

EL PROYECTO DE MODIFICACIÓN DE LA LEY DE SOCIEDADES ADMITE LA DESAPARICIÓN DEL *AFFECTIO SOCIETATIS* COMO CAUSAL DE DISOLUCIÓN DE LA SOCIEDAD

Javier Cosentino

SUMARIO:

La desaparición del *affectio societatis* puede determinar en ciertos casos la disolución de la sociedad, en tanto se impida la consecución del objeto social o se paralice la actividad de los órganos sociales durante un prolongado lapso.

No existe obstáculo a que la disolución se disponga aun de oficio por el juez, quien debe apreciarla con carácter restrictivo.

La reforma proyectada a la ley de sociedades contiene disposiciones que refuerzan la posibilidad de avanzar en la disolución frente a la actuación de los socios en desmedro del interés social, y cuando la intervención judicial no pueda remediar la parálisis de los órganos sociales.



1. Introducción

La nómina de causales de disolución que contiene el art. 94 de la ley 19.550 no es taxativa, de modo que bien pueden aparecer en la vida de la sociedad otros motivos que lleven a la disolución del ente.

Entendemos que la regla que ha seguido la mayoría de la doctrina y de la jurisprudencia según la cual la desaparición del *affectio societatis* no se erige como causal de disolución, no es un principio absoluto que no admita excepciones sustentadas en la particularidad de situaciones diversas con un trasfondo común: la imposibilidad de avanzar en el cumplimiento del objeto social, o la parálisis prolongada del normal desenvolvimiento de los órganos sociales. En esta senda se orienta el anteproyecto de modificación de la ley general de sociedades elevado al Congreso de la Nación por la Comisión designada por decreto 58/18.

2. La cuestión a la luz de la ley 19.550

La pérdida por parte de los socios de esa especial motivación que los llevara a formar parte de este particular contrato y por ende ajustarse a las decisiones adoptadas en su seno dentro de los parámetros estatutarios, en tanto concluye en la imposibilidad sobrevenida de lograr la consecución del objeto social debido a su voluntad, habilita en estos casos especiales la vía disolutoria.

Se trata generalmente de Pymes en donde los socios actúan -o no actúan- para que nadie pueda hacer nada y se mantenga la situación en el tiempo sin definición alguna. No concurren a las asambleas o lo hacen al solo fin de entorpecer cualquier posibilidad de adoptar decisiones, postura que replican como integrantes del órgano de administración.

Cabe llamar la atención acerca de las consecuencias de tal accionar a la luz de la nueva concepción del dolo como factor subjetivo de atribución de responsabilidad que contiene el art. 1724 del ordenamiento Civil y Comercial de la Nación, que dispone en su último párrafo que el dolo queda configurado al producirse un daño de manera intencional o *con manifiesta indiferencia por los intereses ajenos*.

Un sujeto indiferente es calificable como aquel a quien nada le importa o todo le da lo mismo, de modo que la indiferencia por los intereses de terceros puede ser catalogada actualmente como conducta dolosa.

De modo tal que la actitud del socio que se conduce de manera totalmente desaprensiva en relación a los intereses de la sociedad, sus consocios y demás terceros, incurre en el dolo descrito por la norma.

La situación no mejora cuando el conflicto se expone ante los Tribunales. Se suceden año tras año las impugnaciones assemblearias, y la sociedad permanece intervenida por el juez mediante administradores que deben actuar con la precariedad propia derivada de la coyuntura, careciendo generalmente de estados contables aprobados.

Por demás, no pocas veces estas sociedades carecen de un real objeto orientado a la producción de bienes o servicios, sino que se trata de entes familiares titulares de bienes raíces cuya única actividad es la dación de ellos en locación.

No existe beneficio alguno del mantenimiento de este *statu quo*, en donde la prolongación indefinida de tal situación anómala suele ocasionar importante detrimento patrimonial con probabilidades ciertas de concluir en la cesación de pagos.

Es por ello que nos pronunciamos en favor de la posibilidad de que frente a la desaparición del *affectio societatis*, pueda disponerse la disolución y liquidación de la sociedad siempre que se verifique una prolongada im-

posibilidad de funcionamiento normal del ente, en supuestos que deberán apreciarse de manera restrictiva en cumplimiento del principio que emerge del art. 100 de la ley 19.550.

A su vez, no advertimos obstáculo alguno a la posibilidad de que tal disolución se pronuncie oficiosamente por el juez. Es que cuando los socios actúan de forma absolutamente indiferente por los intereses societarios, sus consocios y terceros, de manera que la sociedad entra en un estado de gravedad insoluble que se mantiene por la actividad inercial de la intervención judicial de plazo indefinido, no existe motivo serio por el cual deban restringirse las facultades del órgano jurisdiccional para disolver la persona societaria en interés general.

3. Anteproyecto de Reforma de la Ley General de Sociedades

La reforma de la ley 19.550 que se encuentra actualmente en el Congreso de la Nación y que se propone en especial de los arts. 1 y 94 inc. 4°, refuerza las conclusiones que esbozamos en los considerandos precedentes.

En efecto, el párrafo final del proyectado art. 1 dispone que “Los socios, administradores, y miembros de los órganos de fiscalización deben ejercer sus derechos, funciones y facultades con ajuste a la buena fe y al interés de la sociedad. No es admisible el ejercicio abusivo de los derechos, sea por mayorías como por minorías. Rige el principio de igualdad de trato a todos los socios, aunque se trate del Estado y se invoque un interés público”.

Se introduce así una expresa directiva para los socios de ajustar su conducta y sus intereses a los de la sociedad. Además, se los conmina a actuar con buena fe y se prevé la inadmisibilidad del ejercicio abusivo de sus derechos, en consonancia con los principios que en tal sentido se desprenden de los arts. 9 y 10 del Código Civil y Comercial de la Nación.

Asimismo, como causal de disolución de la sociedad se dispone en el art. 94 inc. 4), “la imposibilidad de continuar con las actividades previstas en el objeto o la paralización de los órganos sociales que no pueda revertirse mediante intervención judicial”.

Cabe recordar aquí que la intervención judicial prevista en los arts. 113/117 de la ley 19.550 es un recurso al que cabe acudir como herramienta a los fines de mantener la gestión del patrimonio social en sus cauces normales durante la tramitación del pleito, pero tiene un carácter claramente transitorio, acotado al tiempo determinado que se disponga conforme lo señala el art. 115, párrafo 2° de la mencionada norma, “que sólo puede ser prorrogado mediante información sumaria de su necesidad”.

De ahí que no se trate de un instituto destinado a reemplazar permanentemente la voluntad de los socios, naturales encargados de designar a los administradores de su sociedad. Ciertamente es que la intervención debe mantenerse en protección de la persona societaria, pero es claro que la finalidad buscada por la normativa específica es acotar en lo posible la intromisión del juez en la vida de la sociedad, orientación que emana de su art. 114 párrafo 2° que constriñe al magistrado a utilizar un criterio estricto a la hora de decidirse por la intervención.

En el Proyecto de Reforma se admite la intervención judicial ante la posibilidad de que se originen conflictos entre socios que comprometan el normal funcionamiento de la sociedad (art. 113), por un plazo determinado (art. 114) y apreciada con criterio restrictivo (art. 115).

La intervención judicial de la sociedad será condición necesaria para la determinación de la imposibilidad de remediar por esta vía la paralización de los órganos naturales.

4. Conclusión

Como corolario de lo expuesto, concluimos en que al verificarse la existencia de un cuadro en donde los socios no actúen en consonancia con el interés social que exige el art. 1 del Anteproyecto, que derive en una parálisis indefinida de los órganos de la sociedad, podrá disponerse la disolución de la sociedad incluso a instancias del órgano jurisdiccional que interviene en un proceso concreto, apreciada con criterio restrictivo y siempre que la intervención en la sociedad no redunde en remedio eficaz para la continuación de la actividad orgánica. La prolongación indefinida de la intervención será un importante antecedente para determinar la configuración de dicha situación.