000063/2024

En la ciudad de Comodoro Rivadavia, provincia del Chubut, a los ocho días del mes de noviembre del año dos mil veinticuatro, se reúne en acuerdo la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial nro. II con asiento en esta ciudad, con la presidencia del Dr. Ricardo Rubén Enrique Hayes y asistencia de la primera vocal Dra. María Marta Nieto y del segundo vocal Dr. Fernando Nahuelanca (tribunal designado según lo establecido en los arts. 5, 6 y 8 del Acuerdo 15/21/CACR), para dictar sentencia definitiva en estos autos caratulados: **"T. P. G. c/ W. S.R.L. s/ SUMARIO (Nulidad de Asamblea)", expte. nro. 63/24**, venidos de la Oficina de Gestión Unificada del Fuero Civil y Comercial - Secretaría nro. 2 (expte. nro. 10.489/16), y atento al resultado del sorteo de fecha 10 de julio de 2024 (art. 271 del Código Procesal Civil y Comercial), correspondió el siguiente orden para la votación: Dr. Ricardo Rubén Enrique Hayes, Dra. María Marta Nieto y Dr. Fernando Nahuelanca.

Acto seguido se resolvió plantear y votar por su orden las siguientes cuestiones: **PRIMERA**: ¿Es justa la Sentencia nro. 04/24 de fecha 02 de febrero de 2024? y **SEGUNDA**: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A la primera cuestión, el Dr. Hayes dijo:

Vienen estos autos a mi conocimiento con motivo del recurso de apelación que interpusiera la actora (ID 1373664; agravios ID 1480793) contra la SD N° 04/24. Corrido el respectivo traslado, no recibió respuesta de la contraparte.

I. Antecedentes:

En breve síntesis, y en lo que aquí interesa, diré que la Sra. P. G. T., promovió demanda de nulidad de la asamblea extraordinaria de fecha 02/09/2016 por violar y contradecir los arts. 160 y 251 de la Ley General de Sociedades y la cláusula 6 del estatuto social de W. SRL. Relató hechos y acompaño documentación. Ofreció prueba, fundó en derecho y peticionó. Encontrándose debidamente notificada la demandada en sede de su domicilio social, no tomo participación alguna en la causa.

Los demás antecedentes de autos han sido debidamente reseñados en la sentencia de grado, por lo que a los mismos me remito y tengo presente a la hora de resolver.

Allí se resolvió rechazando la demandada incoada por la Sra. P. G. T. contra W. S.R.L. Se impusieron las costas a la parte actora, en virtud del principio objetivo de la derrota y se regularon honorarios a los profesionales intervinientes.

Contra el decisorio se alzó la parte actora, sosteniendo que la sentencia realiza una errónea aplicación del derecho aplicable, por violar el principio mayoritario que inspira el funcionamiento de los órganos colegiados en la ley de sociedad y por arbitrariedad por prescindir de prueba decisiva para decidir el pleito y contradecir las constancias de autos.

II. Tratamiento de los agravios:

a) Agravios de la actora- Sra. P. G. T.:

Bien, como antes señalé, de resultas de lo decidido en la sentencia de grado la actora critica lo manifestado por el a quo respecto a que no se lee

argumento alguno tendiente a justificar su falta de concurrencia para deliberar los temas propuestos, en la reunión societaria.

Destaca que la magistrada arriba a tal conclusión partiendo de las siguientes afirmaciones que vierte en los considerando del fallo atacado, a saber: "*Desde esta perspectiva, observo que su planteo nulidificatorio por el que promueve la demanda, parte de la decisión adoptada en el acto societario llevado a cabo el 02/09/2016, más no se hace cargo de su falta de concurrencia como integrante de la sociedad a manifestar su voluntad en sentido afirmativo o negativo*".

Manifiesta que dichas afirmaciones pretenden descalificar en primer término los derechos políticos del socio, dentro de los cuales se encuentran las facultades de asistir o no a la reunión de socios, y a raíz de tal yerro conceptual, se descalifica y priva de la legitimación del socio ausente al acto asambleario, bajo un pretenso deber de justificar su ausencia, tal conclusión resulta violatoria de la normativa vigente y doctrina uniforme. Cita doctrina al respecto.

Afirma que ello deja al descubierto que la sentenciante ha realizado una afirmación dogmática de derecho, imponiéndole un pseudo deber al socio ausente, de justificar su ausencia a la asamblea so pena de inhibirle o impedirle su legitimación activa para entablar la acción impugnatoria del art. 251 de la LGS.

Dice que, de esta manera, la conclusión a la que arriba el a-quo parte de premisas equivocadas y se aparta de la normativa vigente.

En segundo lugar, se agravia respecto de la conclusión de juez de grado que sostiene que la misma

tiene la mitad del capital social, es decir que posee el doble que los restantes dos socios considerados individualmente y que esto la posiciona como la tenedora de la mayoría de cuotas sociales. Por lo que, con su sola ausencia, impide al órgano societario deliberar y votar, lo que en definitiva termina obstaculizando el normal desarrollo del ente.

En virtud de ello, destaca que la magistrada de forma palmaria se aparta a la normativa vigente.

Manifiesta que, tal como surge de las constancias de la causa, posee una participación del 50% del Capital Social de W. SRL, en consecuencia no posee mayoría alguna.

Expone que la interpretación errónea, se origina al considerar mayoritaria la participación de la misma, por hacerlo contrastando su participación (50%) respecto con la participación (individual) de los restantes socios con un 25% cada uno y no como debería interpretarse conforme correcta hermenéutica, con relación al capital social.

Destaca que en derecho societario, es sabido que rige el principio mayoritario, y se le da preeminencia a quien más aportó (mayor esfuerzo económico), y este aporte se integra al capital social, en consecuencia, un socio puede ostentar la mayoría, pero siempre en relación al capital social y no a los demás socios.

Con base en ello, destaca que la interpretación desconoce de manera alarmante la normativa societaria, y de tales falsas premisas se obtiene una también errónea conclusión.

Por otro lado, menciona que también resulta falso la manifestación de la sentenciante, respecto que el

desenvolvimiento de la sociedad e incluso su disolución no pudieran concretarse nunca porque la socia mayoritaria mantiene cautivos a los restantes socios al ostentar la mitad del capital social.

Indica que lo manifestado es todo lo contrario de lo que deriva de la letra del art. 160 LGS, y normativa vigente.

Expone que en la organización interna prevista por la ley 19.550 para las sociedades de responsabilidad limitada en general y en el estatuto de W. SRL en particular, la reunión de socios no exige quorum como requisito de reunión, a diferencia de las asambleas en una sociedad anónima (art. 243 y 244 LGS), por lo que el presunto “bloqueo” y “cautiverio” de los restantes socios, no es tal, ya que los mismos tienen la aptitud de convocar y deliberar en el seno del órgano de gobierno de la SRL.

Dicho esto, sostiene que si a la reunión de socios asiste un solo socio con el 25% de la participación, su voto es válido para formar la voluntad y decisión social en el seno asambleario, en todas las cuestiones de gestión ordinaria, por ej.: aprobación de los EECC; designación de administradores y síndicos o su revocación; promoción de acciones judiciales (remoción; responsabilidad, etc.); distribución de dividendos; concurso preventivo (art. 6 Ley 24.522), etc. Con excepción de las que modifiquen el contrato social, que requerirán más de la mitad del capital social para conformar la mayoría legal (art. 160 LS).

Apunta que, de la interpretación cabal de la norma, surge claro que se distinguen las resoluciones sociales que modifiquen el contrato social, de todo el resto de

resoluciones que hacen a la gestión y desenvolvimiento normal de la sociedad.

Sostiene que solamente las resoluciones que tengan por objeto la modificación del contrato social van a requerir una mayoría calificada, tal como lo disponen los dos primeros párrafos del art. 160 LS. Cita doctrina al respecto.

En tercer punto se agravia respecto de la conclusión del a-quo en cuanto refiere que: "Su actitud no solo es una estrategia tendiente a que el órgano no pueda deliberar, sino que además, demuestra que, confiada en su posición dominante en cuanto al capital que representa en cuotas sociales, faltó a la asamblea a la que fue convocada con el único fin de que obstaculizar la decisión adoptada por sus socios".

Asevera que lo decidido pone en crisis todo el sistema de la Ley General de Sociedades y que las cuotas sociales que poseen equivalen al 50% del capital social, lo que resulta por demás obvio, que no le adjudica ninguna posición dominante.

Destaca que la sentenciante ha extrapolado el léxico utilizado en cuestiones de mercado, de la doctrina del art. 10 del CCCN, en cuanto al abuso de derecho a las que luego explícitamente alude: "el art. 160 inc 3 de la ley 19.550 debe ser interpretado en congruencia con el art. 10 del CCCN, que prohíbe el ejercicio abusivo de los derechos…".

Esgrime que la posición dominante, en derecho societario se llama "control" y es perfectamente lícita, tan es así que se encuentra regulada en el art. 33 de la ley societaria, y se enmarca en el instituto del "control societario", perfectamente legítimo y válido,

aunque con la aclaración que en el caso que nos ocupa, no se verifica la existencia del socio controlante, habida cuenta que ningún socio cuenta con la participación suficiente para formar la voluntad social, o que la tenencia de cuotas derive en una influencia dominante.

Expone que al encontrarse ausente en la asamblea, su situación se equipara al voto negativo, lo que es equivalente a la hipótesis de haber asistido y haber votado en contra de la disolución societaria.

Reafirma que los socios Sres. B. y A., por sí solos, no pueden modificar el plazo de duración de la sociedad y proceder a la extinción del sujeto colectivo, ya que la Ley 19.550 y el Estatuto Social (cláusula 6ta.) se los impide, en concreto carecen de la participación para conformar la mayoría calificada que exige la norma aplicable (art.160 LS).

Asevera que ha ejercido con total regularidad sus derechos de socia, respetando el plazo de duración acordado en el contrato constitutivo y optando por no asistir, en razón de no existir ninguna obligación de concurrir al acto deliberativo, como tampoco ninguna restricción para tal opción.

Indica que en el fallo se ha decidido castigar al socio cumplidor de la ley y del Estatuto, haciendo uso de una insostenible arbitrariedad.

Manifiesta que la decisión del a-quo quiebra, sin fundamento alguno, el principio mayoritario, que inspira todo el funcionamiento de los órganos colegiados en la ley de sociedades comerciales y que computa, en estas sociedades, a las mayorías por capital y no por persona.

Por último, se agravia la accionante al imponérsele la carga de fundar su ausencia. Dice que dicha afirmación constituye una afirmación dogmática que no surge de la Ley General de Sociedades, por lo que configura una grave arbitrariedad, ya que el juez al fallar, castiga al que ha ejercido de manera regular su derecho, por incumplir cargas no previstas por la LS. Esto es, el juez se ha arrogado el papel de legislador.

Soslaya que surge evidente de las constancias arrimadas al proceso, que tiene el 50% del capital social y que no se advierte que parámetro objeto ha tomado la a-quo para concluir que reúne la mayoría del capital.

Por tal razón, afirma que la Sra. jueza ha incurrido en dos nuevas causales de arbitrariedad, la de prescindir de prueba decisiva para decidir el pleito y contradecir abiertamente constancias de autos.

Sostiene que de esta manera, la conclusión a la que arriba el a-quo parte de premisas equivocadas y se aparta de las constancias de la causa, y así solicita se lo declare al sentenciar.

Destaca que en virtud de lo decido en la sentencia, de las constancias de la causa, no se indica que probanzas se han omitido para una declaración jurisdiccional en orden a la pretensión nulificatoria.

Expone que se han agregado los tres presupuestos probatorios elementales para merituar el objeto de la pretensión nulificatoria: 1) El contrato social de W. SRL; 2) El acta de reunión de socios (que no satisface la mayoría calificada del art. 160 LGS), y por tal razón resulta violatoria de la ley y el estatuto; y 3) La

calidad de socia de la actora al momento de la reunión de socios.

Sostiene que estos elementos documentales, resultan suficientes para ponderar el objeto de la pretensión planteada en los términos del art. 251 LGS, y su vicio nulificante.

En idéntico sentido, refiere que también resulta caprichosa la afirmación dogmática de la Jueza, en cuanto a la orfandad probatoria, sin indicar cuales serían los medios probatorios ausentes que impiden una ponderación adecuada de la pretensión.

Concluye refiriendo que, en la pretensión aquí planteada, se ha invocado con precisión la norma aplicable (art. 160 LS), habiendo cumplido con los presupuestos de procedencia de una acción de impugnación de una resolución social, según lo dispone el art. 251 LS: 1) Legitimación del socio; (ausente), 2) Violación de la Ley y Estatuto y 3) Temporaneidad.

Afirma que la cuestión no puede ser resuelta sino considerando la procedencia de la demanda de impugnación incoada y solicita se revoque en todas sus partes la sentencia apelada.

III. Solución:

Adentrándome en el tratamiento de la cuestión traída a mi estudio, no resulta ocioso recordar que no es preciso que el Tribunal considere todos y cada uno de los planteos y argumentos esgrimidos por las partes, ni en el orden en que son propuestos, bastando que se lo haga únicamente respecto de aquellos que resulten esenciales y decisivos para sustentar debidamente el fallo de la causa. Tal como lo ha establecido el más alto tribunal federal, los jueces no están obligados a

tratar todos y cada uno de los argumentos de las partes, sino sólo aquellos que estimen pertinentes para la solución del caso (CSJN, Fallos, 248:385; 272:225; 297:333; 300:1193, 302:235, entre muchos otros).

Ya en la solución, adelanto que independientemente del modo en que han sido expresados los agravios por la actora apelante, habré de abordar su tratamiento conjunto en lo que resulte atinente, lo que se encuentra justificado por la identidad y conexidad que guardan entre sí, y en atención a los principios de celeridad procesal y seguridad jurídica (LS 320- 217; 349-39; 347-193; 347-209; 345-154; 347-197 entre otros).

Es claro, como ya lo reseñara párrafos arriba, que la esencia de la queja se orienta al rechazo de la impugnación de la asamblea que constituyera el objeto de la demanda.

Al respecto, ha de tenerse en cuenta que se ha expuesto jurisprudencialmente que la disolución de la sociedad es un acontecimiento motivado por diversas causas, a diferencia de la liquidación, que es un procedimiento encaminado a la extinción de aquella, y en el cual la sociedad debe concluir sus relaciones pendientes, realizando el activo y cancelando el pasivo. (NISSEN, Augusto "LEY DE SOCIEDADES COMERCIALES T-1 3° Edic Edit Astrea art. 94).

Hay disolución cuando finaliza la plenitud jurídica de la sociedad, con lo cual la disolución no es un estado que se prolonga en el tiempo, sino que es un momento, un instante en la vida de la sociedad en el cual ella no se extingue, sino que conserva su personalidad al solo efecto de la liquidación. (VERON, Alberto Víctor "Sociedades Comerciales" T-1 pág 907).

La disolución no es el fin sino que determina la etapa final, que concluirá con la liquidación de la persona jurídica. Cámara expresa que la disolución es el acto que detiene la existencia normal del comerciante colectivo, el momento en que pierde la aptitud que le confirieron los socios al crearla, y citando a Garrigues y Uria expresa: es el acto jurídico que previa la verificación de alguna de las causales previstas en la ley o en los estatutos, abre el proceso liquidatario conducente a la extinción de la sociedad y del contrato como persona jurídica y agrega que la disolución no implica el fin de la sociedad ni la extinción de las relaciones jurídicas, aunque libera a los socios de la obligación de contribuir con la cooperación personal y económica de su objeto ("Disolución, Liquidación y Partición de Sociedades Civiles y Comerciales. Disolución de Contratos Asociativos" Sara Raquel Anis de Funes, María de los A. Borelli de Morales, Susana Diaz Márquez, María T. Juárez de Sobrecasas, María L. Miguel de Robles, Dora Trapani de Espeche- Trib. G.J.A N° 2 Mendoza, autos "RODRIGUEZ JOSE FERNANDO C/ HUDSON LEONARDO JAVIER P/ CUEST. DERIV. LEY DE SOCIEDADES" EXPEDIENTE N° 259.802).

Las consecuencias del acaecimiento de una causal disolutoria son las siguientes: a) implica la mutación total del objeto social, en tanto la sociedad no podrá dedicarse más a su actividad empresarial; b) inicia la etapa de liquidación de la sociedad, tendiente a extinguir las relaciones con los terceros, para proceder luego a la distribución del remanente y el reembolso del capital social entre los socios c) obliga a los administradores a atender con exclusividad los asuntos

inherentes a la liquidación d) impone a los administradores y a los socios que ignoren la etapa liquidatoria, la responsabilidad solidaria e limitada frente a terceros, por las obligaciones contraídas por aquéllos, sin distinción de tipos. (NISSEN, Ricardo Augusto "LEY DE SOCIEDADES COMERCIALES T-1 3 edic Edit Astrea pág 888 y cc).

Sobre ese piso de marcha, la disolución de las sociedades comerciales está previsto en el art. 94 el que expresamente se establece: La sociedad se disuelve: 1) Por decisión de los socios; 2) Por expiración del término por el cual se constituyó, 3) Por cumplimiento de la condición a la que se subordinó su existencia; 4) Por consecución del objeto para el cual se formó, o por la imposibilidad sobreviniente de lograrlo; 5) Por pérdida del capital social; 6) Por declaración en quiebra. La disolución quedará sin efecto si se celebrare avenimiento o concordado resolutorio; 7) Por su fusión en los términos del artículo 82; 8) Por reducción a uno del número de socios, siempre que no se incorporen nuevos socios en el término de tres (3) meses. En este lapso el socio único será responsable ilimitada y solidariamente por las obligaciones sociales contraídas (inc. modificado por la Ley 26.994); 9) Por sanción firme de cancelación de oferta pública o de la cotización de sus acciones. La disolución podrá quedar sin efecto por resolución de asamblea extraordinaria reunida dentro de los sesenta (60) días, de acuerdo con el artículo 244, cuarto párrafo; 10) Por resolución firme de retiro de la autorización para funcionar cuando leyes especiales la impusieren en razón del objeto.

Ahora bien, entendida en el caso la pérdida de la *affectio societatis*, y la voluntad de disolución de dos de las tres socias, es evidente que la causal no puede ser otra que la prevista en el inciso 1 del art. 94 señalado antes.

Sin embargo, ha de merituarse que la Ley 19.550 es clara a su artículo 159 al disponer: "El contrato dispondrá sobre la forma de deliberar y tomar acuerdos sociales. En su defecto son válidas las resoluciones sociales que se adopten por el voto de los socios, comunicando a la gerencia a través de cualquier procedimiento que garantice su autenticidad, dentro de los diez (10) días de habérseles cursado consulta simultánea a través de un medio fehaciente; o las que resultan de declaración escrita en la que todos los socios expresan el sentido de su voto." En el caso en estudio, así surge del contrato por el que se constituyera la sociedad – cláusula sexta.

Asimismo, la cláusula de mención remite expresamente al art. 160 que establece: "El contrato establecerá las reglas aplicables a las resoluciones que tengan por objeto su modificación. La mayoría debe representar como mínimo más de la mitad del capital social.

En defecto de regulación contractual se requiere el voto de las tres cuartas (3/4) partes del capital social. Si un solo socio representare el voto mayoritario, se necesitará, además, el voto de otro. La transformación, la fusión, la escisión, la prórroga, la reconducción, la transferencia de domicilio al extranjero, el cambio fundamental del objeto y todo acuerdo que incremente las obligaciones sociales o la

responsabilidad de los socios que votaron en contra, otorga a éstos derecho de receso conforme a lo dispuesto por el artículo 245. Los socios ausentes o los que votaron contra el aumento de capital tienen derecho a suscribir cuotas proporcionalmente a su participación social. Si no lo asumen, podrán acrecerlos otros socios y, en su defecto, incorporarse nuevos socios. Las resoluciones sociales que no conciernan a la modificación del contrato, la designación y la revocación de gerentes o síndicos, se adoptarán por mayoría del capital presente en la asamblea o participe en el acuerdo, salvo que el contrato exija una mayoría superior."

En dicha inteligencia, resulta que las socias que convocaran la asamblea cuya nulidad se pretende – Tiscornia y A. – ostentaban el 50% del capital social (25% cada una), y la actora – T. - el restante 50%, por haber adquirido de la socia Mercado su parte.

En consecuencia, y en clara aplicación de la norma, aún cuando se hubieran cumplido los pasos formales requeridos para la celebración de la asamblea, lo cierto es que las primeras no constituían la mayoría mínima necesaria que la ley exige para tomar la decisión de disolver la sociedad.

La señora jueza de grado yerra así en su apreciación de la cuestión que aquí se ventila, y consecuentemente en la decisión a la que arriba. Me explico.

No dejo de tener presente, como lo hace la magistrada que la actora no justificó su ausencia, sin embargo no existe norma que así la obligue, razón por la que el fundamento que se expone en la sentencia en crisis no resulta validado por la legislación especial.

Tampoco lo es, como allí se lo cita, que la actora poseyera la mayoría del capital social, sino que como surge de las constancias autos, el mismo se limita al 50%. Claro es, como se lo sostiene en el decisorio, que ese hecho, no permite formar mayoría de modo autónoma al resto, vale decir a las otras dos socias, por lo que, de algún modo, están sujetas o dicho de otro modo, condicionadas a la voluntad de la tercera, aquí actora, pero ello de por sí no habilita al juzgador a pasar por alto la exigencia legal.

Precisamente, frente a una situación como la de marras, y habiéndose citado dos veces a la actora -huelga aclararlo notificándole en dichas oportunidades el orden del día en el que se encontraba prevista la voluntad de disolver la sociedad -, frente a su ausencia, debieron las socias que promovieron el acto asambleario – ante la imposibilidad de llevar a cabo su voluntad- haber planteado judicialmente la cuestión y la imposibilidad de conformar la voluntad social en virtud de las mayorías requeridas en el estatuto, en búsqueda de la decisión juridiccional que las condujera a tal fin, pero no proceder como lo hicieron en tanto que así fue violada la norma específica que se los impedía.

Lo expuesto hasta aquí conduce a la admisión del recurso interpuesto, y la revocación de la sentencia de grado, decretándose la nulidad de la asamblea celebrada el día 2 de septiembre de 2016, por la que se dispusiera la disolución de la sociedad que girara bajo el nombre de W. SRL.

Resta resolver la cuestión de costas y honorarios, los que, en atención a como se resuelve deben ser objeto

de readecuación por imperio de la letra del art. 282 del ordenamiento procesal provincial. Así, impondré las costas de ambas instancias a la demandada vencida por el principio objetivo de la derrota (art. 69 CPCCCh). Los honorarios profesionales se regulan conforme las pautas establecidas en la legislación especial – Ley XIII N° 4 DJP – manteniéndose los de la primera instancia. Por las labores ante esta Alzada, se fijan para el Dr. H. A. G., en el 30%, a calcular sobre los de la instancia de grado, y con más el IVA, de corresponder.

A la segunda cuestión, el Dr. Hayes dijo:

Por lo expuesto, y de ser compartido mi voto, propongo al Acuerdo la siguiente fórmula:

1) Hacer lugar al recurso de apelación interpuesto por la parte actora, y revocar la sentencia de grado, conforme el alcance del considerando respectivo.

2) Imponer las costas de ambas instancias a la demandada vencida (arts. 69 y 282 CPCCCh).

3) Mantener los honorarios profesionales regulados en la instancia de grado, y fijar los correspondientes a las labores en esta etapa para el Dr. H. A. G., en el 30%, a calcular sobre los de la instancia de grado, y con más el IVA, de corresponder.

A la primera cuestión, la Dra. Nieto dijo:

Vienen estos autos a conocimiento de este tribunal de apelaciones en virtud del recurso interpuesto por la parte actora, contra la sentencia definitiva N° 04/2024 que rechazara la demanda de nulidad asamblearia pretendida por la actora.

Teniendo en cuenta que en el voto que origina este acuerdo se han resumido los antecedentes del caso, como los fundamentos de la sentencia definitiva de primera instancia y los agravios expuestos, a ellos me remito en honor a la brevedad y por considerar su reiteración inútil.

I. Fundamento del recurso. Contestación. Tratamiento:

Prevengo que suelo dar tratamiento a los agravios del apelante, agravio por agravio, abordando la réplica; sin embargo, en el presente caso, para un mejor entendimiento de mi voto y dada la técnica recursiva, he resuelto tratar conjuntamente los agravios de la recurrente.

Asimismo, antes de ingresar a la cuestión de fondo, es menester efectuar una advertencia: en el estudio y análisis de los agravios he de seguir el rumbo de la Corte y de la buena doctrina interpretativa. En efecto, claro está que los jueces no están obligados a analizar todas y cada una de las argumentaciones de las partes, sino tan sólo aquéllas que sean conducentes y posean relevancia para decidir el caso (ver CSJN, «Fallos»: 258:304; 262:222; 265:301; 272:225; Fassi Yañez, «Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, Comentado, Anotado y Concordado», T° I, pág. 825; Fenocchieto Arazi. «Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. Comentado y Anotado», T 1, pág. 620).

En sentido análogo, tampoco es obligación del juzgador ponderar todas las pruebas agregadas, sino únicamente las que estime apropiadas para resolver el conflicto (art.386, in fine, del CPCCN; CSJN, «Fallos»: 274:113; 280:3201; 144:611).

Comienzo por establecer que la materia de impugnación de decisiones asamblearias comprende toda vulneración de la ley, el estatuto o reglamento, producida en cualquiera de las etapas que la integran (sea su convocatoria, constitución, deliberación, emisión de votos, mayorías, e inclusive la propia decisión que se adoptare)(Conf. Bendersky, Mario J., "Impugnación judicial de asambleas de sociedades anónimas", en R.D.C.O., T. 1977-18; Williams, Jorge N., "La impugnación de decisiones asamblearias nulas y el art. 251 de la ley 19550", en L.L., 1984-D-216).

Así, resulta acertado, en principio, como lo hace la jueza de grado, que corresponde un análisis ciertamente restrictivo y excepcional que cabe reconocer a tal pretensión nulificante, habida cuenta que conlleva la ineficacia o invalidez del acto del que trata con proyecciones difíciles de evaluar "a priori", siendo por lo demás siempre preferible conservar los actos jurídicos en general, ello no puede significar limitar o circunscribir las hipótesis de conflictos sólo a la existencia de una posible conculcación del interés social como se postula.

Esto es, del propio art. 251 de la ley de sociedades, que establece que " Toda resolución de la asamblea adoptada en violación de la ley, el estatuto o el reglamento, puede ser impugnada de nulidad por los accionistas que no hubieren votado favorablemente en la respectiva decisión y por los ausentes que acrediten la calidad de accionistas a la fecha de la decisión impugnada…, encuentro que toda violación a la ley, al estatuto o reglamento habilita sin más al ejercicio del derecho de impugnar del que es titular el socio

disidente, como lo fuera en la especie la actora. Y dentro de tal supuesto encuentro que se halla comprendido, o por lo menos no puede excluirse, el supuesto del socio que en aras de resguardar su participación social cuestione lo resuelto en el acuerdo asambleario que eventualmente se hubiere logrado en violación de la ley, el estatuto o el reglamento. (Ver: Gagliardo, Mariano, “Sociedades Anónimas”, Ed. Abeledo Perrot, 2da. ed. Ampl. y act., ed. año 1998, págs. 255 y sgtes.)

Como afirma quien me precede en orden de votación, la exigencia de justificar la ausencia a las asambleas de parte de la socia actora, no surge de ningún presupuesto de la ley de sociedades del estatuto. Y entiendo que no ha existido controversia, quizás por la ausencia del polo demandado, pero tampoco surge contradicción de la documental acompañada, la calidad de socia de la actora, su participación societaria del 50 % de las acciones, que ha sido debidamente citada a ambas asambleas y cuál era el orden del día de las mismas. Tampoco existe controversia en el caso, las mayorías requeridas conforme art. 160 de la LSC, y que, en la asamblea cuya nulidad se ha planteado en término, no existían las mayoría necesarias para la decisión que se estaba adoptando. El texto de la ley es claro, no provoca en el caso, dudas que permitan apartarse del ordenamiento jurídico y, la invocación del abuso del derecho de parte de la jueza de grado, transgrede el principio de congruencia, por no haber sido una defensa opuesta por los socios o sociedad demandada y superar la teoría del caso de la actora.

Nuestra ley de sociedades, al determinar las mayorías requeridas para la aprobación de decisiones asamblearias, consagra como régimen legal el principio mayoritario. Y en el caso, como lo expone la propia sentencia, para decidir la liquidación de la sociedad se requería una mayoría que no es la que existió, teniendo la sociedad y los socios herramientas legales a su disposición para el caso, como lo fundamenta la jueza de grado, que uno de los socios, por poseer la mitad de las acciones, no permita que órgano de gobierno tome decisiones respecto a la sociedad, pero son ellos quienes deben instarlas a fin de superar el escollo que se le presenta ante la falta de la mayoría requerida. Por ello concuerdo con el Dr. Hayes y corresponde revocar la sentencia de grado, haciendo lugar a la nulidad asamblearia pretendida.

Costas y honorarios

En atención a cómo se ha resuelto donde la parte demandada resulta perdidosa, conforme principio objetivo de la derrota (art. 69 del CPR) y la necesidad de readecuar costas (art. 282 del CPr) se imponen a las demandadas vencidas, concuerdo con la imposición de costas efectuada por el Dr. Hayes, respecto a ambas instancias y la regulación de honorarios, también por ambas instancias, por ajustarse a derecho y así lo voto.

A la segunda cuestión, la Dra. María Marta Nieto dijo:

Por coincidir con la solución propuesta por el Dr. Ricardo Hayes, adhiero a su formula postulatoria.

En este estado, y de conformidad con lo establecido en los arts. 274 y 275 del CPCCCh, se deja constancia

que la decisión se adopta por mayoría, por lo que el Dr. Fernando Nahuelanca no emite su voto.

Con lo que se dio por terminado el acto, quedando acordado dictar la siguiente **SENTENCIA**:

1). Hacer lugar al recurso de apelación interpuesto por la parte actora, y revocar la sentencia definitiva n° 04/24, conforme el alcance del considerando respectivo.

2). Imponer las costas de ambas instancias a la demandada vencida (arts. 69 y 282 CPCCCh)

3). Mantener los honorarios profesionales regulados en la instancia de grado, y fijar los correspondientes a las labores en esta etapa para el Dr. H. A. G., en el 30%, a calcular sobre los de la instancia de grado, y con más el IVA, de corresponder.

4). Regístrese, notifíquese y devuélvase.

REGISTRADA BAJO EL nro. 85 DEL AÑO 2024
DE LIBRO DE SENTENCIAS DEFINITIVAS
"C".