

15 d

III

EL ASSENTIMIENTO CONYUGAL Y LA

TRANSFERENCIA DE ACCIONES.

Alicia Josefina STRATTA

FALTA PÁGINA

EL ASENTIMIENTO CONYUGAL Y LA TRANSFERENCIA DE ACCIONES

1) Planteo del problema:

1.1. La próxima entrada en vigencia del régimen de nominatividad de acciones previsto por las leyes 20.643 y 23.299 y reglamentado en el decreto 83/86 generaliza un problema existente pero que en la práctica no tenía trascendencia por la circulación en forma predominante de títulos al portador en el mercado: el de la necesidad del asentimiento conyugal en la transferencia de acciones cuando las mismas puedan calificarse como bienes gananciales.

1.2. El artículo 1277 del Código Civil exige el consentimiento de ambos cónyuges para disponer o gravar los bienes gananciales cuando se trate de inmuebles, derechos o bienes muebles cuyo registro han impuesto las leyes en forma obligatoria, en la parte que interesa a la cuestión.

1.3. Las acciones son bienes cuyo registro imponen las leyes en forma obligatoria, no sólo por la nueva regulación, sino por la existencia del registro de acciones previsto por el art. 213 de la ley de sociedades comerciales. De acuerdo al mismo todas las acciones deben registrarse, pero si son al portador, sólo es necesario asentar los números de las mismas para su individualización.

De allí que, en los hechos no se presentó el problema con relación a las acciones al portador, salvo que sus titulares hubieran quedado individualizados por alguna circunstancia especial como la traba de medidas precautorias o gravámenes sobre las mismas.

Tampoco fueron comunes los conflictos desde la vigencia de la reforma del Código Civil en 1968 ni siquiera con referencia a las acciones nominativas por falta de asentimiento conyugal en las transmisiones.

1.4. La circunstancia de tener todos los títulos en forma obligatoria el carácter de nominativos no endosables y la individualización del titular en el Registro de acciones con igual carácter, que impone la nueva preceptiva con severas sanciones por su omisión, hace volver la atención sobre el tema y recordar los principios en juego.

1.4.1 En materia mercantil los comercialistas reivindican la necesidad de resguardar la rapidez y seguridad del tráfico ~~mercantil~~

til y las reglas relativas a la naturaleza de la circulación de los títulos valores.

Estos paradigmas que hacen a la posibilidad del comercio en sí mismo exigen un resguardo de seguridad jurídica que el ordenamiento no puede desconocer sin poner en peligro la existencia misma del fenómeno.

1.4.2.- Por otro lado no puede olvidarse el carácter de orden público que reviste en la legislación positiva el régimen de la comunidad conyugal, que integra el referido art. 1277 del Código Civil. Esta cualidad imprime imperatividad al sistema lo que impide que puedan introducirse excepciones por vía interpretativa. Por ello es aplicable al caso, pero deben delimitarse sus efectos.

1.5.- Ante la ausencia de una expresa solución legal aparece el desafío de buscarla dentro del ordenamiento, tomando ingredientes del mismo y armonizándolos con suficiente resguardo a los derechos.

2) Las interpretaciones del art. 1277 del Cód. Civil

2.1. En lo que tiene que ver fundamentalmente con la cuestión se ha interpretado de manera diversa la validez y eficacia del acto realizado sin asentimiento del cónyuge del disponente.

Tomamos las líneas trazadas por María Josefa Mendez Costa en "El Negocio jurídico celebrado sin el debido consentimiento conyugal constituye un acto anulable de nulidad relativa" (Publicado en Estudios Sobre Sociedad Conyugal- Rubinzal-1981) en el que nuestra querida maestra indica que se advierten doctrinariamente dos grandes posiciones:

2.1.1. Los que sostienen que la falta de asentimiento conyugal produce la nulidad del contrato cele-

brado con el tercero (Elambías Guastavino) o su anulabilidad (ella misma)

Resulta, en tal tesitura necesaria la aplicación de la teoría de las nulidades prescriptas en el Código Civil para este tipo de actos, entre los que se encuentra el art. 1051.

2.1.2. La de quienes enfocan el tema desde la perspectiva de la inoponibilidad en un doble aspecto. Los efectos del acto pueden ser desconocidos por el cónyuge no disponente en cualquier tiempo. Con relación a los terceros, se cita la opinión de Cichero que considera de aplicabilidad los principios de la acción pauliana con lo cual los efectos del acto no alcanzarían al adquirente de buena fe, por lo que con relación a él, el acto no podría revocarse.

2.2. En cualquiera de las dos interpretaciones lo que interesa a la cuestión en examen es determinar el alcance de la eficacia con relación a los adquirentes, principales protagonistas / cuando se encara la cuestión desde el punto de vista de la seguridad del tráfico, sin desconocer en ningún caso, los derechos que / los cónyuges puedan invocar entre ellos en las cuentas comunitarias.

3) El principio de la apariencia jurídica

3.1. Las X Jornadas Nacionales de Derecho Civil celebradas en Corrientes en 1985 declararon que:

1.- La teoría de la Apariencia constituye un principio de derecho que se extrae de una interpretación integradora del ordenamiento jurídico, y deriva de la finalidad de cubrir las necesidades del tráfico, la seguridad dinámica y la buena fe.

2.- Tal principio puede ser extendido fuera de los casos legalmente establecidos, siempre que se den los presupuestos de aplicación.

3.- Son requisitos generales de la aplicación de la teoría de la apariencia:

a) Una situación de hecho que, por su notoriedad, sea objeti-

vamente idónea, para llevar a engaño a los terceros acerca del estado real de aquélla.

b) La buena fe del tercero, consistente en no haber conocido o podido conocer la verdadera situación, obrando con la debida ^{de} diligencia.

4.- En los actos de adquisición de derechos por terceros, se requiere que haya sido efectuada a título oneroso, salvo norma expresa que establezca la protección del adquirente a título gratuito.

5.- Son efectos de la aplicación de la teoría de la apariencia:

a): Entre las partes del acto: entre otros produce los siguientes:

I.- En ciertos casos la invalidez del acto queda saneada por la apariencia.

b): Frente a terceros: Entre otros produce los siguientes:

I): Convalida la adquisición del derecho con el tercero de buena fe y a título onerosos, que lo obtiene por un acto válido de quien, a su vez, lo tuvo a consecuencia de un acto inválido o ineficaz (sub-adquirente).

II): Legítima el ejercicio de un derecho por quien no es su titular (representación aparente)

III): En algunos casos produce la inoponibilidad (ejemplo: contra documento privado o público no anotado en la escritura matriz)

c) Respecto del titular del derecho: la pérdida o limitación de su derecho, lo faculta al ejercicio de las acciones resarcitorias que correspondieren...".

3.2. Esta tesis ya había sido sostenida por nosotros en ponencia que presentáramos a las Quintas Jornadas Nacionales de Derecho Civil celebradas en Rosario en 1971 y ratificada en la que / propusiéramos al evento recién mencionado con la cátedra de Derecho

Civil V^o en la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Pontificia Universidad Católica Argentina. Sus fundamentos pueden verse en "Efectos Jurídicos de la apariencia" publicados en E.D. del 17 de octubre de 1985, adonde nos remitimos".

Tal remisión la hacemos por creer que es dentro de este campo donde tiene adecuada solución el problema.

3.3. Desde esta perspectiva replanteamos la cuestión.

3.3.1. Si tomamos las interpretaciones del art. 1277 que miran a la nulidad se estaría tentado de buscar la solución a la cuestión en el art. 1051 del Código Civil.

Sin embargo, si se lo encuadra en su supuesto de hecho, se advierte que no contempla las soluciones para todos los casos.

3.3.1.1. Por de pronto lo único que expresamente se protege es la adquisición de bienes inmuebles, aunque entendemos que están comprendidos en su ámbito la de cualquier bien que tenga publicidad registral, como lo son las acciones nominativas no endosables, dado que el fundamento es el mismo: la protección de la buena fe del tercero, nacida de la existencia de un registro público, lo que no ocurre en las cosas muebles no registrables.

3.3.1.2. Pero, donde aparece el escollo más relevante, es en la estructura que tiene en vista el art. 1051, en el que se protege al tercer adquirente, pero no a quien quiere el derecho en el acto que se reputa viciado.

O sea que quien adquiere del cónyuge titular de un derecho un bien ganancial cuando el transmitente no cuenta con el asentimiento del otro, si se considera que el acto es nulo o anulable, no se puede considerar incluido en el supuesto del art. 1051.

3.3.2. Quienes se enrolan en la tesis de la inoponibilidad encuentran la solución por la vía de la acción revocatoria, con lo cual los efectos se detienen si no ha existido complicidad en el fraude (art. 968 del Código Civil). Sin embargo, la misma no goza

de consenso mayoritario.

3.4. De allí que sea necesario pisar sobre un principio que tenga entidad propia para poder sustentar los valores en juego.

El principio de la apariencia trata, justamente, de preservar la seguridad dinámica. Además de las normas civiles que normalmente se examinan, se contiene una expresa en el ordenamiento societario vinculada, con la naturaleza de los títulos valores y la seguridad del tráfico resguardada por el art. 58 de la ley 19.550.

Aparece así, dentro de la misma legislación mercantil, un principio que adquiere la suficiente generalidad como para resultar norma interpretativa. Es necesario, sin embargo, fijar exactamente sus límites para que por esta vía no se cometan fraudes que el ordenamiento de ninguna manera puede prohiar.

Trataremos de sistematizar tales límites específicos, que no son sino explicitación de los generales.

3.5. La legitimidad de la adquisición

El hecho de la inscripción en el Registro de Acciones no es suficiente para acreditar la titularidad si no se posee el título legítimamente de la transmisión.

A su vez debe existir coincidencia entre sus constancias y la titularidad registral.

Para que el adquirente resulte legitimado en la adquisición debe mediar un título hábil para registrarla. Las condiciones están indicadas en los artículos 7mo. y 8vo. del Dec. 83/86 salvo para el supuesto de la primera inscripción nominativa, cuando se produzca como consecuencia de la conversión de las acciones al portador, en cuyo caso la sociedad debe registrar ante la simple presentación de los títulos.

3.6. La oponibilidad de la inscripción

El cónyuge no disponente resulta un terdero en las relaciones entre transmitente y adquirente, por lo que son de total aplicación a su respecto los principios de la eficacia a partir de la

inscripción que prevé el art. 23, 2do. párrafo de la ley 20.643.

Por tanto, mientras no esté inscripta la transferencia, no podrá oponer el adquirente válidamente sus derechos al cónyuge que no prestó el asentimiento.

3.7. La posesión material del título:

Quien invoque el carácter de accionista adquirente, además de tener un título legítimamente y estar inscripto, debe estar en posesión de la acción en la que consta la transmisión, salvo el caso de acciones escriturales, como título hábil para acreditar / su carácter.

En los supuestos de depósitos colectivos de títulos valores, la situación del comitente, a este respecto estará dada por las certificaciones emitidas por la Caja de Valores.

3.8. La adquisición a título oneroso:

Es un requisito ineludible por los principios generales de protección de la apariencia y por la naturaleza propia de los actos mercantiles.

Sin embargo, entendemos que se mantienen los supuestos de transmisiones aparentes gratuitas que indicamos en nuestro trabajo anterior, es decir, las de donaciones realizadas por el indigno (art. 3309 del Código Civil) y por el mandatario aparente (art. 1967 del Código Civil).

3.9. La buena fe del adquirente:

Como también consignamos en nuestro trabajo anterior, estamos en el campo de la buena fe creencia en la que el adquirente debe obrar con arreglo a derechos derivados de una situación aparente, descartándose todo supuesto de negligencia.

La inscripción en el registro del transmitente como titular y las constancias del título como correlativas, la posesión del mismo, aparecen como elementos válidos como para presumirla,

máxime cuando el art. 1 del decreto 83/86 no consigna el estado civil del titular entre los datos de figuración obligatoria, ni tampoco el art. 6 entre los que deben ser objeto de registración.

Resulta evidente que si tal constancia no figura no tendrá el transmitente la obligación de conocerlo, pero si se lo anota como dato voluntario, ya no podrá el adquirente alegar error excusable.

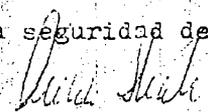
Tampoco podrá invocarlo cuando por cualquier medio pudiera probarse que conocía la existencia del matrimonio y, por lo tanto la necesidad del asentimiento conyugal.

4.- CONCLUSION

4.1. Este ensayo interpretativo pretende armar una solución fundada a una cuestión que no es fácil. La adecuada protección de los derechos de los cónyuges no puede ser desconocida por lo que deberán extremarse, en los hechos, los recaudos para evitar cualquier tipo de fraude escudándose en supuestos adquirentes de buena fe.

Quizás el camino para evitarlo fuera la imposición de fuertes responsabilidades presuntas por la ley a los simuladores para evitar una lesión a los derechos en juego y, a la par, resguardar la buena fe.

4.2. No puede entenderse que el asentimiento conyugal no resulta necesario. Lo que se pretende es detener sus efectos frente a ciertos terceros para preservar la seguridad del tráfico.


ALICIA JOSEFINA STRATTA