

CANCELACIÓN DE ACCIONES EN EL MARCO DE UN CONFLICTO SOCIETARIO

MARÍA SILVIA GÓMEZ BAUSELA

SÍNTESIS

Inseguridad Jurídica que genera la aplicación del decreto 5965/63 por remisión del art. 226 art. LSC en el caso de cancelación de Acciones en el contexto del conflicto societario.

a) INTRODUCCIÓN. LA NOMINATIVIDAD DE LAS ACCIONES

Es caracterizante de las Sociedades Anónimas la división de su capital en acciones de igual valor (art. 163 y cc de la LSC). Éstas pueden o no estar cartularizadas y a su vez los títulos pueden representar una o más acciones (arts. 208 y concs. de la LSC).

Por distintas razones, aunque preponderantemente fiscales, la ley de circulación de las acciones fue impactada y modificada en nuestro país. Estos cambios implicaron que se ha transitado desde la posibilidad del anonimato accionario (en la redacción originaria de la LSC de 1972) hacia la nominatividad obligatoria prevista en la ley 23.299 de 1986 para luego dar la alternativa no compulsiva sino facultativa -vía decisión asamblearia- con la denominada "ley de Emergencia Económica" en 1989 de que las acciones de una sociedad anó-

nima puedan ser al portador y después volver, tras la sanción de la Ley 24.587 de 1985, a contar con el régimen vigente respecto a la transmisibilidad de las acciones que pauta que los títulos valores privados emitidos en serie en el país (entre los que ubicamos los títulos de participación en el capital de las Sociedades Anónimas) deben ser nominativos no endosables.

En síntesis, en el estado actual del derecho argentino las acciones deben ser nominativas no endosables. Esto significa que la titularidad de las acciones se deben asentar, no solo en la lámina sino, también en el Libro de Registro de Acciones conforme lo previsto por el art. 213 de la LSC. Las acciones escriturales en el régimen local no admiten la posibilidad de que pudieran llegar a ser al portador.

b) LA CANCELACIÓN DE ACCIONES EN EL CONTEXTO DE UN CONFLICTO SOCIETARIO

Ante la hipótesis de pérdida, extravío, sustracción o robo de acciones nominativas no endosables, la LSC guarda silencio respecto al procedimiento que el socio afectado por algunos de estos eventos debe seguir a los efectos de que la sociedad cancele las acciones de marras y emita títulos nuevos en su reemplazo.

El art. 226 de la LSC preceptúa que: "Las normas sobre títulos valores se aplican en cuanto no son modificadas por esta ley".

Más allá de la toma de posición respecto a la naturaleza jurídica de las acciones a las que el artículo antes mencionado considera títulos valores es importante la remisión hecha por la norma en el tema objeto de esta ponencia. Es decir que el analizado artículo 226 de la ley societaria, tiene connotaciones prácticas relacionadas con la cuestión que estoy analizando.

Para los supuestos de robo, hurto, sustracción, pérdida, extravío, destrucción, etc. atento al régimen de nominatividad obligatoria resulta inaplicable el art. 746 del Código de Comercio que solo alude a los títulos al portador.

En el caso de las acciones (hoy por imperio de la ley, todas nominativas no endosables) la doctrina y la jurisprudencia afirman que, por remisión realizada por el art. 226 LSC, deben aplicarse las previsiones que al respecto contiene el decreto ley 5965/63 regulatorio de la letra de cambio.

Si un socio inserto en un conflicto societario atraviesa por el

trance de tener que solicitar la cancelación de sus acciones y la emisión de acciones sustitutivas habrá de experimentar un agravamiento y profundización del conflicto toda vez que la inseguridad generada por la aplicación de un trámite que no es exclusivo del título accionario conduce a que el socio de nuestra hipótesis no pueda ejercer esenciales derechos sociales tales como el derecho de información y el derecho de asistir a las asambleas entre otros.

Durante el conflicto societario los derechos del socio "conflictivo" son cercenados por los mayoritarios en forma constante por lo que si ,además, el tal socio debe cancelar judicialmente sus acciones ,seguramente, hasta que las nuevas acciones le sean entregadas y registradas en el correspondiente Libro de Registro de Acciones no podrá ejercer ningún derecho. Obviamente, en este esquema la suerte que correrá del conflicto está decidida. El socio "conflictivo" habrá perdido la batalla.

El art. 89 del decreto-ley 5965/63. establece que el juez debe dictar un auto disponiendo la cancelación de acciones, la publicidad de ese auto por un plazo de quince días y la notificación a la sociedad. Se establece, igualmente, un plazo de sesenta días contados desde la fecha de la última publicación del auto a los efectos de que si existe un tercero interesado u otro titular de la acción ejerza el derecho de oposición a la cancelación de las acciones en cuestión y a la emisión de las sustitutivas. La misma normativa que estoy adaptando en su redacción para referirme al título accionario en cuestión prevé en el art. 91 que durante el plazo de 60 días antes mencionado el accionista "podrá ejercer todos los actos que tiendan a la conservación de sus derechos."

c) EL CONFLICTO

En la hipótesis de conflicto societario el socio que deba recurrir, por alguna de las eventualidades mencionadas más arriba, al trámite cancelatorio de sus acciones se verá impedido de ejercer sus derechos sociales.

Esto es así ya que no queda claro que se entiende por actos que tiendan a la conservación de sus derechos. Obviamente en el marco de un conflicto societario la sociedad y especialmente los socios mayoritarios no habrán de permitir el ejercicio de los derechos del socio en cuestión toda vez que para ejercerlos deberá acreditar su calidad de socio. Más para acreditarla porque existe un conflicto le exigirán la

presentación de la o las acciones que ha perdido, le han sustraído o robado o hasta pueden haber quedado retenidas dolosamente en la sede social desde aquellas épocas pacíficas en las cuales el conflicto no existía (vgr. el socio en conflicto depositó las acciones para asistir a una asamblea y no las pudo recuperar).

El objeto de esta ponencia es propender a la regulación legal de un procedimiento que refiera en forma concreta a la cancelación y emisión de nuevas acciones determinando en forma cuáles son los derechos que puede ejercer el socio durante el período en el cual podrían deducirse oposiciones. Se alude a derechos conservatorios que es, sin dudas, un calificativo lo suficientemente amplio como para que en la práctica se opere impedimento de casi cualquiera de los derechos inherentes a la calidad de accionista. No debe de tenerse en cuenta que todos estos derechos de alguna y otra manera tienden a la conservación del carácter de socio de la Sociedad Anónima de que se trate.

Considero que de realizarse una enumeración de derechos ésta no debe ser taxativa pero si debe contener plazos y permitir la aplicación de una sanción para la sociedad, los socios, los administradores y/o síndicos que impidan el ejercicio de los derechos inherentes a la calidad de socio que deriva de la o las acciones cuya cancelación se trámite judicialmente. Ésto sin perjuicio de las acciones de responsabilidad que puedan originarse por incumplimientos funcionales de administradores y/o síndicos

En este sentido no debe perderse de vista que si nos situamos en el trámite que es actualmente aplicable – por remisión del art. 226 de la L.S.C – el art. 89 del decreto ley ya mencionado exige que el peticionante de la cancelación de las acciones constituya fianza “en resguardo de los derechos” de quienes podrían verse perjudicados con la cancelación.

Si ha constituido fianza suficiente es claro que el impedimento del ejercicio de los derechos inherentes a la calidad de accionista generará un conflicto societario o , como ya lo expresé más arriba, profundizará uno ya existente.

La imposibilidad cierta del ejercicio de los derechos en el seno de un conflicto societario puede traer aparejado la producción de un desbaratamiento total y absoluto de los derechos del socio que será imposible de ser remediado cuando las acciones sustitutivas sean finalmente emitidas, entregadas y registradas. El conflicto societario en un supuesto como el que describo habrá de conducir ,en el mejor de

los casos para el socio infortunado del ejemplo, a intentar - a posteriori - una acción de daños y perjuicios pero no habrá podido lograr la información requerida, no le habrán permitido asistir a las asambleas, no podrá impugnar actos asamblearios, ni sus decisiones, probablemente le hallan licuado su participación social por medio de un aumento de capital, no podrá, tampoco, impugnar los decisorios del directorio, en fin no le habrá sido posible realizar ningún acto conservatorio de su derechos de socio.

El conflicto es el marco adecuado para que estas situaciones existan en la práctica sobre todo si tenemos en cuenta que en nuestro país, en este momento se encuentra vigente el régimen de nominatividad obligatorio para los títulos privados emitidos en serie con lo cual la sociedad cuenta en su registro con las constancia de quienes son sus accionistas por lo que el margen de incertidumbre respecto a la titularidad de las acciones aún cuando no desaparece se reduce.

La sociedad conoce quienes son sus socios y éstos socios pueden acceder a la información de quienes son sus consocios con un marco de no belicosidad. Pero en el contexto de las rispideces propias de un conflicto, la buena fe y el ánimo colaborativo, que debería conducir a la facilitación del ejercicio de los derechos conservatorios por parte del socio que tramita la cancelación de sus acciones, desaparece.

El cuadro descrito terminará con la orden judicial de emisión de las acciones sustitutivas que notificada a la sociedad y siempre en el contexto de un conflicto obligará al socio de nuestro ejemplo a tener que iniciar un nuevo trámite judicial de "Inscripción de Acciones". La sociedad se allanará al contestar la demanda y la inscripción en el Libro de Registro de Acciones y en el título se realizará en sede judicial. En fin habrá transcurrido, con suerte, un año más y el desbaratamiento de los derechos del socio minoritario en el conflicto se habrá producido y será imposible retrotraer la situación. Como también lo dejó sentado en párrafos precedentes solo tendrá a su alcance acciones de responsabilidad de daños y perjuicios.

Es decir, tendrá frente a sí la alternativa de iniciar una o más acciones judiciales. Como se ve el conflicto que he descrito se ha convertido en un círculo de cual es imposible salir. La realidad indica que, en la casi totalidad de los casos, el desgaste generado obligará al socio a desistir de su intento de tutelar sus derechos.

d) LA PROPUESTA:

Incluir expresamente en la L.S.C. el procedimiento de cancelación de acciones, delineando genéricamente un marco que permita el ejercicio de los derechos que el socio tramitante de la cancelación puede ejercer hasta que los títulos sustitutivos sean entregados previa realización de las registraciones de rigor (en el título y en el Libro de Registro de Acciones) .