

## LA ABSTENCION (FORZOSA Y VOLUNTARIA) EN LAS ASAMBLEAS UNANIMES (ART. 237 L.S.C.)

*Javier Armando Lorente*

**Subtema:** La abstención de uno o más accionistas en la adopción de decisiones asamblearias no priva a la reunión colegiada del carácter de *unánime* con los alcances del art. 237 *in fine* L.S.C.

### Sumario

En el caso de sociedades cerradas, y por no estar comprometido el orden público, se postula que la unanimidad de decisión que viene impuesta por la parte final del art. 237 L.S.C., para asegurar la validez de las asambleas unánimes, no se pierde cuando se produce una abstención de alguno de los accionistas presentes, sea la misma de naturaleza forzosa (v.gr., cuando tiene normativamente vedado votar sobre el particular punto del orden del día) como voluntaria (cuando pudiendo válidamente hacerlo, el accionista prefiere abstenerse de votar el punto del orden del día).

Unanimidad en la decisión social significa que ninguno de los accionistas presentes vota en disidencia con el resto, lo que no se verifica cuando un accionista simplemente se abstiene de votar pues, en tal caso, la decisión social sigue siendo unánime.

### Introducción

Es bien sabido que la exigencia edictal en la publicidad de la convocatoria a asambleas en las sociedades anónimas está dispensada, según el párrafo final del art. 237 L.S.C. cuando la misma reviste el carácter de *unánime*.

La norma describe como unánime a aquella asamblea en la que “*se reúnan accionistas que representen la totalidad del capital social y las decisiones se adopten por unanimidad de las acciones con derecho a voto*”.

La ley 19.550, adoptó una solución correcta y práctica para las sociedades cerradas o de familia, al aceptar la validez de la asamblea unánime, realizada sin publicación de la convocatoria, por parte de los órganos autorizados o autoridades competentes al efecto, facilitándose así el desenvolvimiento y la actuación de las pequeñas sociedades anónimas o de familia o cerradas.

Cabe comenzar el análisis recordando que el principio general es que la publicación de edictos para convocar a asamblea es insustituible por otro medio y obligatoria para la sociedad <sup>(1)</sup>.

Para eludir la imperativa publicación de edictos la norma exige entonces que se verifiquen dos extremos: 1) que se reúnan accionistas que representen la totalidad del capital social y, 2) que las decisiones se adopten por unanimidad de acciones con derecho a voto.

El primero, por su obviedad, no ha merecido reparos ni doctrinarios ni jurisprudenciales, pues su propósito y sentido último es permitir la celebración de una asamblea sin necesidad de cumplirse con la publicación edictal de su convocatoria, siempre y cuando se garantice el efectivo conocimiento de ésta por parte de los accionistas que representen el total del capital social, lo que se obtiene con la presencia de todos éstos en el acto asambleario <sup>(2)</sup>.

Bien distinta es la situación del segundo recaudo impuesto por la parte final del art. 237 L.S.C..

La segunda exigencia -además de la presencia de la totalidad del capital social- es que las decisiones sociales sean también adoptadas por unanimidad de las acciones con derecho a voto. Esta ha sido, es y seguirá siendo, fuente de análisis y crítica <sup>(3)</sup>.

---

<sup>(1)</sup> CNCom., Sala C, 29/10/90, "Schillaci, Irene M. y otra c/ Establecimiento textil San Marco S.A.", L.L., 1991- E-109.

<sup>(2)</sup> Duprat, Diego, "Asambleas unánimes", L.L. del 26/4/07, p. 1. Reconocemos que ha sido éste un muy completo trabajo de doctrina, junto con otro que casi al mismo tiempo publicó el querido amigo Molina Sandoval (Molina sandoval, Carlos A., "Asambleas unánimes", L.L. del 21/2/07, p. 1 y ss.) el que nos motivó a esbozar la presente ponencia, tanto por los propios argumentos del autor como el gran respaldo doctrinario del mismo.

<sup>(3)</sup> Ver por todos: Butty, Enrique M. y Nissen, Ricardo A., "Necesidad de eliminar el régimen de la unanimidad en la adopción de los acuerdos sociales en las asambleas celebradas en los términos del art. 237 *in fine* de la ley 19.550", libro de ponencias del VI Congreso Argentino de Derecho Societario y II Congreso Iberoamericano de Derecho Societario y de la Empresa, Ed. Ad-Hoc, t. I

La dispensa de publicación de la convocatoria queda suficientemente satisfecha con la obligada presencia de todos los accionistas en el acto asambleario y no existe razón de peso para exigir -adicionalmente- la decisión unánime para cada uno de los acuerdos asamblearios adoptados en la misma.

Indudablemente es Fargosi quien con mayor celo ha explicado y defendido el criterio impuesto por la parte final del art. 237, indicando que su justificación es la protección del derecho de información de los accionistas evitando que sean sorprendidos en el tratamiento de temas que no conocen o sobre los cuales no están debidamente informados <sup>(4)</sup>. Coincidimos con Duprat en que tal prevención es innecesaria; porque el derecho de información de los accionistas queda protegido por el *quorum* total y, eventualmente -ante el tratamiento de temas no incluidos en el orden del día o, directamente, por la inexistencia de orden del día- mediante el cumplimiento de lo dispuesto por el art. 246 L.S.C., que exige la unanimidad de las acciones emitidas con derecho a voto <sup>(5)</sup>.

Es oportuno recordar que la jurisprudencia ha dicho que “La omisión en la publicación en el Boletín Oficial de un punto del orden del día no acarrea la nulidad de absoluta de la asamblea, si a pesar de tal deficiencia los accionistas concurrieron al acta, pues en tal caso los vicios han quedado purgados y protegidos los intereses tutelados con las formalidades legales, lo cual constituye una simple aplicación del art. 1047 del Código Civil” <sup>(6)</sup>.

## **El efecto de las abstenciones frente a la regla de la unanimidad**

La unanimidad exigida por la norma nos remite, a la “calidad de unánime” que debe tener la adopción de decisiones en el seno de tal

---

<sup>(4)</sup> Fargosi, Horacio P., “La abstención de voto en las asambleas de sociedades anónimas”, J.A. 140, Sec. Doctrina 1021; del mismo autor, “Anotaciones sobre la asamblea unánime en la ley de sociedades comerciales”, L.L., 148-1137 y “La asamblea unánime”, en *Estudios de derecho societario*, 1978, Abaco, Bs. As..

<sup>(5)</sup> Duprat, Diego, “Asambleas unánimes”, L.L. del 26/4/07, p. 1.

<sup>(6)</sup> CACiv. y Com., Rosario Sala I, 17/2/1994, “Malpiede, Edemondo B. c/ Ferraris y Cía. S.A.”, L.L., 1995-A- 476.

asamblea. Y según el Diccionario de la Lengua Española, habrá unanimidad cuando la decisión se tome “sin discrepancia”, y precisamente desde la misma literalidad del precepto, la abstención (forzosa o voluntaria) no supone una discrepancia sino, justamente, el refrenar o contener tanto una adhesión como una discrepancia. La decisión seguirá gozando de la calidad de unánime, a pesar de la abstención, pues el conjunto de personas que expresa positivamente su voluntad lo hace conviniendo en un mismo parecer.

Es cierto que alguna legislación (y también, muchas disposiciones contractuales, estatutarias o reglamentos) prevé expresamente que la abstención sea tomada como expresión negativa del abstenido, pero no es el caso de la L.S.C., en general, ni lo es -concretamente- el caso del art. 237.

Salvo que normativamente o convencionalmente (estatuto, reglamento, etc.) se haya expresamente resuelto asignar sentido negativo a la abstención, ésta -por su propia esencia- no tendrá sentido afirmativo ni negativo. Será neutra y, por ende, no empañará la unanimidad de la decisión social.

En idéntico sentido puede encontrarse una ponencia de Manóvil al anterior Congreso de Derecho Societario en la que el autor sostiene que pese a la redacción del último párrafo del art. 237 L.S.C., si media consentimiento de todos los presentes, pueden válidamente adoptarse las resoluciones por mayoría y no por unanimidad. Considera que se trata de exigencias establecidas en resguardo de los derechos de los accionistas que si bien son imperativas no son de orden público y por lo tanto son libremente disponibles. Agrega que el mismo criterio debe aplicarse al caso del art. 246 L.S.C. cuando para decidir sobre materias no incluidas en el orden del día también exige no sólo la presencia de la totalidad del capital social, sino también la adopción de la decisión por unanimidad de las acciones con derecho a voto <sup>(7)</sup>.

Por nuestro lado, creemos que una decisión adoptada por voluntad unívoca de todos quienes expresan afirmativamente su voto, sumada a aquellos que no expresan su voluntad sino simplemente se abstienen, no es una mayoría sino, precisamente, unanimidad.

---

<sup>(7)</sup> Manóvil, Rafael Mariano, “La asamblea unánime que adopta decisiones por mayoría”, ponencia al VI Congreso Argentino de Derecho Societario y II Congreso Iberoamericano de Derecho Societario y de la Empresa, t I, p. 77

No se nos escapa que la tesis que proponemos es extremista, casi radical, especialmente si se la compara con la visión clásica que existe sobre el tópico.

Cuanto más atrás uno busque en los comentarios de doctrina y/o en los repertorios jurisprudenciales (judiciales o administrativos) más seguro es que encuentre opiniones monolíticas en el sentido de que basta una abstención (forzosa o voluntaria) para que instantáneamente se pierda la cualidad de la unanimidad.

En tal sentido, cualquier trabajo que se ubique en la décadas del 70 y del 80 tendrá un sentido diametralmente opuesto al de nuestra ponencia.

Sin embargo, en tiempos más recientes la doctrina ha cuestionado tal tesis, y desde distintos vectores se ha comenzado a criticar severamente la fórmula de la parte final del art. 237 L.S.C., e incluso se han propuesto interpretaciones de *lege lata* que abrieron camino a nuestra tesis y aquellas que le anteceden.

La primer línea de cuestionamiento a la norma pasó, como hemos anticipado, en criticar la doble exigencia de presencia total y unanimidad, concluyéndose que la presencia de todos los accionistas -que obviamente conocen de antemano el orden del día a tratar por ser el mismo exigencia de la convocatoria- garantiza suficientemente su derecho de información, pues con su mera presencia aceptan los asuntos a tratar en la Asamblea, por lo que se presentaría como un acto propio (cuando no como un ejercicio disfuncional o abusivo de su derecho, art. 1071 C.C.) alegar luego desconocimiento o desinformación sobre los puntos del orden del día. Máxime cuando, para el caso que se pretenda tratar un punto del orden del día con el que estuvieran en desacuerdo -por no tener información suficiente- podrían, como medida preventiva, retirarse del acto asambleario privando y así del quórum de la totalidad del capital y, en última instancia, les resta la posibilidad de votar en contra, lo que a todas luces priva de unanimidad a la decisión. De esta manera, se pueden proteger por sí mismo los accionistas ante la eventual falta de conocimiento de la convocatoria a asamblea, por dispensa de su publicidad previa. No es necesario que una norma hiperpaternalista como el art. 237 L.S.C. defienda a quienes pueden defenderse por sí mismos y, mucho menos aún es necesario que la interpretación que se haga de esa disposición sea aún más paternalista, concluyendo que una abstención (forzosa o voluntaria) necesariamente priva de unanimidad a la decisión.

Parece excesivo (y veremos más abajo que no se advierte legítimo interés tutelado) considerar que quien pudo privar de efectos a la decisión asamblearia mediante el acto de retirarse del acto asambleario o bien mediante un voto en sentido contrario al de la mayoría, llegó al mismo efecto mediante su decisión de abstenerse de emitir opinión. Abstenerse de votar y votar en contra no es lo mismo, y por ende no puede predicarse que produzcan idénticos efectos en la especie.

### **Sobre los dos tipos de abstenciones frente a la regla de la unanimidad**

En un segundo estadio de la evolución doctrinaria sobre el tópico, la doctrina comenzó a distinguir entre los dos tipos posibles de abstenciones que pueden darse en el seno de una asamblea, analizando si ambas, una de ellas o ninguna, afectaban la exigencia de unanimidad del art. 237 L.S.C..

Nos referimos a las abstenciones *forzosas*, por un lado, y a las *voluntarias*, por el otro.

Es sabido que la L.S.C., en diversas situaciones, impone a los accionistas el deber de abstenerse de participar en determinadas decisiones sociales respecto de las cuales mantengan un interés contrario al social (art. 248) o bien cuando, derechamente, están inhabilitados para votar determinada moción (art. 241).

Así las cosas, si bien la parte final del art. 237 L.S.C. exige que "las decisiones se adopten por unanimidad de las acciones con derecho a voto", tal imposición no puede entrar en contradicción con otras normas de igual rango de la propia L.S.C.. No se puede exigir a quien -en abstracto- tiene derecho de voto, pero que en el caso concreto no puede ejercerlo (por estar inhabilitado o por tener un interés contrario),

---

<sup>(6)</sup> Duprat, Diego, "Asambleas unánimes", L.L. del 26/4/07, p. 1, con citas coincidentes de Otaegui, Julio C., "Asamblea unánime", E.D., t. 214, p. 178 (para quien -de seguirse el criterio contrario- se alteraría el sano y eficiente régimen de abstenciones obligatorias); Perrotta, Salvador R., "Consideraciones sobre la asamblea unánime en la sociedad anónima", La Información, XLIII, p. 1.094; Zamenfeld, Víctor, "Algunos temas en materia de asamblea unánime", La Información, XLVI, p. 795.

que efectivamente vote en sentido afirmativo la decisión para lograr así la deseada unanimidad, cuando al mismo tiempo se está emplazando a si mismo en situación de haber incurrido en infracción a la L.S.C.. Un exhaustivo detalle de las opiniones doctrinarias que coinciden en excluir las abstenciones forzosas a los fines de la unanimidad puede encontrarse en el trabajo de Duprat ya citado <sup>(8)</sup>, quien concluye, con acierto a nuestro entender, que si la ley impone la abstención obligatoria en las asambleas regularmente convocadas, no se advierte razón alguna para apartarse de esta regla general en las asambleas unánimes. Cuando, en definitiva, la justificación de esta prohibición (mantener el deber de lealtad que se deben administradores y accionistas y los accionistas entre sí) merece que sea mantenida en todo tipo de asamblea. Y, de todas maneras, serían abstenciones que también se verificarían, si la asamblea hubiera sido “regular” por haberse publicado su convocatoria. Esta tensión entre la exigencia de unanimidad y las abstenciones obligatorias muestra lo asistemático de tal exigencia dentro del régimen de votación y mayorías de las asambleas.

El autor citado refuerza su opinión echando mano al texto de los arts. 243 y 244 L.S.C., que tienen en cuenta la diferencia entre tener derecho de voto y que el mismo efectivamente “pueda emitirse” en determinada decisión asamblearia (“*mayoría... de votos presentes que puedan emitirse en la respectiva decisión*”) <sup>(9)</sup>.

Establecido entonces que la opinión mayoritaria en doctrina entiende que en caso de abstención forzosa la regla de unanimidad impuesta por el art. 237 L.S.C. no se pierde, criterio que obviamente compartimos, debemos por honestidad intelectual admitir que no es idéntica la situación con respecto a las abstenciones voluntarias que pueden darse en el seno de una asamblea; esto es, aquellas abstenciones que el accionista decide porque las juzga prudentes o

---

<sup>(9)</sup> Duprat, Diego, “Asambleas unánimes”, L.L. del 26/4/07, p. 1, con citas coincidentes de Otaegui, Julio C., “Asamblea unánime”, E.D., t. 214, p. 179; Segal, Rubén y Gago, Carlos B., “Asamblea unánime”, libro de ponencias del *I Congreso de Derecho Societario*, t. II, Depalma, 1979; y, Brizuela, Carmen Estela y Richard, Efraín Hugo, “Asamblea unánime”, libro de ponencias del *I Congreso de Derecho Societario*, t. II, Depalma, 1979, p. 19.

convenientes a sus intereses, aunque tal veda de voto no le venga impuesta por la ley.

Tanto los autores que critican la doble exigencia del art. 237 L.S.C. *in fine*, como aquellos que consideran que las abstenciones forzosas no afectan la unanimidad de la decisión, si se permiten proponer, de *lege ferenda*, admitir la adopción válida de decisiones en las asambleas unánimes (y por ende sin publicación de edictos) permitiendo las abstenciones voluntarias.

Por nuestra parte, creemos que la cuestión no se agota simplemente en proponer lo que la ley debería decir, sino en interpretar lo que la ley efectivamente dice y, en todo caso, establecer si existe algún interés legítimo que se entienda tutelado por aquella interpretación que afirma que las abstenciones voluntarias privan de unanimidad a la decisión asamblearia.

Nos preguntamos: ¿cuál es el interés legítimo de declarar nula una asamblea unánime celebrada sin publicación de edictos pero con la presencia de la totalidad del capital social sólo porque algún accionista simplemente se abstuvo de votar un determinado punto del orden del día aún cuando no estuviera obligado a hacerlo?

Creemos que no existe interés privado o general que justifique tamaño castigo: la nulidad.

Es obvio que no se protege el interés individual de los accionistas que votaron favorablemente las decisiones asamblearias formando mayoría o unanimidad, según el efecto que pretenda dársele a la abstención voluntaria.

Nótese que si bien puede entenderse que protege el interés individual del accionista abstenido, ello es después de sendas conductas -del supuesto protegido- que podrían haber logrado el mismo objetivo y que no tuvieron lugar. Una conducta del abstenido podría haber sido retirarse del acto asambleario, con lo que la decisión unánime se hubiera frustrado *ipso facto*. La otra conducta podría haber sido votar en disidencia, lo que también privaría de unanimidad a la decisión.

¿Por qué proteger el interés individual del accionista que no se retiró de la asamblea y tampoco votó en contra, sino que simplemente se limitó a abstenerse voluntariamente en la decisión adoptada?

Si el único interés que estuviera en juego fuera el individual del accionista abstenido voluntariamente, una posterior agresión de dicho accionista abstenido contra el acto asambleario podría cuestionarse por resultar un acto contrario a sus propios actos anteriores o por

resultar un ejercicio disfuncional de su derecho a impugnar la asamblea.

Pero, además, si el interés individual fuera el único afectado, entonces la conducta posterior del accionista que se abstuvo de votar podría llegar a validar la asamblea, ya sea porque consintió expresamente el acto <sup>(10)</sup>, o porque lo consintió tácitamente dejando transcurrir el plazo de impugnación trimestral previsto en el párrafo final del art. 251 L.S.C., o porque el accionista abstenido fuera el que solicitó la inscripción de la resolución asamblearia ante el Registro <sup>(11)</sup>.

Resta entonces preguntarnos si existe un interés general o público en privar de efectos a una asamblea que se celebró sin publicación de edictos, con presencia de la totalidad del capital social, y que en su seno las decisiones se adoptaron con en voto afirmativo de todos los accionistas presentes pero con la abstención voluntaria de alguno o algunos de ellos.

Indudablemente que sí existe, además del interés privado e individual de los accionistas, un interés general en respetar el régimen de publicidad de las convocatorias a asambleas de accionistas.

En tal sentido, la jurisprudencia ha señalado que: “La convocatoria a asamblea debe, en principio, efectuarse por edictos, lo que excede el ámbito del interés privado, ya que tal requisito ha sido impuesto en protección de los derechos del mismo ente, de los socios y de los terceros, para quienes la transparencia en el manejo de las cuestiones societarias, tanto en su faz interna como externa, es fundamental para que se mantenga el respeto al principio de seriedad. Sólo pierde relevancia el modo en que fue convocada una asamblea -en orden a determinar la validez de sus resoluciones- en cuanto la misma ha tenido el carácter de unánime” <sup>(12)</sup>.

Sin embargo, aún tratándose de una norma imperativa que vela no sólo por el interés individual de los accionistas, sino por un interés mayor, ello no supone que en la especie esté involucrado el orden

---

<sup>(10)</sup> Perciavalle, Marcelo L., *Asambleas unánimes. Supuestos de configuración del voto abstenido*, Errepar, Práctica y Actualidad Societaria, febrero 2007, t. II, N° 115, p. 13.

<sup>(11)</sup> CNCCom., Sala D, 27/4/06, “I.G.J. c/ B.M.W. de Argentina S.A.”.

<sup>(12)</sup> CNCCom., Sala B, 22/5/96, “Crovara Gas S.A. c/ Siciliano, Gregorio y otros”, L.L., 1997-A-364.

público ya que las normas que establecen los requisitos para la formación de la decisión asamblearia **no son de orden público** <sup>(13)</sup>.

En una situación que podría ser análoga al impacto que una abstención voluntaria produce sobre la necesaria unanimidad en una asamblea de accionistas sin publicación de edictos se decidió que si el accionista, a pesar de los defectos de la convocatoria, tuvo conocimiento de la asamblea y asistió a la misma, en la que no se adoptó ninguna medida contraria a la ley, al reglamento o a los estatutos, resulta irrelevante discurrir acerca de la entidad del vicio de la convocatoria <sup>(14)</sup>.

La cuestión *sub examine* ha sido adecuadamente abordada por la Sala D de la Cámara Comercial en decisorio del 19/4/05 <sup>(15)</sup> en el caso: "Inspección General de Justicia c/ B.M.W. de Argentina S.A.", que ha reavivado la polémica en torno a esta cuestión.

En el fallo en cuestión un accionista que se había abstenido de votar por razones de prudencia (no por imposición legal) en la asamblea unánime, fue quien solicitó posteriormente la inscripción del acuerdo ante la IGJ, invocando el art. 237 L.S.C.. La IGJ no hizo lugar a la inscripción por reputar que la asamblea no era unánime en los términos del art. 237 L.S.C. <sup>(16)</sup>, mientras que la Cámara Comercial revocó la decisión administrativa y ordenó la inscripción registral del acto <sup>(17)</sup>.

---

<sup>(13)</sup> CNCom., Sala B, 29/9/00, "Alvarez, Victoriano c/ Casa Eibar II y S.A.", IMP, 2001-13-117.

<sup>(14)</sup> CACiv. y Com. de Rosario, Sala I, 17/2/1994, "Malpiedi, Edemondo B. c/ Ferraris y Cía. S.A.", L.L: 1995-A, 476.

<sup>(15)</sup> Integrada entonces por los Dres. Gómez alonso de Díaz cordero, Monti y Cuartero.

<sup>(16)</sup> "B.M.W. de Argentina Sociedad Anónima", Res. I.G.J. Nº 128/2005, 31/1/05, publicado en Revista Electrónica de Derecho Societario Nº 21, junio 2005, Ref. Nº 4517. La IGJ denegó la solicitud de una S.A. que pretendía la inscripción de los integrantes del directorio elegidos por una asamblea ordinaria a la que se tenía por unánime (habían comparecido a la misma como accionistas una sociedad constituida en el extranjero titular de más del 99% de las acciones, y otro socio titular de una sola acción) pero en la que el accionista minoritario se había abstenido de votar al tratarse la fijación del número de directores titulares y suplentes y la elección de los mismos. Entendió la IGJ que la asamblea no había revestido el carácter de unánime en los términos del art. 237 *in fine* L.S.C., ya que la decisión correspondiente a la fijación de los directores titulares y suplentes y elección de los mismos no había sido adoptada por unanimidad de las acciones con derecho a voto, dada la abstención del accionista minoritario. Consideró que

El maestro Otaegui, comentando el caso considera correcta la decisión de IGJ al rechazar la inscripción del acuerdo que se pretendía inscribir, como resultante del contralor material que debe ejercer pero, al mismo tiempo, respecto de la postura de la Cámara que optó por la validez del acuerdo, resalta que la oposición a la inscripción de un acto debe ser judicial, y en el caso de marras se trató de una convalidación ante el tribunal competente por parte del accionista que oportunamente se había abstenido voluntariamente, debiendo estarse en caso de dudas por la validez del acto. Concluye Otaegui

---

las acciones de quienes asistían a la asamblea y se abstenían de votar, integraban la base sobre la cual debía calcularse la unanimidad requerida por la norma citada, ya que las abstenciones debían contarse como votos negativos, salvo casos de abstención legal. Se juzgó que no podía entenderse que el accionista propuesto para integrar el órgano de administración de la sociedad pudiera tener el interés contrario al de la sociedad, conforme el *art. 248 L.S.C.*, ya que la noción de interés contrario y la consiguiente prohibición de voto se aplicaba solo a casos de operaciones determinadas, no a cuestiones internas de la sociedad, como la elección de los integrantes de otros órganos o medidas estrictamente societarias. Se concluyó que la asamblea en cuestión carecía de validez, lo que obstaba a la inscripción solicitada.

<sup>(17)</sup> CNCCom., Sala D, “Inspección General de Justicia c/ B.M.W. de Argentina S.A.», 19/4/05, Revista Electrónica de Derecho Societario N° 21, junio 2005. La Cámara hizo lugar a una medida precautoria, suspendió los efectos de la resolución de la IGJ N° 128/05 y dispuso la inscripción provisoria de las autoridades elegidas mediante la asamblea de accionistas de la S.A. recurrente. Se señaló que aunque cabía reconocer a la IGJ la facultad de control de legalidad y registro de los actos privados en el orden societario, la validez o invalidez de actos jurídicos como lo eran una asamblea de accionistas, debía ser decretada judicialmente. Se destacó que no aparecía controvertido que los accionistas que habían participado de la asamblea unánime en cuestión no habían cuestionado la validez de la decisión allí adoptada en referencia a la elección de autoridades. Se destacó que sería que el accionista que no había aportado su voto y con ello desdibujado la decisión unánime, el interesado legítimo para petitionar la nulidad del acto, cosa que no había ocurrido, sino que, por el contrario, el socio de marras había convalidado esa decisión en varios pasajes del expediente (*art. 251 L.S.C.*). Se agregó que la ineludible necesidad de contar con autoridades y representantes de la sociedad cuya investidura fuere oponible a terceros (*art. L.S.*) conducían a la conclusión de estimar la inscripción provisoria petitionada, hasta tanto existiera resolución firme.

expresando que tal conducta positiva del accionista abstenido hace cesar la oposición que en abstracto podría emanar de ley <sup>(18)</sup>.

Con posterioridad, y con una diferente integración <sup>(19)</sup>, la misma Sala D de la Cámara Comercial, el 27/4/06 dictó sentencia definitiva sobre la cuestión, revocando la resolución de la IGJ (tal como había sido resuelto por el juez de grado) y le impuso a la IGJ las costas del proceso. Finalmente, la misma Sala D rechazó el recurso extraordinario interpuesto por la IGJ <sup>(20)</sup>. Este autor ignora si la IGJ ha ocurrido por vía del recurso de hecho (queja por denegación de recurso extraordinario) por ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

## Conclusión

A pesar de que la norma bajo análisis no vela exclusivamente por el interés individual de los accionistas, por no estar comprometido en el caso el orden público, se postula que la unanimidad de decisión que viene impuesta por la parte final del art. 237 L.S.C., para asegurar la validez de las asambleas unánimes, no se pierde cuando se produce una abstención de alguno de los accionistas presentes, sea la misma de naturaleza forzosa (arts. 241 y 248 L.S.C.) como voluntaria (cuando pudiendo válidamente hacerlo, el accionista prefiere abstenerse de votar el punto del orden del día.

Sólo el accionista abstenido, esto es, aquel que no aporta su voto positivo y con ello desdibuja la imagen de una decisión unánime puede ser tenido como legítimo interesado para peticionar la nulidad del acto, aunque al hacerlo podría alzarse contra sus propios actos anteriores y calificar su actuación como abusiva.

---

<sup>(18)</sup> Otaegui, Julio C., "Asamblea unánime y abstención", E.D. del 9/9/05, p. 1.

<sup>(19)</sup> Integrada ahora por los Dres. Vassallo, Heredia y Dieuzeide.

<sup>(20)</sup> CNCom., Sala D, "Inspección General de Justicia c/ B.M.W. de Argentina S.A. s/ incidente s/ recurso extraordinario", 15/8/06, Revista Electrónica de Derecho Societario N° 28, diciembre 2006.