

16 de junio de 2020

VICENTIN:
UNA DECLARACIÓN DE GENTE QUE SABE

El IGEP (Instituto de Directores de Empresa de la Argentina, publicó un interesante y valioso comentario a propósito de la decisión del gobierno argentino de expropiar una empresa.

Por Santiago Gallichio. El Gobierno nacional decidió intervenir y expropiar una tradicional empresa productora, comercializadora y exportadora de granos y subproductos de la Argentina, Vicentín SAIC.

Emitió un decreto de necesidad y urgencia para la “intervención” con “ocupación temporánea anormal” y enviará un proyecto de ley al Congreso para su “expropiación”.

Estos tres conceptos, que analizaremos brevemente, nos enseñan que, lamentablemente, ambos instrumentos normativos son ilegales e inconstitucionales. Pero nos sirven ante todo a los fines de explorar un malentendido que se extiende por todas las discusiones de gobierno corporativo no solo en nuestro país respecto de qué es en esencia una empresa.

En primer lugar, es necesario hacer una breve distinción básica entre personas y Estado, ya que éste se propone como interventor. En nuestro orden jurídico civil y comercial, los individuos y las empresas o sociedades comerciales (como Vicentín) son, todos ellos, personas, únicos sujetos de derecho pleno.

Personas humanas o personas jurídicas: pero personas al fin.

Las empresas son sociedades de individuos libres para el desarrollo conjunto de actividades libres; son tan libres como los individuos que las conforman y que, en su seno, desarrollan libremente sus vidas. Y esto no vale solo para los socios, desde ya, sino también para los directores, los empleados, la comunidad local, los proveedores, los consumidores y todas las demás personas humanas y jurídicas que tienen intereses en contacto con los de esa sociedad: todo el conjunto de personas y grupos que, en las teorías de gobierno corporativo contemporáneas, se denominan los incumbentes o *stakeholders*.

A tal punto son relevantes estas personas que algunas de estas teorías de la empresa ubican a todos los *stakeholders* dentro del grupo de los “propietarios” en la estructura de gobierno corporativo, junto con los accionistas.

Cuando el Gobierno, a través de sus letrados, demuestra una visión de la empresa como la que se trasluce en estas piezas normativas, da una señal muy retrógrada de su concepción de la empresa actual.

Efectivamente, todos los “propietarios” de Vicentín, todos sus *stakeholders*, están siendo expropiados por el Estado de algún modo. No sólo la familia accionista, sino también sus empleados, a quienes inconsultamente “transfiere” a YPF; la comunidad de Avellaneda, en la provincia de Santa Fe, que ya se manifestó abiertamente ofendida por esta acción lesiva de su historia, su vida y su futuro; los acreedores, que esperaban un trato igualitario en el concurso vigente; los proveedores y clientes, que deben dejar de confiar en una contraparte conocida y respetada para caer en una aventura nueva y de final incierto, etc.

Es que efectivamente una empresa no es la mera conjunción de bienes y empleados que se trasluce en el proyecto de ley oficial. Esta intención expropiatoria, mucho antes que una lesión a la propiedad de los accionistas de Vicentín, que es lo que se suele esgrimir, incluso antes que un avance del Poder Ejecutivo sobre el Poder Judicial, responsable del concurso de acreedores vigente, es una lesión a la empresa Vicentín como tal y, en ella, a todos sus *stakeholders*.

Es una lesión a la libertad de acción de la sociedad a través de su órgano de gobierno corporativo legítimo, su directorio. La ley de mercado de capitales sancionada en 2012 (ley 26831) también avanzaba inconstitucionalmente sobre las empresas, mediante el fatídico artículo 20, que el IGEP señaló como un tema pendiente en su Agenda Pública de 2015-2019 y que afortunadamente fue corregido en 2018.

Esta intervención de facto en un proceso de concurso de acreedores vigente también afecta las reglas de juego de la vida empresarial, que son suficientes para resguardar a la empresa y velar por su futuro, creando incertidumbre adicional.

Dicho esto, analicemos brevemente las tres figuras utilizadas por el Gobierno, para dejar claro más en detalle la concepción materialista y estrictamente financiera de las empresas que el Gobierno demuestra tener.

La figura de la expropiación está prevista en el art. 17 de la Constitución Nacional, el que exige que deba ser una decisión del Congreso que se compense con una adecuada indemnización previa. Fue instrumentada en 1977 por el decreto-ley 21.499, al que se remite el DNU 522/20 del presidente Fernández en su art. 4º.

Esta ley expresa claramente que sólo son objeto de expropiación los bienes (arts. 4º a 9º): inmuebles, edificios, campos, terrenos urbanos. Las personas solo actúan en esta ley en carácter de expropiantes (art. 2º) o de expropiados (art. 3º), nunca como objetos.

La remisión del DNU a esta ley pretende legitimar el avanzar ahora mismo en el control de la empresa, disponiendo la “ocupación temporánea anormal de Vicentín SAIC”.

Este instituto legal se aplica “cuando fuese necesario el uso transitorio de un bien o cosa.” Este es el caso elegido por el presidente Fernández y sus asesores letrados: la ocupación temporánea anormal, una figura válida para inmuebles, no para sociedades. Sin embargo, el DNU se refiere explícitamente a la “intervención transitoria de la sociedad Vicentín” (art. 1º). La intervención del Poder Ejecutivo es una figura que se aplica a provincias o municipios (estados) o reparticiones públicas (universidades, sociedades del estado, entes autárquicos, etc.).

La intervención del Poder Judicial, por su parte, se puede dar sobre un directorio de sociedades anónimas, pero solo a pedido de los socios o del síndico. Ni el Congreso ni,

mucho menos, el Presidente asumiendo facultades legislativas inexistentes podrían hacer esto.

En este caso, se trata de un exceso de facultades del Presidente.

Tampoco el proyecto de ley que se dio a conocer dispone de la expropiación u ocupación de algunos bienes de la referida empresa, sino que busca la “expropiación de la empresa Vicentín”, es decir, de toda la persona jurídica. Sin embargo, resulta muy evidente que de ninguna manera se pueden expropiar personas; solo se le expropian bienes a personas. Nuevamente, un desvío conceptual oficial derivado de su mirada rentística de las empresas como meros activos financieros.

Por supuesto que, si son miradas desde la sola perspectiva de ser fuente productiva de recursos, las empresas pueden concebirse como activos financieros. Pero también lo son las personas humanas cuando son así consideradas y es por eso que decimos vulgarmente que “se venden” jugadores de fútbol. Pero nadie considera que en verdad se venden, sino que es una metáfora que solo

recorta el aspecto económico del asunto. ¿Acaso estas personas podrían expropiarse?

Concluye el proyecto: cuando se concrete la expropiación, “la totalidad de los bienes pasarán a integrar el patrimonio del Fondo Fiduciario Agro Argentina” y su personal “será transferido a YPF SA.” Además, la CNV removerá a los directores y nombrará a otros nuevos, aunque por lo visto solo para que disuelvan la empresa, pues ya no quedará nada más tras estas transferencias.

¿Acaso la castigan por su problema financiero con el precio de su disolución, como se hacía en el derecho primitivo?

Una concepción de las empresas como la que deja entrever el Gobierno no sólo es retrógrada y materialista, sino desmotivadora y crea un clima económico y social muy contraproducente. Esperamos que prime la protección de las empresas con personas con valor en sí mismas y se genere un clima de negocios sano, porque la salida de esta grave recesión necesita del esfuerzo y la confianza de las empresas, sus directores y todo el conjunto de *stakeholders*.

* * *

Esta nota ha sido preparada por Juan Javier Negri. Para más información sobre este tema pueden comunicarse con el teléfono (54-11) 5556-8000 o por correo electrónico a np@negri.com.ar.

**Este artículo es un servicio de Negri & Pueyrredon Abogados a sus clientes y amigos.
No tiene por objeto prestar asesoramiento legal sobre tema alguno.**