

**El inc. 5 del art. 94 debe redactarse de manera
que cuando otra ley disponga la suspensión
temporaria de su vigencia, se suspenderá
el ejercicio del derecho de receso
por el mismo plazo, salvo por disolución
anticipada o transferencia del
domicilio al extranjero**

BERNARDO CARLINO

RESUMEN

El cada vez más frecuente recurso de apelar a legislaciones de emergencia por desequilibrios macroeconómicos que afectan el valor de la moneda o la actividad normal de algunos sectores de la economía, apunta invariablemente a la suspensión temporaria del inc. 5 del art. 94, para evitar que las sociedades impactadas por estos fenómenos extraordinarios enfrenten la causal de disolución por pérdida del capital social.

Aún cuando de dudosa eficacia en cuanto garantizar la recomposición del patrimonio social, para ser consistente, esta disposición debe suspender contemporáneamente el ejercicio del derecho de recesso, salvo por disolución anticipada o por traslado del domicilio al extranjero, ya que resulta contrario a la situación de emergencia y al efecto buscado, permitir a los disconformes con las inevitables resoluciones extraordinarias que sobrevendrán, el reembolso de su participación.

ANTECEDENTES

Cada vez que acontece un desequilibrio macroeconómico que altera notoriamente los derechos y obligaciones contractuales, o el valor de la moneda nacional con relación a las principales divisas extranjeras, el Estado ha dictado normas destinadas a suspender temporariamente la causal de disolución prevista en el inciso 5° del art. 94° de la LS.

Con ello se ha pretendido conceder a las empresas un plazo para que absorban las pérdidas patrimoniales provenientes de la crisis graves de la economía nacional y de las medidas de ajuste, en la presunción que al término de dicho plazo se habrán operado los ajustes de las variables económicas descarriladas y las empresas ejecutado las adecuaciones estratégicas enderezadas al nuevo escenario.

FUNDAMENTOS

En situaciones de crisis o emergencias económicas nacionales, lo trascendente para la continuidad de los negocios es la pérdida del *patrimonio neto* de forma sino permanente, en una cuantía tal (que la ley no especifica) que torne imposible la consecución del objeto social. La doctrina ubica a esta causal entre las que requieren la previa declaración de los socios, de manera que en sentido estricto, no haría falta la dispensa por vía de legislaciones de emergencia, bastando con que la sociedad no declare operativa la causal.

No se trata de una cuestión retórica, porque si la sociedad no lo hace y la pérdida patrimonial es tal que no puede continuar con su

objeto social, entrará en una situación falencial más contundente que el silencio de las voluntades de sus socios.

Va de suyo que las decisiones societarias para conjurar estas emergencias resultarán extraordinarias, habilitando el derecho de receso del art. 245 LS a los socios disconformes quienes obligarán a la sociedad a reembolsarles el valor de sus tenencias, resultante “... *del último balance realizado o que deba realizarse en cumplimiento de normas legales o reglamentarias.*” Disposición que genera polémicas de las que no nos haremos cargo en esta ponencia.

Si la suspensión de la causal del art. 94 inc. 5 tiende a establecer un plazo durante el cual puedan conjurarse los desajustes macroeconómicos y la sociedad restablecer un volumen patrimonial que permita la continuidad de la empresa, sostenemos que la vigencia del art. 245 contradice dicha intención, en perjuicio tanto de disconformes como de los que pretenden conjurar la emergencia.

En efecto: si como respuesta ante la pérdida del patrimonio sobreviniente de la emergencia, una sociedad adopta la resolución extraordinaria de transformarse, cambiar fundamentalmente de objeto, de aumentar su capital por encima del quíntuplo, escindirse o fusionarse, y los disconformes activan su derecho de receso, puede frustrarse el propósito de continuidad ante el pago de la cuota de reembolso.

Además, unos y otros se encontrarán con alternativas que no reflejan la gravedad de la situación o las perspectivas futuras, perjudicándolos indistintamente, por el escenario coyuntural que refleja el último balance realizado.

En efecto: tanto puede proporcionar un valor patrimonial de cero, cercano a cero y hasta negativo, en cuyo caso el recedente no obtendría ningún valor por su participación, con la paradoja de que tal valor al resultar negativo lo arroje a una situación de difícil calificación (un acreedor por un saldo negativo, según las reglas de combinación de los símbolos algebraicos, se transformaría en un deudor...) de una empresa con muy buenas perspectivas de corto plazo por los efectos de las medidas económicas, casos de los que hay en abundancia luego de la pesificación asimétrica y las modalidades caprichosas introducidas por la última emergencia.

A contrario: si como consecuencia de la emergencia la sociedad

se beneficia extraordinariamente en el último balance realizado, pero enfrenta pésimas perspectivas económicas de corto plazo, y debe tomar una resolución que habilita el receso de los disconformes, estos se verán beneficiados por los mismos argumentos anteriores que los perjudicaban, imponiendo a los continuadores un desembolso desproporcionado del valor normal de "empresa en marcha" por las tenencias recedentes.

La mejor manera de distribuir los costos y beneficios de la emergencia económica que se procura enderezar suspendiendo temporalmente la causal de disolución del inc. 5 del art. 94, es redactarlo de manera que tal que en oportunidad de su reforma se disponga que por el mismo plazo, los socios no podrán ejercer el derecho de receso, salvo por disolución anticipada o por transferencia del domicilio al extranjero.