

La violación del asentimiento conyugal en la transferencia de acciones no puede ser ignorada por la sociedad

Carlos E. Vanney¹

Palabras clave: Transferencia de acciones. Asentimiento conyugal. Inscripción en el libro. Prevención del daño.

Sumario: El CCCN establece que se requiere el asentimiento conyugal para la transferencia de acciones gananciales. Sin embargo, ha habido casos en los que la sociedad, ante la comunicación de la transferencia accionaria inscribe al nuevo accionista en el libro respectivo, sin exigir el cumplimiento de ese asentimiento, violando de esa forma los derechos del cónyuge (o ex cónyuge) y permitiendo maniobras que podrían ser fraudulentas.

1. Introducción

El art. 470 del CCCN establece que la administración y disposición de los bienes gananciales corresponde al cónyuge que los ha adquirido, pero que es necesario el asentimiento del otro para enajenar o gravar: ... “b) las acciones nominativas no endosables y las no cartulares, con excepción de las autorizadas para la oferta pública”.

Es decir que la transferencia de acciones gananciales de sociedades cerradas no puede realizarse sin la conformidad del cónyuge no titular de las mismas.

Asimismo, ese mismo artículo también establece que Al asentimiento y a su omisión se aplican las normas de los artículos 456 a 459. Y el art. 456 prevé que “El que no ha dado su asentimiento puede demandar la nulidad del acto o la restitución de los muebles dentro del plazo de caducidad de seis meses de haberlo conocido, pero no más allá de seis meses de la extinción del régimen matrimonial.” Es decir que la sanción a la violación del asentimiento conyugal es la nulidad.

Sin embargo, el código también establece que “El incumplimiento del requisito previsto en el artículo 470, inciso b) en los títulos nominativos no endosables o no cartulares, no es oponible a terceros portadores de buena fe. Al efecto previsto por este artículo, se considera de buena fe al adquirente de un título valor incorporado al régimen de oferta pública.” (art. 1824 CCCN).

Es decir que no solo debemos tener en cuenta la violación legal sancionada con la nulidad, sino que, para que esta nulidad pueda ser efectiva, debemos analizar si existe o no buena fe en el adquirente de las acciones.

2. Las sociedades que inscriben las transferencias sin requerir el asentimiento conyugal

Se han dado varios casos en los que la sociedad no exige el asentimiento conyugal e inscribe igualmente la transferencia accionaria. En general estos casos se presentan cuando uno de los

cónyuges es quien “maneja” la sociedad, siendo además de accionista, director titular (y muchas veces único director).

En esos casos se realiza la transferencia accionaria a fin de evitar la prohibición de votar su propia gestión y en los asuntos vinculados a su actuación (como podría ser cuando se plantea una remoción o promover una acción de responsabilidad).

De ese modo logran bloquear una posible remoción o la promoción de la acción de responsabilidad y continúan como directores, a pesar de haber violado una expresa prohibición legal.

Llegado el momento de la asamblea, quienes realmente hubieran podido votar y lograr mayoría en ese punto, ven frustrado sus derechos mientras que la sociedad expresa que conforme el libro de registro de accionistas se ha realizado una transferencia y que quienes pueden participar de la asamblea son quienes figuren en dicho libro.

Y quienes quieran plantear la nulidad de la transferencia accionaria y la consiguiente violación de la verdadera voluntad social (que se hubiera obtenido si intervenían solo quienes podían votar) deberán hacerlo judicialmente, mediante un proceso que llevará años.

Tarde llegará la sentencia de nulidad, la posible remoción y las acciones de responsabilidad. Y mientras tanto, un cónyuge o ex cónyuge verá violentados sus derechos e impedido de lograr lo que hubiera sido una decisión societaria válida.

Respecto de la buena o mala fe deberá tenerse en cuenta si la sociedad tenía o no conocimiento del estado civil del accionista al momento de adquirir o suscribir sus acciones, del mismo modo que el comprador no podrá sostener que ha adquirido de buena fe si conocía, o debía conocer, el estado civil del vendedor o cesionario.

3. Deber de prevenir el daño: Como deberían actuar la sociedad, y el Poder Judicial, ante estos casos

El CCCN también establece en el art. 1710 que “Toda persona tiene el deber, en cuanto de ella dependa, de: a) evitar causar un daño no justificado; b) adoptar, de buena fe y conforme a las circunstancias, las medidas razonables para evitar que se produzca un daño, o disminuir su magnitud; si tales medidas evitan o disminuyen la magnitud de un daño del cual un tercero sería responsable, tiene derecho a que éste le reembolse el valor de los gastos en que incurrió, conforme a las reglas del enriquecimiento sin causa; c) no agravar el daño, si ya se produjo.”

Aplicado este deber a la sociedad, esta no podría inscribir la transferencia accionaria en el libro respecto si no se le acredita que se ha otorgado previamente el asentimiento conyugal ya que debe la sociedad “evitar causar un daño” y debe también “adoptar... las medidas razonables para evitar que se produzca un daño”, como también evitar “agravar el daño” (como lo sería inscribir una transferencia sin el correspondiente asentimiento perjudicando aún más al cónyuge no titular de las acciones).

La experiencia práctica me ha demostrado que en varias oportunidades la sociedad no ha hecho esto, inscribió la transferencia de las acciones y luego sostuvo que cualquier discusión al respecto debería ser planteada en sede judicial y ser un juez quien ordenara la no inscripción.

No bastará que quien transmite las acciones acredite haberse divorciado, sino que deberá acreditar que, en el juicio de disolución de sociedad conyugal, las acciones le han sido adjudicadas en forma plena y como propias, o acreditar un acuerdo en tal sentido. Respecto del adquirente, tampoco deberá

bastarle la sentencia de divorcio, sino que deberá también exigir estos recaudos si pretende ser considerado adquirente de buena fe. Y no podrá alegar desconocimiento respecto del estado civil del cedente si este suscribió las acciones de la sociedad al constituirse la misma o en algún aumento de capital y allí dejó consignado su estado civil de ese momento (casado), como tampoco podrá alegarlo si de la documentación societaria surge ese estado civil (esto tampoco podrá ser obviado por la sociedad si, por algunas de esas circunstancias, conocía el estado civil del cedente al momento de adquirir o suscribir las acciones).

Si, a pesar de conocer el estado civil del cedente, el adquirente compra las acciones y la sociedad inscribe esa transferencia, será considerado un adquirente de mala fe y no podrá invocar el art. 1824 del CCCN y la sociedad deberá responder por daños además de responder sus administradores por su actuación contraria a derecho.

En lo que se refiere al Poder Judicial, presentada la demanda de nulidad de las acciones, el tribunal debería –como previo- indagar sobre lo expuesto y, en caso de advertir que el adquirente sabía o debió saber el estado civil del cedente, debería como medida cautelar retrotraer la anotación de la transferencia y ordenar a la sociedad que vuelva a inscribir las acciones a nombre del vendedor o cedente. Ello ya que, de lo contrario, se estaría condenando al cónyuge o ex cónyuge que no ha obrado en forma contraria a derecho y ha sido víctima de esta maniobra, a esperar el resultado del pleito y tener que llegar a la sentencia sin protección alguna, lo que –todos sabemos- puede llegar a demorar largos años.

4. Conclusiones

No basta con cumplir las formalidades de la comunicación de la transferencia accionaria. La sociedad debe –si sabía que quien cede adquirió o suscribió las acciones estando casado y por ende estas se presumen gananciales- requerir el asentimiento conyugal antes de inscribir cualquier transferencia accionaria en el correspondiente libro o exigir que se le acredite que se ha acordado su inscripción como bien propio o se ha dictado una sentencia en tal sentido.

De lo contrario, si a pesar de eso inscribe, deberá responder por daños y perjuicios y los administradores societarios que lo permitieron podrán ser objeto de acciones de responsabilidad.

Por su parte, los jueces deberán ser proactivos y dictar cautelares que impidan la consolidación de estas maniobras.