

COMITÉ CONSULTIVO NACIONAL

CARLOS FERNÁNDEZ SESSAREGO
FERNANDO DE TRAZEGNIES GRANDA
RAÚL FERRERO COSTA
FELIPE OSTERLING PARODI
DOMINGO GARCÍA BELAUNDE
FRANCISCO MIRÓ QUESADA RADA
LUIS E. ROY FREYRE
GUSTAVO BACACORZO
VÍCTOR GARCÍA TOMA
JORGE RENDÓN VÁSQUEZ
CÉSAR SAN MARTÍN CASTRO
ULISES MONTOYA ALBERTI
JORGE CARRIÓN LUGO
PINKAS FLINT BLANCK
FELIPE VILLAVICENCIO T.
PABLO TALAVERA ELGUERA
JOSÉ UGAZ SÁNCHEZ-MORENO
HUGO A. FORNO FLÓREZ

COMITÉ CONSULTIVO INTERNACIONAL

GÜNTHER JAKOBS
CLAUS ROXIN
JESUS-MARÍA SILVA SÁNCHEZ
MIGUEL POLAINO NAVARRETE
FRANCESCO DONATO BUSNELLI
JOSÉ HURTADO POZO

DIRECTOR

JOSÉ ANTONIO CARO JOHN

Mayo

5

2007

Jus

Doctrina & Práctica

PUBLICACIÓN ESPECIALIZADA Y ACTUALIZADA PARA EL PROFESIONAL DEL DERECHO

EN ESTE NÚMERO ESCRIBEN, ENTRE OTROS:

PENAL

GÜNTHER JAKOBS / MIGUEL POLAINO-ORTS
Derecho penal del enemigo: algunas tesis fundamentales

PROCESAL PENAL

JORGE ROSAS YATACO
Sistema acusatorio en el nuevo Código Procesal Penal

CIVIL

FELIPE OSTERLING PARODI / ALFONSO REBAZA GONZÁLEZ
Mora del acreedor: fundamentos y alcances sobre los mecanismos de liberación

PROCESAL CIVIL

JUAN JOSÉ MONROY PALACIOS
Admisibilidad, procedencia y fundabilidad en el ordenamiento procesal civil peruano

CONSTITUCIONAL

VICTORHUGO MONTOYA CHÁVEZ
El delito de función en la acusación constitucional

LABORAL

ROBERTO SERVAT PEREIRA DE SOUSA
Los efectos negativos de la estabilidad absoluta como regla general de protección frente al despido

TRIBUTARIO

GUILLERMO RUIZ SECADA / CARLA PEIRANO CASTANEDA
El requisito de la utilización económica para el reconocimiento de las exportaciones de servicios

ADMINISTRATIVO

BRAULIO IVÁN ROSILLO LARIOS
Alcances sobre la responsabilidad de los funcionarios públicos

EMPRESARIAL

ALEJANDRO TREJO MAGUIÑA
La definición de "consumidor" en la legislación nacional

ESPECIAL

EL PROBLEMA DE LA JURISDICCIONALIZACIÓN DEL ARBITRAJE

Entrevista a Fernando Cantuarias Salaverry

INFORMES PRÁCTICOS

JURISPRUDENCIA

ACTUALIDAD LEGAL

GRILEY

Daniel ECHAIZ MORENO(*)

¿Está legitimado el accionista para impugnar los acuerdos de la junta de acreedores?

El accionista está legitimado para impugnar los acuerdos adoptados por la junta general de acreedores, en virtud de una interpretación sistemática del artículo 118°.1 de la Ley General del Sistema Concursal, del artículo 140° de la Ley General de Sociedades y artículo II del Título Preliminar del Código Civil.

Referencias normativas:

Ley General del Sistema Concursal - Ley N° 27809: artículos IX del Título Preliminar, 118°.1, 119°.1.

Ley General de Sociedades - Ley N° 26887: artículo 140°.

Código Civil - Decreto Legislativo N° 295: artículo II del Título Preliminar.



✓ Solución

La Ley General del Sistema Concursal (Ley N° 27809 de fecha 05.08.2002) dispone en su artículo 118°.1: “El deudor o los acreedores que en conjunto representen créditos de cuando menos el 10% del monto total de los créditos, reconocidos por la comisión, podrán impugnar ante la misma, los acuerdos adoptados en junta, dentro de los 10 días siguientes del acuerdo, sea por el incumplimiento de las formalidades legales, por inobservancia de las disposiciones contenidas en el ordenamiento jurídico o porque el acuerdo constituye el ejercicio abusivo de un derecho[...]”.

Si bien el dispositivo legal citado se refiere al deudor o a los acreedores y no al accionista, sus alcances deberán hacerse extensivos a

este porque, caso contrario, por ejemplo, podría vulnerarse su derecho de suscripción preferente en una junta de acreedores, a la que haya sido convocado el accionista y en la que los acreedores aprueban aumentar el capital social con capitalización de créditos, sin contar entonces el accionista con un mecanismo de defensa legal. En tal situación estaríamos ante el ejercicio abusivo de un derecho por parte de la junta de acreedores que desconocería el derecho de suscripción preferente del accionista. No existe norma expresa sobre el particular en la legislación concursal; sin embargo, el propio artículo IX del Título Preliminar de la Ley General del Sistema Concursal prescribe: “La autoridad concursal no podrá dejar de resolver por

(*) Catedrático de la Pontificia Universidad Católica del Perú, Universidad Peruana de Ciencias Aplicadas y Universidad Nacional Mayor de San Marcos. Web page: www.echaiz.com. E-mail: daniel@echaiz.com

defecto o deficiencia de las normas. En tal caso, aplicará los principios generales del Derecho, especialmente aquellos que inspiran el Derecho Concursal”.

Es menester acotar, siguiendo a Jean Paul Calle Casusol y Sonia Alva Rodríguez, que: “La autoridad concursal deberá atender a que la finalidad concreta del procedimiento concursal es procurar que las partes interesadas puedan resolver el problema de crisis económica o financiera por el que atraviesa el deudor. En ese sentido, en las controversias, conflictos o discrepancias que se le sometan a su consideración, la autoridad concursal no podrá dejar de administrar justicia, aun en aquellos casos en los que se advierta un vacío o deficiencia en la ley concursal”⁽¹⁾.

Cabe precisar que la finalidad del proceso concursal es, para el caso de la reestructuración patrimonial, el reflotamiento de la concursada, por lo que si bien los perjudicados son los acreedores y el régimen concursal privilegia sus intereses, esto no significa que se vulneren los derechos básicos y fundamentales, como lo es el derecho de suscripción preferente, que tiene la condición de derecho mínimo del accionista⁽²⁾ y es reconocido por la propia Ley General del Sistema Concursal, amén de la Ley General de Sociedades (Ley N° 26887 de fecha 05.12.1997); más aún cuando el ejercicio del mencionado derecho de suscripción preferente permitirá conseguir que, con la suscripción de las acciones de la concursada y el consiguiente aumento del capital social, pueda cubrirse el pago de los acreedores, esencia misma del proceso concursal.

Por lo demás, la norma general prohíbe el ejercicio abusivo de un derecho, a merced del artículo II del Título Preliminar del Código Civil (Decreto Legislativo N° 295 de fecha 24.07.1984): “La ley no ampara el ejercicio ni la omisión abusivos de un derecho. Al demandar indemnización u otra pretensión, el interesado puede solicitar las medidas cautelares apropiadas para evitar o suprimir provisionalmente el abuso”.

La impugnación de los acuerdos de la junta de acreedores se tramita, según el artículo 119°.1 de la Ley General del Sistema Concursal y tratándose de impugnantes presentes en la sesión, si es que ha dejado constancia en acta de su oposición al acuerdo y su intención de impugnar el mismo. Lo primero no merece mayor comentario, mas respecto a lo segundo, esto es, que conste en acta la intención de impugnar el acuerdo, cabe anotar que el artículo 140°, primer párrafo de la Ley General de Sociedades, de aplicación supletoria al proceso concursal, estipula: “La impugnación prevista en el primer párrafo del artículo anterior puede ser interpuesta por los accionistas que en la junta general hubiesen hecho constar en acta su oposición al acuerdo, por los accionistas ausentes y por lo que hayan sido ilegítimamente privados de emitir su voto”. En ese orden de ideas, Ricardo Beaumont Callirgos y José Palma Navea “manifiestan que el artículo 140° de la Ley General de Sociedades solo exige dejar constancia en acta de la oposición al acuerdo, por lo que la intención de impugnar es una consecuencia natural”⁽³⁾. Y es que expresar la intención de impugnar es un requisito inne-

(1) CALLE CASUSOL, Jean Paul y ALVA RODRÍGUEZ, Sonia, *Guía rápida de preguntas y respuestas sobre la nueva Ley General del Sistema Concursal*, Lima, Gaceta Jurídica, 2003, p. 34.

(2) Cfr. ECHAIZ MORENO, Daniel, “El derecho de suscripción preferente”, en *Actualidad Jurídica*, T. 150, Lima, 2006, pp. 269 a 277.

(3) Citados por: MIRANDA ALCÁNTARA, Manuel, *Derecho procesal empresarial*, Librería y Ediciones Jurídicas, Lima, 2004, p. 109.

cesario que solo torna difícil el ejercicio de un derecho fundamental como es el cuestionamiento de los acuerdos adoptados por la junta de acreedores.

Por lo demás, el propio artículo 140° de la Ley General de Sociedades legitima activamente a quienes “hayan sido ilegítimamente privados de emitir su voto”, lo cual se cumple perfectamente cuando la junta de acreedores im-

pide el ejercicio del derecho de suscripción preferente, lo que es equiparable a no permitirle al accionista emitir mi voto. Recuérdese que las deficiencias del texto legal no pueden jugar en contra de quien busca justicia y solución a un conflicto de intereses, atendiendo a las normas reseñadas anteriormente como el artículo IX del Título Preliminar de la Ley General del Sistema Concursal y el artículo II del Título Preliminar del Código Civil.