (1962), p. 231; VERNENGO, R., "Curso de teoría general del derecho", Bs.As., 1972, p. 246.
- (13) Un ejemplo bien ilustrativo es el que da NINO, C.S., "Notas de introducción al derecho", Bs.As., 1973, p. 132.
- (14) ASCARELLI, T., "Personalità giuridica e problemi delle società", en: Rivista delle Società, noviembre-diciembre 1957, que es su último trabajo conocido sobre el tema, aunque no el más elaborado.
- (15) "Es necesario dice KELSEN— mostrar... que las funciones jurídicas, es decir, la creación y aplicación de normas jurídicas estatales, no necesariamente son ejercidas por órganos centrales, sino que pueden perfectamente ser ejercidas por un procedimiento descentralizado; es el caso de la creación de normas generales por la costumbre o de normas individuales o generales por la vía del acto jurídico", "Theori pure" (1962), p. 350.
- (16) ROSS, op.cit., pp. 164-83.
- (17) HART, "Derecho y moral", p. 136. En el mismo sentido: KELSEN, "Theori pure" (1962).
- (18) GASPERONI, N., "Las acciones de las sociedades mercantiles", Madrid, 1950, pp. 23-44, realiza una amplia reseña de las diferentes opiniones respecto de la noción de status y su aplicación al derecho societario.
- (19) COLOBRES, op.cit., pp. 58-59.
- (20) Ver opiniones referidas por GASPERONI, op.cit., pp. 39-40.
- (21) PERROTTA, S.R., "Breves estudios sobre la sociedad comercial", en: La Ley, t. 144, pp. 1190-99, hace una enumeración sistemática del conjunto de derechos y obligaciones del socio, mostrando así la utilidad del concepto de estado o posición del mismo.
- (22) ROSS, op.cit., pp. 164-69.
- (23) ASCARELLI, T., "Sociedades y asociaciones comerciales", Bs.As., 1949, p. 128.
- (24) PERROTTA, op.cit., pp. 1191.
- (25) SALVAT, R.L., "Tratado de derecho civil argentino. Obligaciones en general", Bs.As., 1956, t. III, p. 398.
- (26) GALLI, E.V., actualización de Salvat, ibidem, núm. 2054a, p. 399.
- (27) No siempre se tiene en cuenta que la circulación de las acciones en los mercados de valores implica una serie de exigencias, tendientes a asegurar que los títulos negociados sean "de buena entrega", una determinada proporción del laminado para "cambio", control de numeración, etc. Si no hay uniformidad en los títulos es difícil y hasta imposible de llevar a cabo aceptablemente esa tarea.
- (28) GASPERONI, op.cit., p. 101 y autores citados en su nota 19.
- (29) GASPERONI, ibidem, pp. 103-105.
- (30) CNCom., Sala C, 29-7-63; ver: La Ley, Rep. XXV, núm. 1557.
- (31) CNPen.Econ., Sala I, 2-12-63; ver: La Ley, t. 114, p. 181.
- (32) SALVAT, R.L., "Tratado de derecho civil argentino. Derechos reales", Bs.As., 1962, t. II, p. 118.
- (33) SALVAT, ibidem, p. 204.
- (34) CNCom., 28-9-43; ver: La Ley, t. 33, p. 545.
- (35) FERRI, C., "La teoría 'realista' dei titoli di credito", en: Banca, Borsa e Titoli di Credito, 1972, p.l., p. 41.
- (36) FONTANARROSA, op. cit., pp. 487-88.
- (37) Fallo citado en nota 2.