Puerto Madryn, noviembre de 2018.

VISTOS Y CONSIDERANDO:

Estos autos caratulados **"P. S.A c/ I. S.A. y otros s/ Nulidad de Asamblea"** Expte. 234/18 venidos del Juzgado Civil y Comercial (Expte. N° 13/17), por haber interpuesto la actora recurso de apelación contra la providencia de fecha 30/8/2018, obrante a fs. 324 de las actuaciones.

I. La Sra. Jueza de grado dispuso desestimar la medida cautelar de intervención, atento el carácter restrictivo de la misma (art. 114 LGS). Entiende que en el informe pericial contable se hace referencia a una modificación en el saldo final del ejercicio 2015, del balance correspondiente al ejercicio 2016, lo que no significa que fuese falso. Agrega que tal situación es extraña a los hechos de autos y a la prueba ofrecida. Tampoco advierte la existencia de actos u omisiones que pongan a la sociedad en peligro grave.

Contra dicha resolución se alzó la actora interponiendo recurso de apelación alegando que en autos se impugnó la asamblea de accionistas que aprobó el balance 2015, con un patrimonio neto superior en un 37,80% al real, extremo que fuera negado por la accionada en su responde de demanda. El referido exceso fue ratificado por el informe pericial contable agregado a fs. 281/299. Agrega que fue la propia demandada quien incluyó como punto de pericia el informe sobre el patrimonio neto que surge del ejercicio 2015.

Señala que se funda el rechazo a la medida cautelar en que no se incorporó, como punto de pericia, el pedido de que el experto se expidiera sobre la falsedad del balance 2015. Sostiene que el perito solo dictamina sobre elementos objetivos, pero es el juez quien debe valorar dicho informe y decidir sobre la falsedad o no.

Recalca que el patrimonio neto que exhibe el balance se encuentra

incrementado y tal falsedad deviene en la obligatoria reducción del capital social, por lo que el Directorio de la empresa debía convocar a una asamblea extraordinaria de accionistas para convocar la reducción obligatoria del mismo.

Plantea que el art. 94 LGS dispone, como criterio general, que la pérdida de capital, importa la disolución de una empresa, pero en las sociedades anónimas se produce cuando las pérdidas superan el 50% de aquel.

Concluye que se han cumplido con todos los requisitos para la procedencia de la medida solicitada en tanto se acreditó la condición de socio, la existencia del peligro y los recursos del contrato social al impugnar la asamblea que trató el balance.

II. La intervención judicial de las sociedades comerciales se rige por los artículos 113 a 117) de la Ley General de Sociedades (19.550).

Para la procedencia del pedido de intervención judicial el art. 114 LGS, en concordancia con el art. 113 de la misma norma, dispone que debe acreditarse que la sociedad se encuentra en peligro grave, el mismo debe surgir de la propia actividad de los administradores; no debe ser posible de ser subsanado y su magnitud no debe admitir dilaciones. A su vez debe demostrarse la inexistencia de otro recurso que, a tal fin, otorgue el contrato social (cfr. Exposición de Motivos, Cap.I Secc. XIV, I).

Dicho pedido debe ser fundado, es preciso que a causa de la inminencia del peligro la providencia solicitada tenga el carácter de urgencia, en tanto tiene la potencialidad suficiente para ocasionar un perjuicio significativo en el patrimonio social, no resultando indispensable que esta contingencia constituya una amenaza para la existencia misma de la sociedad. (cfr. CABANELLAS, "*Derecho Societario*", pág. 344, Ed. Heliasta, 2003).

Analizados los antecedentes agregados a los presentes actuados no surge la existencia de peligro que signifique un perjuicio significativo al patrimonio social, tal como lo requiere la normativa societaria.

Según el experto contable la empresa se encuentra incursa en la prescripción del art. 206 LGS, que determina la reducción obligatoria del capital social cuando las pérdidas insuman las reservas y el 50% del capital social y no en la disolución de la misma (art.96 LGS).

Por otra parte en el escrito de demanda la actora se refiere a las diferencias existentes en la suma del Estado de Evolución del Patrimonio Neto como "*errores matemáticos*" (fs. 11vta.). Consecuentemente, si la apelante tenía conocimiento de las mencionadas diferencias numéricas en el balance de marras y las interpretó y calificó como errores, no puede ahora intentar hacerlos aparecer como una falsedad, máxime cuando en los puntos de la pericia contable ni siquiera hace mención a esa posible afectación.

También, como presupuesto de admisibilidad, la mencionada norma dispone que el peticionante acreditará "*... que agotó los recursos acordados por el contrato social...*". A fin que frente a un conflicto éste pueda ser solucionado dentro del ámbito societario, la pauta regulatoria ha diseñado este instituto de manera tal que sea el último recurso disponible para solucionar los mismos.

Al respecto se consideran tales recursos intrasocietarios los siguientes a) efectuar intimación al órgano de administración; b) reclamar al síndico por violaciones o incumplimiento de los directores; c) recurrir al órgano de fiscalización externo de la sociedad; d) solicitar convocatoria a asamblea general o reunión de socios.

De las constancias obrantes en las presentes actuaciones surge que la recurrente solo se ha limitado a solicitar la remoción del administrador de la sociedad, sin que se haya acreditado haber agotado los restantes

requisitos que prescribe el art. 114 LGS a fin que proceda la medida cautelar solicitada, tal como reiteradamente lo han dispuesto diversos fallos jurisprudenciales (cfr. CNCom. Sala A 10/9/74 LL 1975-A-299; i*dem* Sala B 6/11/95 JA 1996-II-681, entre muchos otros).

En tal orden de ideas corresponde el rechazo de la medida solicitada cuando no se acreditan los recaudos necesarios para su viabilidad (cfr. CNCom., Sala A 30/9/76 LL 1978-A-612, 34486-S). En consecuencia, la intervención judicial no procede si no se encuentran acreditados sumariamente los actos u omisiones de los administradores de la sociedad que pondría a ésta en grave peligro (cfr. CNCom. Sala D 8/7/80, LL 1982-A327).

En virtud de todo lo expuesto, este Cuerpo entiende que debe rechazar la queja de la recurrente, por lo que procede confirmar la providencia de fecha 30/8/2018, obrante a fs. 324 de las actuaciones.

III. Las costas de esta Instancia se imponen a la recurrente vencida (art. 69 CPCC).

Se regulan los honorarios del Dr. D. G. C., en el 10% de lo que les correspondiere en Primera Instancia y los del Dr. R. G. en el 15% de lo que le correspondiere en Primera Instancia. Sin perjuicio de los mínimos legales. Todos con más el IVA de concernirles (arts. 5, 7, 32 cc. Ley XIII - 4).

Por ello, la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial de Puerto Madryn,

RESUELVE:

1) **CONFIRMAR** la providencia de fecha 30/8/2018, obrante a fs. 324 de las actuaciones, en todo lo que ha sido materia de agravios.

2) **COSTAS** de esta Instancia se imponen a la recurrente vencida (art. 69 CPCC).

Se regulan los honorarios del Dr. D. G. C., en el 10% de lo que les correspondiere en Primera Instancia y los del Dr. R. G. en el 15% de lo que le correspondiere en Primera Instancia. Sin perjuicio de los mínimos legales. Todos con más el IVA de concernirles (arts. 5, 7, 32 cc.
Ley XIII - 4).

3) REGÍSTRESE, notifíquese y devuélvase.

Sentencia Registrada Bajo el N° /18 SIC