

LIMITACIONES AL EJERCICIO DEL DERECHO DE PREFERENCIA

JOSÉ IGNACIO ROMERO.
IGNACIO A. ESCUTI (h.).
EFRAÍN HUGO RICHARD.

La solución del art. 197 limitando el derecho de preferencia es criticable, pues los casos previstos no constituyen fundadas excepciones al régimen general (salvo excepcionalísimas situaciones), pudiendo ser impugnables por ilegitimidad.

La prohibición contenida en el art. 194, *in fine*, sobre la supresión o condicionamiento del derecho de suscripción preferente, resulta inadecuadamente marginada por lo dispuesto por el art. 197 en información del "interés de la sociedad".

Al margen de cuestionar la indefinición de la expresión "interés social" que intentamos objetivizar como nexo necesario que vincula valorativamente el objeto y la actividad social, excluyendo otros intereses y centrando el examen en la valoración de la aptitud, razonabilidad y legitimidad de una determinada conducta (acción u omisión) como idónea para la satisfacción del objeto societario, la casuística del art. 197, inc. 2, se aparta de esa razonabilidad.

A la necesidad de considerar la excepción en asamblea extraordinaria, se la limita a los casos de acciones a integrarse con aportes en especie o que se den en pago de obligaciones preexistentes. En ninguno de ambos casos en general vemos posibilidad de que se restrinja el derecho de suscripción preferente. En efecto, si se tratara de integración con aportes en especie, cabe siempre intentar la compra de ellos mediante el monto de la suscripción, por lo que el caso deberá limitarse a bienes no adquiribles en el mercado, consistentes,

por ejemplo, en complejos fabriles o en la entrega de acciones por fusión o por absorción (art. 83, 3, *d*). El segundo caso que implica el uso de las acciones para entregarlas en pago de obligaciones pre-existentes podría implicar la forma más vil de protagonizar una escalada en el aumento de capital: el pago en sentido estricto justamente podrá hacerse mediante la suscripción efectiva del capital, salvo el caso de acuerdo concursal con los acreedores o conversión obligatoria de bonos o debentures. De no formalizarse la suscripción, siempre podrán entregarse las acciones restantes por aporte de bienes en especie o en pago de obligaciones preexistentes.

Por tales razones, de mediar oposición en la asamblea o no ser ella unánime, existe la posibilidad de impugnar por los disidentes o ausentes una resolución semejante por su irrazonabilidad y violación del principio general comentado, por la vía del art. 251, L.S.

Por otra parte, una resolución al margen de lo que expresamos, aunque represente el "interés social" como expresión de la deliberación mayoritaria, puede quedar sujeta a su cuestionamiento por abuso de derecho conferido en el art. 197, L.S.