

## Disolucion Societaria Imposibilidad De Cumplir Con El Objeto Social Perdida De Affectio Societatis Conflicto Entre Los Socios

DOMINGO, 10 DE ENERO DE 2021

### JURISPRUDENCIA

Disolución societaria. Imposibilidad de cumplir con el objeto social. Pérdida de "affectio societatis".

Conflicto entre los socios Se rechaza la demanda de disolución de una sociedad compuesta por dos socios fundada en la imposibilidad de cumplir el objeto social, al concluirse que la oposición entre el interés individual de uno de ellos y el social no debe solucionarse de esa manera, pues resulta irrazonable permitirle a un socio imponer al otro su voluntad de disolución por pérdida de "affectio societatis".

En Buenos Aires, a los 12 días del mes de diciembre de dos mil dieciséis, reunidas las señoras juezas de Cámara en la Sala de Acuerdos, fueron traídos para conocer los autos seguidos por "BORAGLIO, OSCAR ENRIQUE C/ RAMBLA EQUIPOS Y SERVICIOS S.A S/ ORDINARIO", en los que al practicarse la desinsaculación que ordena el art. 268 del Código Procesal, resultó que debían votar en el siguiente orden: Doctoras María L. Gómez Alonso de Díaz Cordero, Ana I. Piaggi y Matilde E. Ballerini. Estudiados los autos la Cámara planteó la siguiente cuestión a resolver: ¿Es arreglada a derecho la sentencia apelada? La señora Juez de Cámara Doctora María L. Gómez Alonso de Díaz Cordero dijo: I. La Causa: Oscar Enrique Boraglio promovió demanda contra Rambla Equipos y Servicios S.A por disolución societaria conforme al artículo 94 inciso 4 de la ley de sociedades por configurarse la imposibilidad sobreviniente de lograr el objeto social. Relató que la sociedad demandada se encuentra regularmente constituida e inscripta ante la Inspección General de Justicia bajo el número ... con fecha 3/7/2001. Afirmó ser socio del ente con una participación del cincuenta por ciento, correspondiéndole la otra mitad de la titularidad del capital social al Sr. Gustavo Silvio Martín Montrasi. Refirió que vienen arrastrándose desavenencias sociales fundamentalmente por falta de convocatoria y funcionamiento de los órganos societarios, comportándose el socio Montrasi como si fuera el único dueño del negocio. Explicó que la sociedad continúa ejerciendo el comercio, cumpliendo su objeto social y negociando día a día aunque sin control alguno. No se confeccionaron balances, ni se convocaron asambleas para su tratamiento, ergo, tampoco existe aprobación o no de la gestión del directorio. Consideró que la situación descrita importa la pérdida de la affectio societatis, tornándose imposible continuar con la sociedad como tal. En ese marco, se inició proceso de mediación previa para tramitar la disolución judicial de la sociedad, el que culminó por incomparecencia de Montrasi. Agregó que las demás tratativas tendientes a realizar la liquidación por vías consensuadas arrojaron resultado negativo. Efectuó un relato de los elementos colectados por el veedor designado en el expediente de medidas cautelares resaltando que en dicha oportunidad no fueron puestos a disposición del auxiliar los libros societarios. Reclamó en síntesis, la disolución de la sociedad debido a la imposibilidad sobreviviente de lograr el objeto social. Fundó su pretensión en derecho y ofreció prueba. A fs. 35 se presentó el accionado Gustavo Silvio Martín Montrasi, opuso excepción de falta de legitimación activa que fue rechazada según constancias de fs. 45/46. Contestó demanda en subsidio, y solicitó su rechazo con costas. Realizó una negativa de todos y cada uno de los hechos, y se desligó de la responsabilidad por los hechos descriptos en el escrito inicial. Manifestó que su contrario "estando anoticiado de las fechas en que se cumpliría con las Asambleas Ordinarias y Reuniones de Directorio, no se presentaba a las mismas, provocando un perjuicio a la sociedad, consecuencia de lo cual resultaba imposible el cierre de los Balances de los ejercicios contables, la aprobación de las gestiones gerenciales, la concreción de contratos de servicios, etc.?" Fundó su derecho y ofreció prueba. II. La Sentencia de Primera Instancia: El primer sentenciante rechazó la demanda promovida por Oscar Enrique Boraglio contra Rambla Equipos y Servicios S.A a quien absolvió. Con costas al actor vencido. Contra dicho decisorio se alzó el actor Sr. Boraglio quién fundó su recurso a fs. 101, y recibió réplica a Fs. 106/109. III. El Recurso: Apelación de la parte Actora: Se agravó el actor del rechazo de la demanda por considerar que: i) la Juez efectuó un examen incorrecto al reconocer que las divergencias severas entre los socios podrían dar lugar a la disolución solo cuando los conflictos entre ellos conduzcan a la paralización de la gestión intrasocietaria y de su actividad comercial; ii) se quejó de que descartara per se el concepto de affectio societatis como causal de disolución social por no ser una de las enumeradas en el art. 94 de la ley de sociedades; iii) cuestionó que la solución del conflicto deba tramitar por las vías intrasocietarias. Reclamó que se ordene la disolución del ente por la causal invocada, con costas. IV. La decisión: Por encontrarse firme la decisión en la que se rechazó la excepción de falta de legitimación activa, sólo corresponde examinar si debe prosperar el pedido de disolución de la sociedad solicitado por el actor. En lo relativo a tal cuestión se quejó del argumento referido a que deben configurarse dos condiciones para que las divergencias severas entre los socios den lugar a la disolución de la sociedad: la paralización de la gestión intrasocietaria "y" de su actividad social. Sostuvo que basta la paralización de la vida societaria "interna" para considerar cumplido el supuesto de imposibilidad de lograr el

objeto. Alegó que se encuentra acreditado que no existieron reuniones de Directorio, de Asambleas, aprobación de balances, ni reparto de utilidades de ninguna especie en los períodos indicados. Ahora bien, los extremos apuntados por el accionante respecto de las dificultades para lograr voluntad social, han sido justificados a través de la prueba producida y con los informes del veedor presentado en la medida precautoria. Pero además no puede soslayarse que la propia contestación de demanda da cuenta del marcado conflicto entre los socios pues el accionado en su defensa invoca ¿la falta de colaboración y trabajo personal? del actor a quien syndica además como competidor. A fs. 103 vta. del expediente de medida precautoria (que se tiene a la vista) el veedor designado explicó que: ¿no me fueron exhibidos, pese a mis requerimientos, los libros de Actas de Directorio, Actas de Asamblea y Depósito de Acciones y Registro de Asistencia a Asambleas, en virtud de lo cual no resulta posible determinar si se convocaron y se constituyeron las Asambleas generales para tratar las cuestiones establecidas por los arts. 234 y 235 de la Ley 19550 y si fuera así, si los Estados Contables citados en III-, fueron aprobados por las respectivas Asambleas Generales, así como las demás decisiones asamblearias.? En dichas actuaciones el auxiliar también solicitó se intimara a Rambla Equipos y Servicios S.A a poner a su disposición los libros, así como los Estados Contables del ejercicio finalizado el 31/12/11; lo que no fue cumplido. No se han encontrado en autos, ni en el expediente cautelar, extremos que permitan vislumbrar la posibilidad de sostener al ente societario como tal, dado que a través de sus diferentes argumentos, ambos -y únicos- socios han admitido sus desavenencias, no habiéndose podido analizar en autos el estado de la contabilidad actual (o cercana ver fs. 43 a 91 del expediente cautelar) de la sociedad o la celebración de asambleas, es decir su actividad (ver fs. 103 vta. del expediente cautelar). En materia de sociedades comerciales, la realización de las actividades del ente se funda en un esquema de funcionamiento orgánico repartido entre los distintos órganos sociales que se distribuyen las respectivas funciones y competencias (LSC art. 58). De tal suerte no cabe prescindir de la actuación de la asamblea y/o del directorio -como parece suceder en los hechos en autos- pues se infringe el referido sistema de funcionamiento orgánico paralizando el normal desenvolvimiento de las actividades sociales. No es tampoco menor la cuestión de los balances pues constituyen un instrumento que suministra información respecto de la actividad y el patrimonio de la empresa que se extiende al ámbito interno y externo de la misma. Y si bien dicha inactividad como tal no se encuentra enumerada expresamente en los diversos incisos del artículo 94 de la ley de sociedades, ésta debe ser subsumida en el supuesto de disolución por "imposibilidad sobreviniente de lograr el objeto social". Ello es así, en tanto como lo ha destacado la doctrina la imposibilidad de funcionamiento de los órganos sociales por conflictos indisolubles o inactividad, sea en el directorio, sea en la asamblea, impide el logro del objeto social previsto en su contrato constitutivo. Mientras que en los contratos de cambio el objeto se agota en el cumplimiento de las prestaciones debidas por las partes, en el contrato de sociedad el objeto tiene naturaleza funcional y es de ejercicio continuado, jugando como supuesto de la causa contractual, esto es, la participación en los beneficios y en las pérdidas, finalidad, esta que, por su concreción requiere la efectiva realización de la actividad descrita en el objeto social (ver Halperin, Isaac: "Sociedades Anónimas", Ed. Depalma, pág. 685; CCom Sala E, in re: "Inspección General de Justicia c/ Compañía Norte SA." del 17/08/06; ídem CCom esta Sala in re: ¿Gran Vía SRL. c/Northern Lauzen SA. s/ordinario? del 12.06.14). En ese contexto resulta viable la disolución pretendida en los términos del art. 94 inc. 4° de la ley 19.550 con base en la apuntada inactividad societaria y en la previsión de convocar voluntades para reanudar la cuestionada actividad. No puede perderse de vista que la constitución de una sociedad con un capital social de 100% repartido de modo igualitario entre dos socios importa un pacto tácito que presume que ningún socio puede imponer su voluntad sin el consentimiento del otro, y las apuntadas desavenencias -que ambas partes relatan- descarta ese insoslayable acuerdo. Frente a ello, se advierte desatendido el deber de colaboración que se deben los socios en orden al cumplimiento del objeto, como derivación del privilegio que ambos otorgan a su interés particular en detrimento del social contemplado en los arts. 54, 197, 248, y 272 de la citada LSC.; lo que conlleva a la admisión de la pretensión del accionante. Precitado lo anterior, cabe concluir que en el sub examine se configuró el supuesto previsto por el art. 94 inc. 4° LSC que establece que ¿la sociedad se disuelve: Por consecución del objeto social para el cual se formó o por la imposibilidad sobreviniente de lograrlo? considerando que la imposibilidad a la que alude la norma comprende también circunstancias que implican la frustración de la organización o funcionalidad de la sociedad (CCom. in re: ¿Gran Vía SRL. c/Northern Lauzen SA. s/ordinario? del 12.06.14). Esta solución no soslaya el hecho de que el solo conflicto entre los socios no importa la causal de disolución invocada, sino que en el caso confluye la circunstancia de que los derechos políticos se ejercen con valor equivalente y media disenso en la toma de decisiones que concretamente impide lograr la consecución del objeto social que ha derivado en la ausencia de gestión útil y relevante, al menos incomprobada en el caso. Para concluir, y contrariamente a lo afirmado por el primer sentenciante, parece inoficioso remitir nuevamente a la vida intrasocietaria la solución del conflicto dada la señalada equivalencia en los derechos políticos de los socios. V. Conclusión. En consecuencia, estimo inadecuado considerar que media continuidad del objeto social y propongo a mis distinguidas colegas revocar la sentencia recurrida en cuanto fuera materia de agravios y disponer la disolución de la sociedad encomendándose a la magistrada interviniente su implementación, con costas de

ambas instancias a cargo de la demandada vencida. He concluido. Disidencia de la Dra. Piaggi Disiento con el criterio empleado por mi colega preopinante, citando argumentos esta vocal sostuvo in re ?Gran Via SRL c/ Northen Lauzen S.A. s/ ordinario? (CNCom., 12/06/2014). Sin embargo, advierto que las circunstancias de hecho del sub lite son absolutamente diferentes a las de aquél caso concreto.

**I. PLATAFORMA FÁCTICA DEL CASO** Oscar Enrique Boraglio (en adelante ?Boraglio?) demandó a Rambla Equipos y Servicios S.A. (en adelante ?Rambla?) persiguiendo la disolución societaria de ésta última por imposibilidad sobreviniente de cumplimiento del objeto social en los términos de la Ley de Sociedades Comerciales No. 19.550 (en adelante ?LSC?) art. 94 inc. 4 (fs. 4). Motivó la promoción del reclamo un conflicto entre los dos socios de la misma: el actor y Gustavo Silvio Martín Montrasi (en adelante ?Montrasi?) detentando cada uno el 50% del capital social. Al contestar demanda ?Rambla? resistió la disolución societaria, afirmó que sus socios son ?Montrasi? y Diego Arsuaga Marsall, y cuestionó la legitimación activa del pretensor, planteo que fue rechazado (fs. 45/46, 16/12/2013). Ambas partes coinciden en que la accionada continúa ejerciendo el comercio conforme a su objeto social. Según ?Boraglio? lo hace irregularmente no existiendo controles, sin confeccionarse balances, ni convocarse a asambleas, y tampoco aprobarse la gestión del directorio. ?Rambla? sostuvo que sin poder participar en el control y seguimiento para la concreción del objeto social; en tanto el actor imposibilitó el cierre de balances, la aprobación de las gestiones gerenciales; la contratación de servicios que hacen al normal desenvolvimiento de la empresa; y tampoco se presentó a las asambleas a pesar de estar debidamente notificado de la fecha en la que se realizarían. Afirmó que el accionante compite con la sociedad mediante los servicios que ofrece bajo un nombre de fantasía: ?Babylon?, incurriendo en la prohibición prevista en el LSC art. 133 conforme a las sanciones previstas en el LSC art. 91 (fs. 40). También sostuvo que el disenso no impidió la normal marcha del ente. No está controvertido que entre los socios, vienen arrastrándose desavenencias de larga data, que según ?Boraglio? se originaron en la falta de convocatoria y funcionamiento de los órganos sociales; conduciéndose ?Montrasi? como si fuese el único titular, desbaratándose la affectio societatis (fs. 4/5). Y si bien el pretensor pidió la mediación previa, para tramitar la disolución judicial de la sociedad, ?Montrasi? no compareció.

**II. ANALISIS PRELIMINAR** No atenderé todos los planteos recursivos de las partes, sino sólo aquellos que estime esenciales y decisivos para fallar esta causa (CSJN, in re ?Altamirano, Ramón c/ Comisión Nacional de Energía Atómica?, 13/11/1986; ídem, in re ?Soñes, Raúl c/ Adm. Nacional de Aduanas?, 12/02/1987; bis ídem, in re ?Pons, María y otro?, 06/10/1987; ter ídem, in re ?Stancato, Carmelo?, 15/09/1989; Fallos, 221:37; 222:186; 226:474; 228:279; 233:47; 234:250; 243:563; 247:202; 310:1162; entre otros). Los Jueces no estamos obligados a analizar todos los argumentos de las partes, sino tan sólo aquellos que sean concordantes y posean relevancia para decidir el caso (Fallos 258:304; 262:222; 265:301; 272: 225, etc.), así como aquella prueba que se estime apropiada para resolver la cuestión (Fallos 272:123 (2); 280:3201; 144:611). Ergo, me concentraré en aquellos que me produzcan mayor convicción en concordancia con los demás elementos de mérito de la causa; considerando los hechos singularmente procedentes o jurídicamente relevantes. Atento lo expresado, podría afirmarse que las desavenencias entre los socios de la defendida, en mayor o menor medida fueron reconocidas por ambos justiciables. Si bien las partes coinciden en que el ente continuó operando comercialmente, divergen respecto a la gravedad y consecuencias del conflicto societario. En este camino, juzgo que la cuestión a dilucidar gravita en determinar si las diferencias existentes entre los socios de ?Rambla?, poseen envergadura para configurar una causal de disolución bajo la LSC. Como anticipé reviste diferencias sustanciales con el precedente ?Gran Via SRL c/ Northen Lauzen SA s/ordinario?. Primero, porque en aquel proceso, era indubitable que debido al estado de conflicto insuperable y estructural la paralización de la sociedad era absoluta, impidiendo la concreción del objeto social. Las circunstancias de esta causa son absolutamente diferentes, porque como señalé no sólo no está controvertido que ?Rambla? continuó en actividad; sino que además ello surge del informe que el interventor judicial presentó afirmando que se realizaron ventas y compras en el año 2011 y 2012, hasta esa fecha registradas en los libros IVA Ventas y Compras (fs. 43/104 del cuaderno cautelar). En segundo término, en autos está probado que el demandante, quien manifestó su voluntad de disolver al ente, compite con éste ofreciendo idénticos servicios que constituyen el objeto social de la defendida. La respuesta al oficio dirigido al Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires fue que: ?Oscar Enrique Boraglio CUIT N° ... consta inscripto en el impuesto a los Ingresos Brutos (...) para la actividad de filmes y videocintas? (fs. 62). Tales diferencias fácticas sustanciales con el sub lite, me conducen a adoptar la solución opuesta a la considerada en ?Gran Vía SRL c/ Northen Lauzen SA s/ ordinario?.

**III. LA SOLUCIÓN** El apelante se queja porque el magistrado de la anterior instancia desestimó la affectio societatis como causal de disolución social. La mera pérdida de tal elemento no conduce a la disolución y liquidación del ente, en tanto no configura per se la imposibilidad de lograr el objeto social (CNCom., Sala D 11/08/2015, in re ?Bettinotti María Julia y otros c/ Santa Julia SCA y otros s/ ordinario?; ídem 12/02/2002, in re ?Comelli de Sidañez, Graciela C/ Amilcar Comelli SA y otro s/ sumario?; Sala E, 27/12/1991 in re ?Pagliai, Aníbal c/ Fernández Lacour, César?, entre otros). Señalo que la imposibilidad de cumplir el objeto social debe ser absoluta, total y definitiva; porque la vocación de perdurabilidad de la sociedad y el principio de conservación de la empresa restringen la apreciación de su disolución

y liquidación. Y ante ello sin duda, prevalece la subsistencia de la sociedad (LSC art. 100). Analizadas las constancias de autos y sus anexos, concluyo que la pretensión debe rechazarse. Como ya fue expuesto supra, el objeto social de ?Rambla? se cumple. Agrego que desde la óptica de las desavenencias habidas entre ?Boraglio? y ?Montrasi?, no puede concluirse quien fue el responsable de ellas; pero si es evidente que Boraglio desarrolla por su cuenta, una actividad en competencia ilegal con el ente que integra, y ello es una demostración suficiente de mala fe. La buena fe no es un principio dogmático producto de una creación intuitiva opera como hecho, como valor, como método de interpretación y de integración, vinculándose directamente con el deber de cooperación, imponiendo conductas negativas y positivas, como el deber de lealtad social (Betti, Emilio: ?Derecho de las Obligaciones? T.1, pp. 113/115 Ed. Bosch, Barcelona, 1965). En este orden de ideas, juzgo que existe una oposición entre el interés individual de ?Boraglio? y el social de ?Rambla?, pero ello no debe concluir ni solucionarse con la disolución de la última. Resulta inviable su invocación como causal del finiquito de la defendida (CNCom., Sala E 26/03/2010, in re ?Minucci, Alicia c/ La Colonial Berazategui SA s/ ordinario?). No es dudoso que este litigio deriva una de una confrontación mucho más compleja en los aspectos personales que en la proyección societaria. Sin embargo, se trata de una situación cuya solución no está dentro de las facultades de esta Alzada. Pero los Jueces no deben ni pueden ignorar las repercusiones secundarias que sus decisiones judiciales tendrán para futuros litigios en los que se debatan cuestiones similares y para toda la comunidad en punto a las externalidades de tales pronunciamientos. Desde esta perspectiva, es irrazonable permitir a un socio imponer al otro su voluntad de disolución por pérdida de affectio societatis. Extremo que tampoco es un requisito excluyente del vínculo societario (CNCom., Sala D 12/02/2002, in re ?Comelli de Sidañez, Graciela c/ Amilcar Comelli SA y otro?). Consecuentemente, al no verificarse inactividad -ni temporal, ni provisoria- que pueda fundar la disolución de la accionada por imposibilidad de cumplir el objeto social, la solución impetrada se rechaza. IV. CONCLUSIÓN Propongo confirmar el pronunciamiento de primer grado, en todo cuanto decide; rechazando la demanda incoada por ?Boraglio? contra ?Rambla? a quien absuelvo. Las costas de ambas instancias serán soportadas por el actor vencido (CPr. art. 68). He concluido. Por análogas razones la señora juez de Cámara doctora Matilde E. Ballerini adhirió al voto de la Dra. Ana I. Piaggi. Con lo que terminó este Acuerdo que firmaron las señoras Jueces de Cámara, María L. Gómez Alonso de Díaz Cordero, Matilde E. Ballerini, y Ana I. Piaggi. Es copia fiel del original que corre a fs. 951/9 del Libro de Acuerdos Comerciales. Sala B. RUTH OVADIA SECRETARIA DE CÁMARA Buenos Aires, 12 de Diciembre de 2016 Y VISTOS: Por los fundamentos del Acuerdo que precede, se resuelve: confirmar el pronunciamiento de primer grado, en todo cuanto decide; rechazando la demanda incoada por ?Boraglio? contra ?Rambla? a quien absuelvo. Las costas de ambas instancias serán soportadas por el actor vencido (CPr. art. 68).Regístrese por secretaría, en su caso, conforme Acordadas N° 31/11 y 38/13 CSJN y devuélvase. Oportunamente, cúmplase con la publicación a la Dirección de Comunicación Pública de la CSJN, según lo dispuesto en el art. 4 de la Acordada N° 15/13 CSJN. MATILDE E. BALLERINI MARÍA L. GÓMEZ ALONSO DE DÍAZ CORDERO (en disidencia) ANA I. PIAGGI 014065E