

Legitimación del síndico concursal para ejercer los derechos políticos de las acciones desapoderadas (art. 251 de la Ley N° 19.550)

Verónica Noemí Gorrasi

El presente informe enuncia el complejo tema de la legitimación del síndico concursal para ejercer los derechos políticos de las acciones desapoderadas al accionista fallido[1], con especial referencia al planteo de quien posee legitimación para continuar o ejercer la acción prevista en el art. 251 de la LSC, ante una decisión asamblearia que afecta negativamente el valor de la participación accionaria de un sujeto que luego es declarado en quiebra, en perjuicio de la masa falencial.

I. Declaración de Quiebra. Desapoderamiento. Administración [\[arriba\]](#)

Como expresa D´Angelo las acciones[2] generan derechos políticos y económicos a favor de sus poseedores y, como tales, en caso de quiebra de aquéllos, son susceptibles de “apropiación” por parte de la masa de acreedores, ello como efecto directo e inmediato de la declaración del estado falencial.[3]

La Ley N° 24.522 establece que desde el decreto de quiebra, el deudor queda desapoderado de pleno derecho de sus bienes existentes a la fecha, así como de los que adquiriese hasta su rehabilitación. Según Argeri, se trataría de una medida precautoria de naturaleza compleja (social-económica-política). Se aísla y delimita el patrimonio económicamente enfermo al declararlo “indisponible”. Pero el desapoderamiento no importa “desapropiar” al fallido de la “titularidad” de los bienes, lo cual se mantiene en cabeza de él, sino “separarlo” de su administración y disposición y restringir su legitimidad procesal para la defensa que se desplaza a favor de la sindicatura.[4]

Esa “apropiación” va acompañada de la problemática de la administración consecuente de las acciones o del “paquete accionario” y su posterior enajenación, todo ello en jurisdicción y competencia del tribunal en el que tramita el proceso falencial. Para preservar el interés de la masa falencial, no se debe tener solamente en cuenta el valor intrínseco del título acción, sino incluso su posible extensión o incremento, resultante de adecuadas determinaciones políticas, decididas e instrumentadas a través de las directivas del juzgador. También, se deberá merituar la eventual posible disminución de la participación accionaria originada por el “licuamiento” que producen eventuales aumentos de capital, por la falta de repartición de dividendos o por la decisión de llevar a cabo una fusión, resueltos en asambleas de accionistas. En dichos supuestos se deberá considerar la posibilidad de invertir fondos de la fallida, para preservar el valor de su participación accionaria. Tanto la administración de las acciones o del paquete accionario apropiado, como su posterior enajenación, constituyen, una carga sindical que requerirá una especial aplicación del funcionario.[5]

II. El estado de quiebra y la sociedad anónima [\[arriba\]](#)

El estado de quiebra de alguno de los accionistas de una SA no provoca, como principio, ninguna alteración en el desenvolvimiento de la vida social, así se entendió jurisprudencialmente, determinando la sala C de la Cámara Nacional en lo Comercial, que la sociedad no se halla obligada a citar especial y personalmente a su accionista fallido, para anoticiarlo del funcionamiento de su órgano de

gobierno, ni a comparecer ante el juez del concurso a dichos efectos. Ninguna norma o principio lo impone, entenderlo distinto comportaría una clara transgresión a los principios constitucionales de la seguridad jurídica y la libertad civil[6]

Como así también que la inversión de recursos financieros para mantener o acrecentar participaciones en el capital de otras empresas, resulta difícilmente conciliable con la finalidad del juicio universal de ejecución colectiva, toda vez que la finalidad última de la quiebra y su razón de ser estriba precisamente en constituir un proceso para liquidar los activos y repartir proporcionalmente su producido, y no para mantenerlo o aumentarlos salvo supuestos excepcionales en los que se demuestre que la conservación importe un beneficio evidente para los acreedores o bien que de su no conservación se derive con evidencia manifiesta un daño grave e irreparable al interés de aquellos.[7]

Respecto al ámbito doctrinario, el alcance del desapoderamiento en el supuesto de quiebra de un socio titular del paquete de control de una sociedad in bonis, fue debatido en el año 2009, por la comisión Nro. IV, del V Congreso Iberoamericano sobre la insolvencia, VII Congreso Argentino de Derecho Concursal, concluyendo la mayoría que: "...la declaración de quiebra de un socio titular del paquete de control de una sociedad, trae, como lógica consecuencia, el desapoderamiento de dichas acciones. El síndico debe ejercer los derechos que el socio fallido tenía, en consecuencia, debe votar en las asambleas sin necesidad de consulta al juez, excepto cuando el acto a decidir fuere de disposición. El síndico debe enajenar inmediatamente las acciones. El fallido no tiene derecho de voz en las asambleas", la posición minoritaria sostuvo que: "...es conveniente que el fallido ejerza el derecho de voz en las asambleas. El síndico no es titular de las acciones, que son nominativas no endosables, y por lo tanto no puede votar". Intervinieron como ponentes y en el debate por la mayoría: Fernández Mur, Boquín, Enz y Cabral; por la minoría: Antonio y Pisani Cabral, respecto del derecho de voz del síndico.[8]

III. Legitimación del síndico concursal. Art. 251 Ley N° 19.550. Responsabilidad [\[arriba\]](#)

Ante la hipótesis de la celebración de una asamblea de una SA, en la cual se tome una decisión que afecte negativamente la participación accionaria de un sujeto puede suceder que: a) El accionista afectado inicie la acción del art. 251 de la Ley de Sociedades, y mientras tramita la misma, sea declarado en quiebra. Desapoderado de sus bienes, el síndico asume la administración.; b) El accionista afectado sea declarado en quiebra inmediatamente y hasta que el síndico se apersona solicite las medidas conservatorias judiciales; y c) El accionista afectado no inicie la acción del art. 251, y sea declarado en quiebra. Desapoderado de sus bienes, el síndico asume la administración.

Frente a ello, se plantea si: ¿Posee el síndico concursal legitimación para continuar la acción iniciada en el punto a) y en el punto b)? ¿Podrá enajenar inmediatamente los bienes y dejar caer las acciones? ¿El nuevo accionista adquirente puede continuarla?; en el punto b) ¿Podrá el accionista iniciar la acción a pesar de encontrarse desapoderado?; y en el punto c) ¿Podrá el síndico concursal iniciarla? ¿Podrá el nuevo adquirente hacerlo si no lo hace el síndico?

La cuestión de la "tenue" legitimación del síndico en la quiebra del socio fallido para ejercer los derechos políticos derivados de las acciones desapoderadas, ha sido como se señalo más arriba, tema de una ponencia realizada por Carolina

Ferro, quien consagra la necesidad de reconocer expresamente dicha legitimación en estos casos.[9]

El art. 251 de la Ley N° 19.550 reza que puede ejercer la acción de impugnación quien resulte accionista al momento de la asamblea, generando dos tesis doctrinarias. Una restrictiva[10] predominante, que se apega literalmente a la letra del artículo, y una amplia, seguida por algunos autores que sostienen que el derecho de impugnación es un derecho que deriva de la calidad del socio inherente a la titularidad de una cuota del patrimonio social.[11] Como la transmisión de esta cuota implica la transmisión de toda la situación jurídica compleja, que se denomina “status de socio”, el adquirente se halla en la misma posición en la cual estaba quien le transmitió la acción, y si a este le correspondía el derecho de impugnar determinada deliberación, no hay motivo para negar que este derecho se transmite al adquirente, precisamente porque se trata de un derecho inherente a la calidad de socio.[12]

En los juicios de impugnación de asambleas y decisiones asamblearias se requiere que la calidad de accionista del actor deba mantenerse durante toda la sustanciación del pleito iniciado en los términos del art. 251 de la Ley N° 19.550.[13] Los que consideran que se trata de una acción de evidente interés social, promovida en beneficio de la sociedad, y no del accionista impugnante que la integra, entienden que nada obsta a que quien adquiera las acciones del impugnante de un acuerdo asambleario, pueda continuar la tramitación de dicha acción hasta el dictado de una sentencia definitiva.[14]

Acorde a los fundamentos de la tesis amplia, quien dentro del proceso concursal adquiera por enajenación[15] la participación accionaria del fallido, podrá continuar la acción o iniciarla según el caso. Incluso por vía del art. 110 de la Ley N° 24.522, el fallido, puede solicitar las medidas conservatorias judiciales hasta tanto el síndico se apersona, y luego el funcionario concursal podrá continuar dicha acción. El mismo art. 110, establece que cuando el fallido pierde la legitimación procesal en todo litigio referido a los bienes desapoderados, debe actuar en ellos el síndico, por ende, resultaría conveniente considerando el corto plazo previsto para accionar por impugnación y en miras de conservar los bienes de la masa falencial, que con dicho argumento se le permita continuar las acciones ya iniciadas.[16]

El síndico ejerce los derechos en función del desapoderamiento, como órgano del concurso, y no a título propio. Debe adoptar las medidas necesarias para la conservación de los bienes.[17] El incumplimiento o el defectuoso cumplimiento de sus deberes funcionales, lo hace incurrir en responsabilidad, y puede dar lugar a sanciones según el régimen del art. 255 Ley N° 24.522.[18]

Alguna doctrina considera al síndico fuera del elenco legitimado por el art. 251, y prevé que como medida de recomposición patrimonial, podrá requerir la nulidad, por vía del art. 1047 del Código Civil, acreditando un interés legítimo.[19]

IV. Conclusión [\[arriba\]](#)

No es cuestión de interpretar caprichosamente temas no legislados, sino que se priorice la función del funcionario concursal quien debe beneficiar a la masa falencial, además de salvaguardar su responsabilidad, administrando con diligencia los bienes desapoderados del fallido, utilizando todas las herramientas que le

brinda la ley concursal y la ley societaria, y requiriendo las autorizaciones necesarias al juez de la quiebra, quien resulta ser el director del proceso.

Las acciones desapoderadas le insumirán tareas de administración más específicas que otros bienes (derecho de voto, información, etc), ya que contienen no sólo derechos patrimoniales, sino también políticos y económicos, deberá permitírsele actuar para velar por la conservación del valor de la participación accionaria del fallido, hasta el momento en que logre cumplir el fin liquidativo que tiene la quiebra.

No es tarea sencilla enajenar las acciones de forma inmediata, como tampoco resulta recomendable enajenarlas por un valor irrisorio, por no iniciar la acción prevista en el Art. 251 de la Ley 19.550 en situaciones como las enunciadas, a fin de recuperar el valor originario de las mismas. No es conveniente para los intereses de la quiebra concebir la interrupción de las acciones ya iniciadas por el ahora fallido, por desconocer la legitimación del síndico, o simplemente dejarlas caer ante una posterior enajenación.

Incluso, el nuevo adquirente también debería poder continuarlas, en protección de los bienes que ahora integran su patrimonio.

Entrar en la discusión de si el síndico concursal posee o no *affectio societatis*[20], no llevará a una solución, porque la respuesta será negativa. El titular de la participación accionaria seguirá siendo el accionista fallido, y el funcionario concursal ejercerá las defensas avalado en una representación legal de la masa de acreedores de la quiebra que tienen derecho a obtener el cobro de sus acreencias.

La intervención del síndico en las acciones ya iniciadas, no debería determinar presentar una sustitución procesal en dichos juicios, conllevando traslados que la contraparte deba sustanciar, toda vez que como se dijo, no es el nuevo titular de las acciones, tampoco es un mandatario del fallido, su interés en continuar el ejercicio de las mismas es a fin de resguardar los intereses del proceso falencial.

Es de destacar la postura de Ferro, al señalar la necesidad de prever expresamente la legitimación del síndico concursal en estos casos.

Por el análisis efectuado, puede decirse que el argumento de que la vida societaria no debe verse afectada por la declaración de quiebra de uno de sus accionistas, es cierto sólo en forma relativa, no pudiendo ignorarse que la quiebra abre las puertas a un proceso excepcional, con reglas y principios excepcionales, y que dentro de dicho proceso desproteger el patrimonio común mediante el cual se va a satisfacer la masa de acreedores de la quiebra no puede ser una opción.

[1] Cfr. Ferro, Carolina, "Tenue legitimación del síndico de la quiebra del socio fallido para el ejercicio de los derechos políticos derivados de las acciones de desapoderadas. ¿Quién impugna las Asambleas? (XI Congreso Argentino de Derecho Societario: VII Congreso Iberoamericano de derecho societario y de la empresa - 1ra. Edición), Fundación para la Investigación y Desarrollo de las Ciencias

Jurídicas, Buenos Aires, 2010, p.579-584. Ponencia que plantea la preocupación por la falta de una regulación expresa del tema.

[2] Muntaner, María F. y Rodríguez, Mariano, en “Asentimiento Conyugal”, Convención Notarial, Revista del Notariado 895, Bs. As. p. 159/163 define “acción” desde dos puntos de vista, se puede decir que representa la cuota parte del capital social de las sociedades accionarias, permitiéndole a su titular ejercer determinados derechos y cumplir con determinadas obligaciones; asimismo, y se la puede definir como el título valor que instrumenta ese derecho. Roca, Eduardo A., en “Transferencia de paquetes de acciones”, ED 9-969, considera “paquete” al conjunto de títulos representativos de una cantidad tal de acciones emitidas por una misma sociedad anónima que permite a su tenedor aspirar razonablemente - porque es una cuestión de hecho que ha de medirse en cada caso- a una participación activa en el gobierno de la compañía.

[3] Cfr. D´Angelo, Armando M., “XX. Administración del paquete accionario por el síndico concursal” (obra dir. por Eduardo M. Favier Dubois y Max M. Sandler), Ad-Hoc, Bs. As., 1995, p. 163-174.

[4] Cfr. Argieri, Saul A., “El Síndico en el concurso de Quiebra”, Ad-Hoc, Bs. As., 1991, p. 306-309.

[5] Cfr. D´Angelo, op.cit., 163-174.

[6] Cfr. CNCom., SALA C, 28/12/1984, “Augur S.A. su quiebra v. Sumanpa S.A.”, ED 114-373.

[7] Cfr. Primer voto del vocal Caviglione Fraga, CNCom., SALA C, 28/12/1984, “Augur S.A. su quiebra v. Sumanpa S.A.”, ED 114-373. Abeledo Perrot Nro. 11/28439.

[8] Cfr. Conclusiones comisión Nro. IV, V Congreso Iberoamericano sobre la insolvencia, VII Congreso Argentino de Derecho Concursal, Octubre 2009, Mendoza, Argentina, en http://www.congresoconcursal.com.ar/pdfs/temario/Comision_4.pdf (disponible el 18-VIII-2013).

[9] Cfr. Ferro, 583.

[10] “A los fines de la legitimación para deducir la acción de impugnación del artículo 251 de la Ley de Sociedades, la calidad de socio del impugnante debe existir al tiempo de la celebración de la asamblea impugnada y debe ser acreditada. Debiendo tenerse presente que el derecho de impugnación no es un derecho incorporado a la acción sino que, por el contrario, surge en el accionista a partir de la lesión de sus derechos y le compete sin que tenga influencia en ello el número de acciones poseídas” (CNCom., Sala B, 23-II-96, “Orradre, Gabriel F. c/ Frigorífico del Oeste SA, s/ sumario” L.L., 6-VI-96; en igual sentido, CNCom., Sala B, 9-VI-94, “Servia, Alfonso c/ Medyscart SA s/ sumario”; ídem, CNCom., Sala B, 6-XII-82, “De Carabassa, Isidoro c/ Canale SA” L.L., 1983-B-362; en igual sentido, CNCom, Sala B, 6-III-89, “Diez, Jorge c/ 2 H SA”).

[11] Cfr. Vázquez Del Mercado, Oscar, “Asambleas...”, en Nissen, Ricardo A., “Impugnación Judicial de Actos y Decisiones Asamblearias”, Ad Hoc, Bs. As., 2006, Cap. IV, 180.

[12] Mascheroni, F.H. - Muguillo, R.A., “Régimen Jurídico del Socio”, Astrea, Bs. As., 1996, pág. 243, entre otros.

[13] CNCom, Sala E, 6/7/1992, “Angriman, Aída y otra c/ Intercontinental Cía Maderera S.A. y Otros s/ Sumario”; ídem, Sala A, 5/10/1997, “Sporetti Nazareno c/ F. González e Hijos Comercial e Industrial S.A.

[14] Cfr. Nissen, 186.

[15] Foiguel López explicaba el porqué se concretan operaciones en estas circunstancias. Obviamente no resulta prudente si existen acciones de extensión de quiebra o de responsabilidad, en curso o se hubiesen deducida las previstas por la Ley 19.550 contra los transmitentes de los títulos en Martorell, Ernesto E.

“Tratado de los contratos de empresa”, Abeledo Perrot, 2002, Nro. 9228/000668.

[16] Cfr. Ferro, 581.

[17] CNCom., SALA E, 27/08/2008, “Productos Sol Mar S.A. v. Banco Central de la República Argentina” Abeledo Perrot.

[18] Roullion, Adolfo A., “Régimen de Concursos y Quiebras Ley 24.522”, Astrea, 16ª edición actualizada y ampliada, Buenos Aires, 2012, p. 400.

[19] Fernandez, Héctor, “Abuso de voto e impugnación de asamblea por terceros” (Obra Colectiva. Director Martín Arecha. El voto en las sociedades y los concursos), Legis, Bs. As., 2007, p. 45-51.

[20] Balbín Sebastián, en “La ausencia de affectio societatis como causal de disolución. Comentario a la Resolución IGJ M. y A.P.L.R.D.C. SA (Resolución N° 582/2011)”, Revista Argentina de Derecho Societario, 06/03/2013, IJ-LXVII-44, <http://bd.austral.edu.ar:2375/articulos.php?idarticulo=64449&print=2> , (disponible el 18-VIII-2013), señala que “...La doctrina suele referirse a la affectio societatis como una voluntad de colaboración activa, jurídicamente igualitaria e interesada, que habrá de guarda un mayor o menor acento según el tipo social de que se trate. Así entendida, la apuntada voluntad parecería resumirse mejor en una carga -como señala Butty- desprovista de intención y ánimo, en un ingrediente normativo del contrato que impone una colaboración activa, aunque atenuada en las sociedades por acciones. Empero, la affectio societatis no debe ser confundida con las meras relaciones cordiales y amistosas entre los integrantes de una sociedad, ya que este tipo de relación bien puede faltar sin que por ello desaparezca la affectio, relación de naturaleza diferente, vinculada a la existencia de una voluntad común de los socios para la consecución del fin social y constituida más bien por la disposición anímica activa de colaboración en todo lo que haga al objeto de la sociedad”.