

Convocatoria Judicial A Asamblea Art 236 De La Lgs

JURISPRUDENCIA

Convocatoria judicial a asamblea. Art. 236 de la LGS

Se

rechaza el recurso de apelación interpuesto y se confirma la resolución que rechazó la convocatoria judicial a asamblea solicitada por no haberse acreditado el agotamiento actual de la vía social. Buenos Aires, 28 de febrero de 2019.- Y VISTOS: 1.) Apeló Oscar Roberto Giacomelli la resolución de fs. 112/113 que rechazó la convocatoria judicial a asamblea solicitada en fs. 98/101, por no haberse acreditado el agotamiento actual de la vía social, toda vez que la intimación a la sociedad para efectuar la convocatoria a asamblea data de hace casi (4) cuatro años.- Los fundamentos del recurso fueron desarrollados en fs. 117/118.- 2.) El apelante se quejó de esta decisión, alegando, en lo sustancial, que ¿quien debe demostrar que ha cumplido con las convocatorias solicitadas es el demandado? y que ¿el tiempo que transcurrió, al no haberse planteado como medida cautelar no es importante, dado que han existido muchas formas de intimar a que (se) realice la asamblea, no solo por carta documento. La negativa aún existe, y en todo caso será el propio demandado ... quien deberá demostrar que cumplió con las convocatorias de ley y demostrar que ha tenido una actitud diligente y contractual estatutaria?.- 3.) Pues bien, Oscar Roberto Giacomelli, invocando ser titular del 50% del paquete accionario de Altos Cedros SA, solicitó que se resuelva la convocatoria judicial a asamblea ordinaria en los términos de los arts. 236, 242 y cc. LGS, a fin de tratar el orden del día detallado en fs. 98 (tratamiento de los estados contables, distribución de dividendos, memoria e informe del síndico, remoción y designación de directores y responsabilidad de estos últimos).- Señaló que la última asamblea general ordinaria de la sociedad de celebró el 11.08.2008, por lo que el último ejercicio aprobado fue el del año 2007, oportunidad en que designó presidente del directorio a Raúl Irouleguy y vicepresidente a Enzo Giacomelli (padre del actor).- Explicó que a partir del fallecimiento de Enzo Giacomelli, Raúl Irouleguy retaceó toda información sobre el funcionamiento de la sociedad, dejando de rendir cuentas, distribuir utilidades, realizar las asambleas ordinarias, hacer presentaciones obligatorias ante la IGJ, confeccionar y/o presentar y aprobar balances, así como otras obligaciones que la ley impone a las sociedades de este tipo, haciéndola incurrir en riesgo de sufrir penalidades.- 4.) En este marco, cabe comenzar por destacar que la ley legitima al socio para requerir el auxilio de la justicia a fin de que se convoque a asamblea ante la omisión o negativa del órgano de administración. El propósito de la ley ha sido prestar apoyo judicial al derecho del accionista a reunirse en asamblea, cuando ese derecho haya sido vulnerado o desconocido por los administradores.- En tal cuadro de situación, apúntase que el art. 236 LGS impone una serie de recaudos, cuya concreción, torna procedente la acción de convocatoria judicial a asamblea, a saber: a) la acreditación de la condición de socio, b) ser titular de más del cinco por ciento (5%) del capital o el porcentaje que el estatuto fije al efecto; c) la comprobación de haber requerido en tiempo y forma la convocatoria al directorio y el transcurso del plazo de cuarenta (40) días sin que la asamblea haya sido convocada y celebrada; y d) que la compareciente indique con precisión los temas a tratar en la asamblea (orden del día).- Si bien se encuentra acreditado que el peticionario resulta ser socio titular del 50% del paquete accionario de la firma Altos Cedros SA y también se ha precisado en el escrito de inicio el temario a ser tratado en la asamblea, lo cierto es que no aparece en el caso debidamente satisfecho el tercer recaudo exigido por el ordenamiento legal, esto es, la acreditación de haber intimado en tiempo y forma al directorio para que convocara a la asamblea.- En efecto, no surge, luego del requerimiento cursado a la sociedad con fecha 21.01.2015 (véanse cartas documento glosadas en fs. 84/86 y reservadas bajo sobre grande N° 3238), esto es, hace más de cuatro años, que el apelante haya intimado al directorio para que efectuara la convocatoria objeto de este trámite. Véase que ningún elemento probatorio se ha arrimado que predique sobre el proceder que últimamente ha seguido el peticionario en la faz interna de la sociedad y su resultado frente a quien desempeñaría el carácter de presidente del directorio, ni la actual persistencia de esa negativa. Se reitera, el requerimiento exigido por el ordenamiento legal se cumplimentó hace (4) cuatro años.- En función de ello, las circunstancias que rodean a la causa no permiten a este Tribunal apreciar, en los estrechos límites de la precaria cognición que este tipo de juicio proporciona, la situación por la que hoy atraviesa la sociedad, lo cual impide sostener del modo que es necesario, que exista en el directorio, al presente, la resistencia actual a la convocatoria pretendida para superar eventuales desavenencias, que habilite, por cierto, la alternativa de la convocatoria judicial a asamblea (en igual sentido: esta CNCom., esta Sala A, 14.10.2008, ¿Chavarría Uriburu Martín c/Goldman & Stern SRL y Otro s/ Ordinario?).- Por lo demás, sin desconocerse que por la índole de estas actuaciones, no se trata aquí de un procedimiento contencioso, sino voluntario, frente al cual el juez ordena sin más, verificados ciertos extremos, la realización de la convocatoria asamblearia, lo cierto es que este recurso judicial no puede acogerse en el caso, en tanto el recurrente no ha demostrado que persista en la actualidad una situación que conlleve la frustración efectiva del ejercicio de sus derechos como socio.- En suma, la falencia probatoria referida ut supra constituye un obstáculo para acceder a la pretensión esgrimida, por lo que se rechazará el remedio

intentado.- 5.) Por lo expuesto, esta Sala RESUELVE: Desestimar el recurso deducido por el actor y, por ende, confirmar la resolución apelada, en lo que decide y fue materia de agravio.- A fin de cumplir con la publicidad prevista por el art. 1 de la Ley 25.856, según el Punto I.3 del Protocolo anexo a la Acordada 24/13 CSJN y con el objeto de implementar esa medida evitando obstaculizar la normal circulación de la causa, hágase saber a las partes que la publicidad de la sentencia dada en autos se efectuará, mediante la pertinente notificación al CIJ, una vez transcurridos treinta (30) días desde su dictado, plazo durante el cual razonablemente cabe presumir que las partes ya habrán sido notificadas. Devuélvase a primera instancia encomendándole al Juez a quo realizar las notificaciones pertinentes. Solo intervienen los firmantes por hallarse vacante el restante cargo de Juez de esta Sala (art. 109, Reglamento para la Justicia Nacional).- ALFREDO A. KÖLLIKER FRERS MARÍA ELSA UZAL
VALERIA C. PEREYRA Prosecretaria de Cámara
037462E