

Citación sugerida: Libro de ponencias del XIV Jornadas de Institutos de Derecho Comercial de la República Argentina, Paraná, agosto de 2007.

Inconveniencia del trámite de mediación previa en supuestos de impugnación de decisiones de la asamblea de accionistas. Propuesta de inclusión de tales acciones dentro de las excepciones del art. 2º de la ley 24.573.

Diego A. Duprat

El objeto de esta ponencia es proponer la inclusión de las acciones de impugnación de las decisiones asamblearias dentro de las excepciones dispuestas por el art. 2º de la ley 24.573.

Fundamentos:

a) Las partes no pueden disponer libremente de la acción de impugnación de decisiones asamblearias, salvo la actora para desistirla.

b) La acción de impugnación de decisiones asamblearias (art. 251, LSC) es considerada, dentro del ámbito societario, como una acción social (o al menos mixta) porque tiende a tutelar el correcto funcionamiento de la sociedad. De ahí que no se agota, ni justifica, en el exclusivo interés individual del accionista impugnante, por lo que mal puede éste disponer de tal derecho en el marco de una mediación.

c) Teniendo en cuenta que la acción del art. 251, LSC tiene por objeto la declaración de nulidad de la decisión asamblearia atacada, y ésta sólo puede ser declarada por un juez (art. 1.037, C. Civil) pierde interés y utilidad someter tal cuestión al trámite de la mediación, cuando la mera voluntad de las partes –con o sin mediador mediante- no pueda obtener tal finalidad.

d) En el caso de impugnación de decisiones asamblearias la demandada es la propia sociedad, cuyo órgano de gobierno (asamblea) es la que tomó la decisión que se pretende anular.

Por lo tanto, quien aparecerá en representación de la sociedad demandada no podría ir en contra de la decisión de la asamblea de accionistas. Carece de facultades orgánicas para arribar a un acuerdo conciliatorio.

Debe tenerse en cuenta, además, que mientras dure el proceso de mediación, no puede considerarse que la decisión en cuestión ha sido formalmente impugnada (el trámite de mediación no es equiparable a la demanda judicial).

e) Tampoco podría el representante legal de la sociedad demandada llegar a un acuerdo particular con el/los socios impugnante/s, so pena de burlar la decisión asamblearia, el principio de la obligatoriedad de las decisiones sociales para todos los accionistas y el propio orden interno societario, sobre todo el régimen de distribución de

competencias entre los órganos sociales (Uría González, R.; Menéndez Menéndez, A. y Muñoz Planas, J.M. en “Comentario al régimen general de las sociedades mercantiles”, señalan que la impugnación de acuerdos no puede ser transigida, y luego añaden tampoco parece posible que puedan ser sometidas al arbitraje, T.V, p. 364/5).

f) En definitiva el trámite de mediación, ante la imposibilidad de pactarse una nulidad de la decisión asamblearia impugnada, debería finalizar con un arreglo particular que tuviera otros efectos, por lo que se desnaturalizaría la acción del art. 251, alterándose –también- la igualdad de todos los accionistas. Habría decisiones que de la asamblea que no serían oponibles a los accionistas que hubieran celebrado un acuerdo particular –mediación mediante- con la sociedad, quien debería dejar de lado, irregularmente, los efectos propios de todo acuerdo asambleario.