



TRABAJO FINAL DE GRADO
MARIA FLORENCIA DEGANO

"SOCIEDADES IRREGULARES"

PROYECTO DE INVESTIGACION APLICADA

- ABOGACIA -



UNIVERSIDAD
EMPRESARIAL
SIGLO21

- MARIA FLORENCIA DEGANO -



RESUMEN.

El problema que se pretende abordar es la caracterización de las sociedades irregularmente constituidas, asimismo comparándolas y distinguiéndolas con las sociedades en formación.

La representación de las sociedades irregulares, la relación de las mismas con los terceros que quieren hacer reconocer su derecho judicialmente, son otros de los temas abordados a lo largo del trabajo. Se procurara analizar en este punto la real extensión de la responsabilidad prevista por el Art. 23 y 54 tercer párrafo de la LSC.

Se ha establecido como pregunta principal de investigación de este trabajo ¿Cómo se definen y se caracterizan las sociedades irregulares?

Ello, nos llevara a establecer la distinción entre las sociedades regulares e irregulares. Como asimismo establecer y abordar algunos supuestos controvertidos.

Forma parte de la temática, el análisis de la Irregularidad originaria e irregularidad sobreviviente y su comparación, con diferencias y aciertos, respecto de las sociedades en formación

Asimismo se ha puesto el foco en este Trabajo Final de Grado, en otros objetivos específicos al analizar la ley 19.550, denominada “Ley de Sociedades Comerciales”, tales como: Analizar la responsabilidad de los socios en las sociedades irregularmente constituidas, su limitación, alcance y contenido. Identificar las tendencias jurisprudenciales con relación a cada uno de los capítulos de este trabajo.

Finalmente, en su etapa final se manifiestan las conclusiones a las que se han arribado luego del análisis metodológico del trabajo, con una visión académica del tema desarrollado y una visión personal del autor.



ABSTRACT.

The characterization of irregularly constituted corporations is the problem to be addressed; also the comparison and distinguishing of companies in training or process of formation.

Another topics discussed throughout this work is the representation of irregular companies and their relationship with thirds who want to recognize their right legally. We shall seek to analyze at this point the real extent of liability provided for in Article 23 and 54 third paragraph of the LSC.

The main research question of this study is how are irregular companies characterized?

The answer to this question will lead us to distinguish between regular and irregular companies; also to identify and address some controversial assumptions.

Is part of the issue, the analysis of the irregularity and erratic original survivor and the comparison with differences and successes against companies in training.

It has also been the focus in this Final Work of Graduation to develop another specific objectives to analyze the “Corporations Law” 19.550, such as: analyzing the responsibility of the partners in irregularly constituted corporations, and their limited scope and content. Also, to identify jurisprudential trends regarding each of the chapters of this work.

Finally, after a methodical analysis, the conclusions will be expressed, on the bases of an academic view of the topic and a personal view of the author.



- RECONOCIMIENTOS.

- INDICE.

I – INTRODUCCION.....	7
II - ASPECTOS GENERALES.....	11
1 – Sociedades comerciales Ley 19.550	
2 - Marco legal en la Argentina Ley 19.550	
III – SOCIEDADES IRREGULARES.....	14
1 - Definición y características de las sociedades irregulares	
2 – Distinción entre las sociedades regulares e irregulares	
3 – Sociedades irregulares. Algunos supuestos controvertidos	
4 – Irregularidad originaria e irregularidad sobreviviente	
IV – SOCIEDADES EN FORMACION VS SOCIEDADES IRREGULARES... 18	
1 – La sociedad no constituida regularmente	
1.1 – Periodo de concepción	
1.2 – Periodo de gestación	
1.3 – Periodo formal preconstituido	
2 – La sociedad en formación en la Ley de Sociedades Comerciales	
3.- Sociedades en Formacion vs Sociedades Irregulares	
4.- La expresión sociedades “en formación”	
V - REPRESENTACION DE LA SOCIEDAD NO CONSTITUIDA REGULARMENTE	
- RESPONSABILIDAD.....	22
1- Pautas a la que deben ajustarse los administradores	
1.1. Obligación de actuar con lealtad	
1.2. Obligación de actuar conforme un Buen Hombre de Negocios	



2- Responsabilidad de los socios que actúan por la sociedad no constituida regularmente tanto S.A y S.R.L

3- Art. 23 de la ley 19.550. Concepto. Características y cuestionamientos

VI - LOS SOCIOS Y LOS TERCEROS. RELACIONES. ACCIONES Y RESPONSABILIDAD..... 24

1 - Identificación de los terceros en las sociedades irregularmente constituida

2 - Acciones de los terceros acreedores de las sociedades para obtener el cumplimiento del contrato celebrado

VII - JURISPRUDENCIA..... 29

VIII - CONCLUSION..... 60

IX - BIBLIOGRAFIA..... 64



TRABAJO FINAL DE GRADO
MARIA FLORENCIA DEGANO

Quiero dedicar esta Tesis Final de Grado a todos los que me acompañaron en este camino de ser letrada, familiares, amigos, compañeros, etc.
Agradezco a mi familia, sobre todo a mis padres, por el apoyo, por creer siempre en mí, alentándome y ayudándome a realizar mis sueños.
Gracias a Mi Amor incondicional que me acompaño en todo momento.
Gracias a los que me guían desde arriba, te cumplí.
Hoy el sueño se hizo realidad, Soy Abogada.

María Florencia Degano.



I. INTRODUCCIÓN

Como una característica relevante del derecho comercial moderno, podría sostenerse que la problemática de las sociedades irregulares tiene mayor importancia ante las actuales tendencias del derecho mercantil.

Siguiendo al Dr. Nissen, este establece que la ley 19.550 ha tratado de organizar en la Sección IV Art. 21 a 26 el sistema que se tomará como punto de partida para resolver la problemática de las sociedades constituidas irregularmente, por falta de algún recaudo formal.

Estas formas societarias (sociedades irregularmente constituidas), tienen un vicio de constitución, pues si bien no han alcanzado el grado de regularidad legal, han actuado y vivido y, para la protección de la seguridad jurídica, de los terceros y aun de los propios integrantes, debe reconocerse su pasado y ordenarse sus derechos y obligaciones emergentes de su actuación.

Asimismo, se presenta la responsabilidad de los socios, establecida ésta como una forma de sanción al incumplimiento de la regularidad. No existe responsabilidad sin que antes exista un deber jurídico y este deber jurídico tiene que llevar aparejada una sanción que bajo una forma u otra constituye la responsabilidad del sujeto pasivo de aquel deber jurídico.

Este trabajo intenta realizar una descripción tanto de las sociedades irregularmente constituidas, como así también compararla en sus determinadas características con las sociedades en formación. Es por ello que mediante este trabajo final de grado pretendo obtener los conocimientos necesarios para lograr sortear los inconvenientes teóricos que plantea el tema en estudio, mediante una profunda investigación realizada sobre el extenso material a nuestra disposición relacionado al tema analizado.

Comenzará este trabajo con una descripción conceptual y caracterización de las sociedades nombradas ut supra que permitirán arribar a conceptos que nos servirán de base para luego, en los capítulos siguientes, ahondar en los temas principales del trabajo.

ANTECEDENTES LEGISLATIVOS, DOCTRINARIOS Y JURISPRUDENCIALES.

En la búsqueda de antecedentes doctrinarios y jurisprudenciales, hemos visto que existe una gran diversidad de posturas entre los diversos autores de la materia, cuyo análisis es importante para abordar correctamente el desarrollo de este trabajo final (Macheroni, 2002).

Con respecto a las sociedades no constituidas regularmente, encontramos variadas opiniones, algunas sostienen que, no se reconoce a las sociedades irregularmente constituidas como un tipo societario, otros autores como Muguillo desataca una diferencia cuando establece que a partir de la letra del art. 21 de la LSC es considerada una sociedad comercial, que en un momento posterior puede obtener las exigencias formales, de acuerdo a la norma del art. 22 de la citada ley (Muguillo, 2002)

Actualmente de acuerdo con el contenido del art. 23 Párr. 1º, de la ley 19.559, se establece que los socios y aquellos que contraten a nombre de la sociedad quedan ilimitada y solidariamente obligados por las operaciones sociales que realice la sociedad con terceros (Romero, 2001).

La responsabilidad solidaria e ilimitada examinada, hace que los socios y quienes contrataron en nombre de una sociedad irregular no puedan invocar el beneficio de la previa excusión de los bienes de la sociedad, ni el de división entre si, según expresa disposición del art. 56 de la ley 19.559 (Junyent Bas, 1998).

De ahí que el tercero contratante pueda dirigir su acción en forma directa e indistinta contra la sociedad, sus integrantes o los terceros que como representantes hubieran firmado la obligación¹, ya que las obligaciones contraídas por las sociedades no constituidas regularmente no son subsidiarias para ellos. ²

Así mismo es desatacado establecer que nuestra Ley de sociedades no establece un concepto de sociedad irregular, pero la doctrina en forma unánime ha establecido para

¹ (CNCom, sala A, 4/11/76, ED, 72-377).

² (CNCom, Sala C, 30/12/74, ED, 63-405).



este instituto que la sociedad irregular, es aquella que perteneciendo a uno de los tipos previstos en la ley, tiene un vicio de forma (Junyent Bas, 2000).

Con respecto al vicio de forma se ha establecido que en esta clase de sociedades se han omitido alguno o todos los requisitos formales exigidos por la ley para una sociedad regular. En definitiva, lo que caracteriza a una u otra sociedad es la ausencia de formalidades que son requeridas para toda sociedad regular. Las sociedades que no son regularmente constituidas tienen personalidad jurídica, aunque con limitaciones en cuanto a sus efectos (art. 26) (Nissen, 2011).

La normativa legal de la L.S.C. ha tratado de regular mínimamente las relaciones entre los socios, entre éstos y la sociedad, como así frente a terceros, denotando la disposición legal del Art. 23 ese disfavor con que el legislador ha visto esta forma societaria. Por ello será conveniente analizar separadamente las relaciones entre los mencionados en base a esas mínimas pautas regulatorias fijadas por la L.S.C., ver como se generan y encaminan las acciones que pudieren plantearse entre estos y como juega el régimen de responsabilidad previsto para estas formas asociativas. (Muguillo, 2002).

Con respecto a los antecedentes jurisprudenciales encontrados en este primer tramo de la investigación encontramos tres fallos en virtud de su importancia se haciendo una breve reseña de ellos, ya que su contenido en general, se incorporará mas tarde en el trabajo final.

En el primer fallo "Martínez, José Ramón c/ Martínez Pedro Lujan y otro s/ despido"³, podemos observar cómo la Cámara Nacional del Trabajo, marca la división entre los integrantes de una sociedad irregular que no pueden alegar el derecho de excusión, y, consecuentemente, su responsabilidad no es subsidiaria, como resulta ser en el caso de las sociedades regulares, cuyos miembros se encuentran alcanzados por el beneficio de excusión. Este fallo nos muestra una de las primeras posturas sobre la responsabilidad ya que se estableció en el resuelvo (...) "que los acreedores pueden exigir el pago de la deuda a los deudores solidarios o a cualquiera de ellos, situación que no variará si la

³ "Martínez, José Ramón c/ Martínez Pedro Lujan y otro s/ despido" Expte. 15118/2002 S. 32417 - CNTRAB - SALA VIII - 16/03/2005.



demanda hubiera sido dirigida contra la sociedad de hecho, cuya administración puede ser ejercida por cualquiera de los socios”.

A diferencia del fallo anterior en los autos Chamorro, Pablo J. c/ estudio de asesoramiento empresario -propiedad de Brogne Roberto- y otro⁴, el tribunal distingue entre la personalidad de las sociedades irregulares y la responsabilidad que los socios tienen como miembros de la misma, ya que aquí se resolvió que primero debe demandar a la sociedad. Ello es así porque el deudor de la obligación es solamente la persona jurídica, incumbiendo a los socios una obligación por la responsabilidad solidaria que legalmente se les impone respecto del pasivo social. Por otro lado, el art. 56 de la ley 19550 establece que "...la sentencia que se pronuncie contra la sociedad tiene fuerza de cosa juzgada contra los socios en relación con su responsabilidad y puede ser ejecutada contra ellos...". Partiendo de esa directiva, y teniendo en cuenta que a la sociedad irregular se le atribuye personalidad, cabe concluir que primero debe haber una sentencia condenatoria contra el ente societario, o por lo menos, conjuntamente con el para poder ejecutar a los miembros del mismo individualmente. El tercer y último fallo Romero de Peichotto, Irma Beatriz c/ La Curva S.R.L. s/ Ejecución de Sentencia⁵, librado por la Cámara del Trabajo de Concordia, nos afianza el concepto que surge de la jurisprudencia que la que la sentencia que se pronuncie contra la sociedad tiene fuerza de cosa juzgada contra los socios en relación a su responsabilidad social, la que en el caso de sociedades no constituidas regularmente es solidaria y directa, ya que no es menester para el acreedor la excusión de los bienes sociales.

⁴ "Chamorro Pablo J. c/ Estudio de Asesoramiento Empresario – Propiedad de Brogne Roberto – y otro", del 10/08/88. Cámara Comercial: B., 2008/09/03.

⁵ ROMERO DE PEICHOTTO, IRMA BEATRIZ C/ LA CURVA S.R.L. S/ Ejecución de Sentencia 24-3-1997 Sala del Trabajo de la Cámara de Concordia.



II - ASPECTOS GENERALES.-

CONCEPTO DE SOCIEDAD COMERCIAL.

Este capítulo contendrá varios conceptos que ya hemos aprendido y hemos releído, pero es absolutamente necesario, para poder encadenar; el desarrollo de este proyecto de tesis.

Hacer referencia a los términos generales del Derecho societario nos llevará a poder desmembrar en los distintos conceptos a los que vamos a arribar, después de haber realizado el estudio de esta materia.-

Este capítulo comienza haciendo referencia a las sociedades comerciales, por lo se establece el primer punto de conflicto en la doctrina con el concepto del “contrato de la sociedad comercial”. Así, frente a las opiniones de que lo fundamental en el contrato no es el fin perseguido por la agrupación de los socios (Malagarriga, 1951), si no el medio elegido para conseguirlo, esto es, formar una sociedad de uno de los tipos previstos en la ley, la mayoría se mantenía en el criterio ya emergente del Código de Comercio y el Código Civil, es decir el fin de lucro o el animo de partir el lucro que pudiera resultar.-

La definición de nuestro legislador sigue un criterio, concerniente al ámbito del sujeto de derecho regulado, vale decir a las sociedades comerciales, con la exclusión de las sociedades civiles, como no es objeto de nuestro trabajo, lo remitimos a las disposiciones remitidas en el Código Civil.

El artículo N° 1 de la ley 19.550 nos llevara a exponer los motivos que tuvo en cuenta el legislador cuando pensó en el concepto de las sociedades comerciales. (ver. anexo legislativo.)

Este concepto que se enuncia en el art. N° 1 de la ley, nos brinda los caracteres esenciales de la sociedad comercial que regula esta ley, el primer carácter es la *pluralidad de partes*, el segundo carácter es la *instrumentación formal*, por vía de un documento publico o privado, que tendrá ciertas consecuencias de Inoponibilidad. El tercer carácter estaría conformado por la *tipicidad* como particular formalidad o solemnidad en la instrumentación del acuerdo social, por lo que a demás estas sociedades serán comerciales por esa forma típica de constitución.



Cuarto carácter la *forma organizada* que refleja el contenido del contrato, esto es la forma externa que asume la empresa comercial y se plasma en la teoría organicista en que se encolumna la ley, entendiéndosela así como el marco jurídico de la empresa. El quinto carácter son los *aportes* constitutivos del capital social, lo que distingue a esta forma contractual de los clásicos contratos de cambio y torna, en principio, inaplicables pautas como del art. 1201, del Código Civil. El sexto carácter es *el objeto preciso y determinado* (Conf. El art. 11, inc. 3º. “la designación de su objeto, que debe ser preciso y determinado...”). Y por último carácter el séptimo carácter es *la participación en los beneficios* y soporte de pérdidas como elemento finalista y natural.

La naturaleza contractual, esta dada porque la ley comienza ya con la definición, que adopta luego la doctrina, de este contrato plurilateral de organización. Por tratarse de un contrato la pluralidad de partes se transfiere en esencial.

Es que la noción de sociedad, en sus diversas acepciones supone siempre pluralidad.

Sin olvidar que es necesario establecer la organización, y al decir “forma organizada” se establece la necesidad de ese acuerdo plurilateral de nacimiento a una estructura orgánica que es el Estatuto Social, que es la cristalización institucional de la entidad y que la personaliza en el mundo del derecho. En la parte estatutaria del contrato social, debe implementar los órganos en los cuales se diferenciaran las funciones de gobierno, administración, y fiscalización del ente jurídico. El enunciado del objeto común a toda sociedad comercial, contenido en este Art. N° 1, implica considerar claramente a la sociedad como el andamiaje o marco jurídico de una empresa económica. (La sociedad es así una estructura técnica instrumental personalizada a disposición del empresario o empresarios como medio de estructurar jurídicamente esa organización económica que es la empresa. La organización supone la estructuración de órganos a través de los cuales se expresa la sociedad y asegura el cumplimiento del objeto social como forma de manifestación de la empresa).

Con respecto a la *tipicidad*, del texto claro de la norma se desprende como requisito fundamental en nuestro régimen societario la adopción del principio de tipicidad, es decir, la forzosa adecuación a uno de los tipos regulados por la ley bajo pena de nulidad (art. 17, 1ª parte “ es nula la constitución de una sociedad de los tipos no autorizados por la ley...”), sanción que comprende los casos de un contrato social incluye elementos



propios del tipo y otros extraños al mismo, como el supuesto de omisión de algún elemento tipificante.

Cabe aquí mencionar a los aportes, de esta obligación de realizar aportes para constituir el capital social es requisito común a todos los socios. No se adquiere la calidad de socio si no han realizado los aportes, por insignificantes o disímiles que fueran. En todas las sociedades, el aporte de cada socio origina su participación en las ganancias o pérdidas de la sociedad, elemento este que es de la naturaleza propia del contrato de sociedad, a tal punto que la supresión, deformación o tergiversación de la relación directa entre aportes y participación en los resultados de la gestión empresaria conduce a las nulidades.

Nos preguntamos siguiendo a la Doctrina ¿que es la *affectio societatis*? La llamada *affectio societatis*, es el vínculo o la unión entre socios, no es elemento esencial del contrato, pues como señala Ascarelli, citado por Zaldivar, no va más allá de ser una simple parte integrativa del consentimiento necesario para conformar el contrato de sociedad. Se entiende en la doctrina que el concepto de la *affectio societatis* es la mera voluntad de constituir la sociedad, de adecuar la conducta individual y los intereses personales individuales en pro del sujeto de derecho que se crea y de mantener los vínculos societarios sin relaciones de superioridad o dependencia entre los socios⁶ Entre las sociedades comerciales y las sociedades civiles existen diferencias en esta dualidad de regimenes, vamos a establecer que para las sociedades civiles, quedaran reguladas por el Código civil, y las sociedades comerciales por la ley 19.550. Si bien la más reciente doctrina establece diferencias entre ellas.

Con respecto a la *forma*, en las sociedades comerciales la instrumentación como así lo establece del Art. N° 4 de la LSC, admite según el tipo la instrumentación por instrumento privado o público, el cual debe registrarse para conformar la sociedad como regular.

En lo que hace referencia al *control contable* las sociedades comerciales se encuentran sujetas a las obligaciones propias de los comerciantes, además de las específicas que

⁶ (Conf. C. Nac: Com. Sala A, 21/12/1979, ed 90-249, nro. 6 y C. Nac. Civ., sala F 25/3/1997, inédito).



hacen al modo de registrarlos actos y negocios sociales como llevar la contabilidad legal.

Frente a terceros en las sociedades comerciales rige a la publicación de avisos y su inscripción en un registro público.⁷

En las sociedades comerciales la responsabilidad de los socios es siempre subsidiaria, aunque solidaria entre ellos, no existiendo limitación de responsabilidad por exceso de mandato.

III – SOCIEDADES IRREGULARES

- 1 - Definición y características de las sociedades irregulares.
- 2 – Sociedades irregulares. Algunos supuestos controvertidos.
- 3 – Irregularidad originaria e irregularidad sobreviviente.

Para comenzar con el desarrollo de este trabajo comenzaremos con algunas de las tantas interpretaciones que hace el Dr. Nissen, el mismo establece que las cuestiones relativas a las sociedades no constituidas regularmente son materia cotidiana de la preocupación de los abogados y las decisiones de los jueces, que deben brindar las soluciones necesarias, ante los conflictos que se suscitan en torno a ellas.

Que existan sociedades irregulares no necesariamente responde a la negligencia o dejadez de sus integrantes, pues la propia dinámica de la actividad mercantil impone, en generalidad de los casos, la realización de operaciones comerciales con anterioridad al cumplimiento de los trámites de inscripción de la sociedad e incluso, a la firma del contrato constitutivo de sociedad. Es más, puede afirmarse que por lo general, la realización de operaciones comunes previa a la suscripción de ese instrumento.

A los fines de realizar una definición de las sociedades irregulares, diremos que son aquellas en las que los socios han suscripto el contrato social, que se encuentra ajustado

⁷ (Conf. C. Nac. Civ., sala E, 11/3/2003, DJ 2003-3-1041)



a los dispuesto por el art. 11 de la ley 19.550, con todos los elementos y requisitos por el dispuestos, pero que sin embargo, adolece de vicios de forma por la omisión de la registración prevista en el art. 7 de la citada ley.

También podemos caracterizarla diciendo que la sociedad irregular, los socios han optado por un tipo social y por ello, quedan sujetas directamente al régimen societario, independientemente de su objeto social. En estas se eligió un tipo de la LSC, pero no se concluyeron las formas de constitución. Ya que la sociedad se considera regularmente constituida con su Inscripción en el Registro Publico de Comercio. Antes, será una sociedad en formación o abandonando te “*iter*” de inscripción, una sociedad irregular.

Es necesario establecer cuáles son los requisitos de los arts. 11 y 7 de la ley 19.550.

Contenido del instrumento constitutivo. El instrumento de constitución debe contener, sin perjuicio de lo establecido para ciertos tipos de sociedad: 1) El nombre, edad, estado civil, nacionalidad, profesión, domicilio y número de documento de identidad de los socios; 2) La razón social o la denominación, y el domicilio de la sociedad.

Si en el contrato constare solamente el domicilio, la dirección de su sede deberá inscribirse mediante petición por separado suscripta por el órgano de administración. Se tendrán por válidas y vinculantes para la sociedad todas las notificaciones efectuadas en la sede inscripta; 3) La designación de su objeto, que debe ser preciso y determinado; 4) El capital social, que deberá ser expresado en moneda argentina, y la mención del aporte de cada socio; 5) El plazo de duración, que debe ser determinado; 6) La organización de la administración de su fiscalización y de las reuniones de socios; 7) Las reglas para distribuir las utilidades y soportar las pérdidas. En caso de silencio, será en proporción de los aportes. Si se prevé sólo la forma de distribución de utilidades, se aplicará para soportar las pérdidas y viceversa; 8) Las cláusulas necesarias para que puedan establecerse con precisión los derechos y obligaciones de los socios entre sí y respecto de terceros; 9) Las cláusulas atinentes al funcionamiento, disolución y liquidación de la sociedad



Con respecto a la Inscripción: efectos. El Art. N° 7, establece que la sociedad solo se considera regularmente constituida con su inscripción en el Registro Público de Comercio, como lo nombramos anteriormente.

Existen autores como Halperin, que considera que considera también irregular aquellas sociedades que tienen su insuficiencia en la publicidad legal (art. 10 y 14 de la ley 19.550), entiéndase por ellos, lo que nos relata el Art, N° 10 de la citada ley: Las sociedades de responsabilidad limitada y las sociedades por acciones deben publicar por un día en el diario de publicaciones legales correspondiente, un aviso que deberá contener: a) En oportunidad de su constitución: 1. Nombre, edad, estado civil, nacionalidad, profesión, domicilio, número de documento de identidad de los socios; 2. Fecha del instrumento de constitución; 3. La razón social o denominación de la sociedad; 4. Domicilio de la sociedad; 5. Objeto social; 6. Plazo de duración; 7. Capital social; 8. Composición de los órganos de administración y fiscalización, nombres de sus miembros y, en su caso, duración en los cargos; 9. Organización de la representación legal; 10. Fecha de cierre del ejercicio.

Con respecto a la **Publicidad**, por norma general, el Art. N° 14, nos muestra que cualquier publicación que se ordene sin determinación del órgano de publicidad o del número de días por que debe cumplirse, se efectuará por una sola vez en el diario de publicaciones legales de la jurisdicción que corresponda.

Si seguimos las palabras de Faver Dubois (h), establece que en el actual régimen societario, la publicidad que hace nacer a la sociedad “regular” y la hace oponible a “terceros”, es la que deriva de la inscripción en el Registro Público de Comercio, con prescindencia de la que resulta del edicto, que no es más que un modo accesorio de publicidad.

Siguiendo dentro de la misma línea de pensamiento distinguimos que la ley de sociedades comerciales no aclara lo que considera como constitución regular, por lo que debemos remitirnos a la a las normas generales sobre constitución, estableciendo al igual que el Dr. Nissen, que se entiende en base a la establecido por el art. 7 de la ley



19.550, se considera constituida regularmente la sociedad solo con su inscripción en el Registro Público de Comercio

Es por todo lo expuesto anteriormente, se debe dejar en claro cuáles son las características tipificantes de las sociedades irregulares. **a.-** la adopción de los socios, de uno de los tipos previstos en la ley 19.550. **b.-** la falta de inscripción del contrato social, en el Registro Público de Comercio, o ausencia de formalidades que son requeridas para toda sociedad regular. **c.-** las sociedades no constituidas regularmente no son un tipo social, sino que son, una clase de sociedad que la ley contempla, pues no ha podido permanecer ajena a un hecho indiscutible que es la existencia en gran número de estas sociedades, que poseen negocios y patrimonio diferente al de sus socios. **d.-** las sociedades irregulares tienen por finalidad el cumplimiento de actos limitados, se constituyen para la explotación de su objeto, sin obrar con miras a una disolución cercana. **e.-** las sociedades irregularmente constituidas tienen personalidad jurídica, aunque con limitaciones en cuanto a sus efectos, Art. 26 ley 19.550. **f.-** las sociedades irregulares poseen un patrimonio constituido con el aporte de sus socios, con excepción de los bienes registrales (art. 26), contra el que pueden dirigirse los terceros acreedores, aunque no tienen la obligación de hacerlo, porque demandar a cualquier socio, careciendo estos del beneficio de excusión a que se refiere el art. 56 de la ley de sociedades. **g.-** las sociedades irregulares cualquiera de los socios puede solicitar su disolución, sin estar sometido a plazo alguno de duración estipulada.

Con respecto a las irregularidades originarias y sobrevinientes, señala Nissen, que la irregularidad no está reservada exclusivamente a la no iniciación o culminación del trámite de inscripción registral de las sociedades mercantiles, si no también encontramos el caso cuando sus integrantes han omitido otras cargas inscriptorias previstas en la ley 19.550, como por ejemplo aquella impuesta por el art. 95 de dicha normativa que impone la toma de razón de la prórroga del contrato social⁸.

⁸ (C. Nac. Ap. Com. Cap. Fed. Sala A 24/6/1994).



Pues tan irregular es la sociedad donde sus socios han abandonado el iter constitutivo, como aquella en donde la misma continúa operando comercialmente y desarrollándose su giro empresario sin solución de continuidad a pesar del acaecimiento de una causal disolutoria que opere de pleno derecho.

IV - SOCIEDADES EN FORMACION VS SOCIEDADES IRREGULARES.

Para comenzar a desmembrar el tema de las sociedades en formación, debemos comenzar a desarrollar el “*iter*” de la sociedad comercial en formación, vamos a considerar en primer lugar, este “*iter*”, en sus distintas etapas.

La ley exige determinadas condiciones para que una empresa nazca como sociedad regular, es obvio que la personalidad societaria así imputada en ese momento no otorga nueva vida a la empresa sino que la inviste con una figura jurídica tipificada que bien pudo haber sido concebida, gestada y preconstituida con anterioridad.

Esta concepción, gestación y preconstitución de la sociedad comercial configura el “*iter*” de la sociedad en formación, expresión que no debe confundirse con la conocida “*iter constitutivo*” que venimos desarrollando anteriormente. Pues mientras aquella comprende la integridad de la trayectoria preexistente a la “sociedad regular”, la segunda parece limitarse exclusivamente al periodo formativo que va desde los actos formales preconstitutivos hasta su “constitución definitiva” mediante la inscripción registral.

Siguiendo al Dr. Veron, podemos en este aspecto hacerle una crítica a la Ley de Sociedades Comerciales, que dedico una sección especial a la sociedad no constituida regularmente, así también hubiera sido posible que le dedicara una sección especial a la sociedad en formación antes que reputarla irregular, pues como afirmamos, es la empresa que se legisla y si bien antes de adaptar un tipo societario su personalidad es precaria y limitada, cuando se torna un sujeto de derecho lo hace no porque tal ley así lo autorice sino gracias a una preexistencia necesaria que, pudiendo ser efímera o prolongada, trascendente o intrascendente, lleva consigo el gen que da vida regular a la actividad económica empresa.



El *periodo de concepción*, es un periodo de constitución, preformativo, se inicia con la *concepción* de la empresa, que puede, en ese momento, coincidir o no con la primitiva figura del *animus contrayendo societatis* de sus precursores interesados.

Encontramos en la doctrina varios ejemplos que pueden ilustrarnos sobre las diferentes circunstancias y motivaciones que llevan a los individuos a concebir una empresa que más tarde se exhibirá como *sociedad comercial*. Por ejemplo cuando determinada actividad económica se origina en la idea de un solo individuo, bajo la faz jurídica de sociedad comercial, en este caso como en los otros veremos, que la actividad empresa ha sido concebida antes del periodo en formación de la sociedad que pretende crear; luego, el periodo de la concepción es en este caso un dato dado y conocido, por ende superado, salvo que en el ánimo del individuo se incorpore el propósito de modificar o ampliar el espectro de su objetivo a través de la figura societaria; si así fuera la concepción original de sus negocios replantearse de tal modo que una nueva concepción iniciaría el periodo preformativo de la sociedad, pero como fenómeno continuador de otro momento que concibió a la empresa en su origen.

Si bien el ejemplo que empleamos figurativamente no es de aplicación rigurosa, en este caso una concepción replanteada viene precedida de una concepción original.

El periodo de concepción va desde el planteo de la idea general de la empresa a encarar hasta el asentimiento del negocio por parte del inversor y del aportador de trabajo y/o ideas. Para ello habrá de reconocerse toda la variedad de alternativas, necesidades económicas, objetivos, organización, distribución de resultados, administración, etc., que luego de un proceso de gestación del negocio devendrá en su instrumentación social preconstitutiva.

Estos ligeros ejemplos parecen llevarnos a una única conclusión: no puede controvertirse que toda empresa tiene su origen durante un periodo conceptivo que precede al de su gestación; cuando se lleva a la empresa hacia una configuración jurídico-societaria, el periodo de la concepción en unos casos es un hecho histórico y dado, en algunos replantea la concepción original y en otros representa una trayectoria inicial necesaria de la sociedad en formación.

Pasemos entonces a desarrollar el periodo de *gestación*, cuando la empresa ha sido concebida sus precursores deben afrontar el periodo de gestación, esto son los actos



necesarios conducentes no a su estructuración jurídica si no a la organización de aquellas, tal organización encarara principalmente: a.- la composición de sus integrantes, como la función que cumplirán todos o algunos de ellos. b. La delineación del negocio que se pretende encarar. c. Las necesidades de capital. d. Las gestiones iniciales tendientes a poner en marcha y hacer conocer las características y fines de la empresa.

Es importante tener en cuenta que la empresa nace antes de iniciar las operaciones ordinarias, como establece Halperin, la empresa “existe aun antes la explotación”, embrionariamente cuando se la concibe, con la existencia precaria mientras se la organiza durante el periodo de gestación, con estructura formal una vez concluido el periodo preconstitutivo, y con existencia plena como sociedad regular cuando resulta inscripta en el Registro Público de Comercio.

Entonces debemos identificar que existe para estos autores incluido Veron, que existe una graduación que es efímera al concebirla, precaria durante su gestación, semiplena durante su preconstitucion y plena una vez inscripta; pero siempre protegiendo un acto univoco durante e *iter formativo*.

Siguiendo en la misma línea de pensamiento encontramos el *periodo formal preconstitutivo*, consistente en la etapa del procedimiento formativo de la sociedad que culmina con la constitución formal definitiva; la doctrina establece que los juristas no le prestaron atención suficiente a este periodo y menos a los periodos precedentes de la concepción y gestación, claro está ya que ni la propia Ley 19.550, no hizo mención a las sociedades en formación.

Una vez cumplida la etapa de gestación de la empresa con la que se identificaron sus integrantes, fijando las metas negociables y objetivos, precisando la necesidad de capital inicial, se pone en marcha la difusión de la empresa en el medio, se concluye con los trámites oficiales tendientes a obtener la autorización para funcionar en virtud de su objeto, y en fin, finalizadas las gestiones organizativas básicas oda empresa que recién se inicia, procede pensar en su organización jurídica para lo que se tendrá en cuenta a tenor de la ley, como ser la participación de los abogados, contadores, escribanos, que intervienen en la elaboración de los instrumentos como estatuto, contrato social, acta de constitución, etc. Dichos instrumentos deberán contener los datos particulares de los



socios, denominación, domicilio social, capital social, etc. Para culminar en el trámite administrativo, en la dirección de Inspección de Personas Jurídicas, dependiente del Registro Público de Comercio, y sus debidas publicaciones. Quedando concluido el trámite con la inscripción que dispondrá el Registro que juzgara procedente.

La sociedad en formación en la Ley de Sociedades Comerciales. Como hemos desarrollado y expresado en reiteradas oportunidades de este trabajo, en nuestro derecho no se reconoce al proceso de constitución de la sociedad, que insume, cierto lapso en razón de la conformidad administrativa y la registración, como una etapa de la vida de la sociedad ya que la conformidad administrativa, publicidad y registración son constitutivas: *“la sociedad no existe hasta tanto finalice el proceso de constitución, finalización que no tiene eficacia retroactiva”*.

Solamente nuestra ley de sociedades comerciales atiende a la sociedades no constituidas regularmente, sociedades de tipo autorizados que no llegan a inscribirse.

Como resumen de lo anteriormente expuesto, puede decirse que la *sociedad en formación*, en nuestro caso y amén los serios intentos de la Ley 19.550, sociedad en formación no es empresa en formación, sino *persona jurídica en formación*.

Sociedad en formación vs sociedad irregular. Frente a lo expuesto nos consultamos ¿Qué se entiende por “sociedades de los tipos autorizados que no se constituyen regularmente?”, se responde que son aquellas que instrumentadas conforme a uno de los tipos regulados por la ley no se encuentran inscriptas en el Registro Público de Comercio.

¿Qué se entiende por “sociedad en formación”?, la Ley no lo explica, no obstante, no puede ser otra sociedad que aquella que luego de un *iter de formación* instrumentarse conforme a uno de los tipos regulados por la Ley, pero que aún no se encuentra regularmente constituida, esto es, inscripta en el Registro Público de Comercio, luego no queda más alternativa que refutarla irregular.

Así también se la condeno a la sociedad en formación confinándola a las frías estepas de la sociedad irregular hasta que se inscribiera correctamente en el Registro Público de Comercio, según establece el Dr. Veron.

La expresión sociedad “en formación”. Debemos decir que son aquellas empresas que dieron inicio al ciclo de la formalidad preconstitutiva que examinamos anteriormente, como algunas que están cumpliendo el periodo de gestación, y raramente las que recién se encuentran en la etapa de la concepción, suelen en el afán de exteriorizar el funcionamiento formativo de la empresa – sociedad, denominarse *en formación*.

Si bien el iter de la sociedad en formación, comprende los periodos, de concepción, gestación, y preconstitución, estos periodos son ignorados por nuestra legislación.

Estos actos que son necesarios y tienen que ser ejecutados antes de la inscripción de la sociedad, se basan en el principio de buena fe de los actos mercantiles, en el hecho evidente que la futura sociedad debe ser contemplada más que como una persona jurídica, como una empresa, en la sustentación del concepto de aceptación tácita de la gestión de negocios útil.

V - REPRESENTACION DE LA SOCIEDAD NO CONSTITUIDA REGULARMENTE - RESPONSABILIDAD.-

Entre los tantos conflictos que generan las sociedades no constituidas regularmente el de su representación es otro de los campos en donde se manifiesta también con intensidad. Al respecto dispone el art. 24 de la L.S.C., cualquiera de los socios representa a la sociedad, obligando a esta y a los consocios – por esta- sin necesidad de poder o autorización, bastando su actuación a nombre de la sociedad.⁹ En tal sentido por más que la ley autorice a cualquiera de los integrantes de la sociedad no constituida regularmente a ejercer la administración de la sociedad, este deberá desempeñarse en la misma, con lealtad y prudencia de un buen hombre de negocios, estándar jurídico determinado por el art. 59 de la L.S.C.¹⁰

En la línea de pensamiento del jurista Muguillo establece que las obligaciones de los socios son: *Obligación de actuar con lealtad*, representa la obligación de actuar de

⁹ (Conf. CCiv. Com, J.A 1996-III-).

¹⁰ (Conf. CN. Com. Sala C, mayo 12, 2000).



buena fe en el ejercicio de su función, y en cumplimiento de sus obligaciones, conforme lo que establece el Código Civil en su artículo 1198. *Obligación de actuar conforme un Buen Hombre de Negocios*, representa el Straw jurídico de profesionalidad que enmarca el art. 59 de la L.S.C., y en tal sentido le corresponderá la carga de una adecuada diligencia y eficiencia.

La sociedad irregular puede ser representada ante terceros por cualquiera de sus socios, como expresa el art 24 de la ley de sociedades comerciales, “En las relaciones con terceros, cualquiera de los socios ¹¹ representa a la sociedad”. Todos los socios invertirán así el carácter de administradores de la sociedad no constituida regularmente¹², lo ejerzan o no. En pocas palabras, cualquiera de los integrantes de la sociedad irregular, la representa, incluyéndose en tal representación, la representación judicial o procesal del ente, pero deberá para ello estar en juicio actuando por ella y no por derecho propio, salvo que al así hacerlo estuviese ejerciendo la defensa de su propia responsabilidad involucrada¹³.

El art. 23 de la ley de sociedades comerciales, prohíbe a los socios de las sociedades, y a la sociedad irregulares, invocar, respecto de cualquier tercero ni entre sí, los derechos y defensas que surjan del contrato social, sin perjuicio que la sociedad ejerza los derechos que emerjan de los contratos celebrados con terceros. La discusión doctrinal que surge de lo expuesto anteriormente es la admisión que los socios puedan invocar entre si las normas del contrato social, ya que no afecta derechos de terceros, no agravia principios

¹¹ (Conf. CCiv. Com. junio 15/1999).

¹³ (Conf. C. Nac. Com. Sala D noviembre 15/1979, L.L. 1981-Nro- 79.158).

¹⁴ (Conf. C. Nac. Com. Sala B, agosto 30/1982).



de orden público (art. 953 y Concs. Del Cód. Civ.) ni importa violentar el principio de tipicidad societaria u otra norma imperativa de la ley. .

VI – LOS SOCIOS Y LOS TERCEROS. RELACIONES. ACCIONES Y RESPONSABILIDAD.

El artículo 23 de la L.S.C, establece la norma que no pueden los socios entre sí, ni frente a la sociedad (ni frente a terceros), invocar el contrato que los une, ni, las cláusulas de este para fundamentar en ellas derechos, defensas o reclamar daños o perjuicios derivados del incumplimiento de esas cláusulas o contrato.¹⁴

Citando a Muguillo el interpreta que quedan sus integrantes impedidos de solicitar la protección judicial de sus derechos insertos en el contrato social, hasta tanto se requiera y produzca una disolución de la sociedad¹⁵, que tendrá por fin concretar la liquidación para atender el pasivo social y luego - en caso de remanente – recuperar el aporte efectuado o las utilidades generadas en su operatoria.

Con respecto a las acciones “contra los terceros”, hay que distinguir, las posturas pre y post reforma. Con anterioridad a la vigencia de la L.S.C., se sostenía por diversos autores que la disposición del art. 294.

En cuanto a que las acciones que la sociedad no constituida regularmente puede ejercitar contra los terceros son únicamente “exigir la devolución de lo recibido, si ellos no cumplieren su obligación unida a la del art. 297, los terceros que no hubiesen cumplido por su parte, deberán devolver la prestación que hubiesen recibido del Código de Comercio, permitía a los terceros contratantes con el ente irregular, desligarse de toda responsabilidad con solo devolver lo recibido.¹⁶ Siburu, establecía que lo referido anteriormente era una interpretación que favorecía la mala fe, el abuso y la deslealtad importando una enorme injusticia y una chocante inmoralidad.¹⁷

¹⁴ (Conf. C.N.Com. Sala B, en L.L. marzo 10, 1967).

¹⁵ (Conf. C.civ. Com. Rosario Sala I, diciembre 22/2000).

¹⁶ (Conf. Obarrio y Malagarrica C.M. TEA,1963).

¹⁷ (Conf. Siburu, Juan B. “Comentarios de Código de Comercio Argentino).



Halperin en igual línea de pensamiento adelantaba la opinión de la jurisprudencia en el sentido que el derecho del tercero a no cumplir y sople devolver lo recibido se excluye sí reconoció el vínculo societario irregular o la reclamación se funda en una relación negocial diferente del contrato social mismo.¹⁸

Como coautor del Anteproyecto, el maestro Halperin defendió así el texto del art. 23 que rezaba que “la sociedad podrá ejercer los derechos emergentes de los contratos celebrados”, disposición que se plasma en la Ley 19.550.

Es un principio de justicia unánime la jurisprudencia que se ha pronunciado al respecto, en el, sentido de sostener que los terceros que contratan con una sociedad no constituida regularmente, no pueden exigir a su cocontratante el cumplimiento de un recaudo que no se tuvo en cuenta en su oportunidad, pues ello importara por un lado caer en un abuso de derecho sancionado por el art. 1071 del Código Civil que reza *“El ejercicio regular de un derecho propio o el cumplimiento de una obligación legal no puede constituir como ilícito ningún acto. La ley no ampara el ejercicio abusivo de los derechos. Se considerará tal al que contraríe los fines que aquélla tuvo en mira al reconocerlos o al que exceda los límites impuestos por la buena fe, la moral y las buenas costumbres”*, y por otro violentar el principio del art. 1198 del Código Civil que reza *“Los contratos deben celebrarse, interpretarse y ejecutarse de buena fe y de acuerdo con lo que verosímilmente las partes entendieron o pudieron entender, obrando con cuidado y previsión. En los contratos bilaterales conmutativos y en los unilaterales onerosos y conmutativos de ejecución diferida o continuada, si la prestación a cargo de una de las partes se tornara excesivamente onerosa, por acontecimientos extraordinarios e imprevisibles, la parte perjudicada podrá demandar la resolución del contrato. El mismo principio se aplicará a los contratos aleatorios cuando la excesiva onerosidad se produzca por causas extrañas al riesgo propio del contrato. En los contratos de ejecución continuada la resolución no alcanzará a los efectos ya cumplidos. No procederá la resolución, si el perjudicado hubiese obrado con culpa o estuviese en mora. La otra parte podrá impedir la resolución ofreciendo mejorar equitativamente los efectos del contrato”*, al pretender asumir en la ejecución forzosa de sus

¹⁸ (Conf. CN. Com. Sala D, mayo 8 1959).



obligaciones una conducta que se halla en contradicción con su propia conducta anterior (teoría de los propio actos), violando la punta de rectitud y honradez que debe presidir toda negociación.¹⁹

A contrario sensu, establece Muguillo, las acciones de los terceros contra la sociedad no constituida regularmente, se establece que la sociedad en su actual se va a vincular con terceros, quienes en la actividad comercial adquirirán derechos y contraerán obligaciones con estas formas asociativas. De allí que por su parte, los terceros que contraten con la sociedad no constituida regularmente, podrán accionar con la sociedad para lograr el cumplimiento forzoso de lo contratado, o prescindiendo de ella, accionar directamente contra los socios.²⁰

Entendemos que los terceros podrán dirigir así su acción legal contra la sociedad o los socios a su opción, según lo estimen conveniente. En caso de hacerlo contra la sociedad acreditar su existencia como tal.

Pero si la demanda se dirige contra la sociedad no constituida regularmente, la sentencia debe ser pronunciada contra la misma y NO contra los socios directamente, sin perjuicio de la responsabilidad que les pudiere caber a estos²¹ en virtud de lo determinado por el art. 56 de la L.S.C.

Si el tercero opto por demandar a la sociedad o a los socios (como integrantes de la sociedad no constituida regularmente), una vez ejercida la opción no podrá variarla, pues se entiende que si primero se demanda a la sociedad irregular y posteriormente a alguno (o todos) los socios, ese orden temporal de ejercicio de las acciones sujeta la segunda acción a la suerte de la primera. Así lo ha establecido la jurisprudencia²² aunque cierta doctrina ha dicho que - por aplicación de los principios procesales- la opción no afectaría la posibilidad de ampliar la demanda contra los socios o contra la sociedad en su caso, según hubiere optado al iniciar la acción.²³

¹⁹ (Conf. S.C.B.A., febrero 10, 1971).

²⁰ (Conf. Exposición de Motivos Ley 19.550, Capel. Civ.Com: Lomas de Zamora, Sala I, agosto 1991).

²¹ (Conf. CN. Com. Sala D, noviembre 8/1988).

²² (Conf. G.P., CN. Com. Sala D, Julio 31/ 1989).

²³ (Conf. Arecha Martín y García Cuerva G. en “sociedades comerciales ley 19.550, comentada, Bs As 1976).



Por aplicación de aquel principio, el ejercicio de la opción por el tercero al demandar solo a la sociedad irregular con la que contrato, trae como consecuencia que la suerte adversa de esta impida reiterar el reclamo contra alguno de los socios o todos los socios, pues la cosa juzgada es invocable por los socios en tanto y cuanto su deuda depende de la existencia del crédito contra la sociedad.²⁴

La jurisprudencia de la ciudad de Buenos Aires y alguna otra se ha postulado en sentido adverso. Así se ha sostenido que si bien la responsabilidad de los socios de las sociedades no constituidas regularmente surge de su participación en este ente, la sociedad es quien debe ser citada a juicio por sus obligaciones. Los terceros carecerán así de opción para demandar a esta o losa socios, debiendo hacerlo primero contra la sociedad, reservando para una etapa posterior la extensión a sus socios de la sentencia que se dicte.²⁵

Mas allá de lo expuesto y siendo que la sociedad no constituida regularmente es un sujeto de derecho, en tanto y en cuanto se le reconoce personalidad, planteado el litigio por el tercero contra esta, como consecuencia de lo anteriormente expuesto y en razón de la posibilidad de que cualquiera represente al ente, los socios están habilitados para intervenir personalmente en defensa de sus derechos, mas allá de aquella posibilidad de ser demandados en forma personal.²⁶

Como consecuencias prácticas, la tipificación de la responsabilidad de los socios de las sociedades no constituidas regularmente y la de aquellos que contrataron en nombre de la sociedad, como personal, ilimitada y solidaria frente a los terceros contratantes y demandantes, produce consecuencias prácticas interesantes tales como:

- Los socios están habilitados para intervenir personalmente en defensa de sus derechos, en el proceso seguido contra la sociedad.²⁷

²⁴ (Conf. Arg. Arts. 701 y s. Cod. Civ. /Conf. CN. Com. Sala D, julio 31/1989).

²⁵ (Conf. CN. Com. Sala E, diciembre 5/1997).

²⁶ (Conf. CN. Com. Sala A, noviembre 13, 1990)

²⁷ (Conf. CApel. Civ. Com. Lomas de Zamora, Sala I, agosto, 1991).



- Contestada la demanda por un socio no corresponde declarar la rebeldía de la sociedad no constituida regularmente.²⁸
- El reconocimiento de la deuda reclamada por parte de un socio, importa el reconocimiento de la deuda a cargo de la sociedad.²⁹
- Imposibilidad de plantear falta de acción en la demanda por repetición de pago indebido recibido por la sociedad cuando se acciona contra uno solo de los socios.³⁰
- La confesión de uno de los socios obliga a la sociedad y a los consocios.³¹

²⁸ (Conf. CN. Com. Sala A, febrero 2, 1973).

²⁹ (Conf. CApel.Civ. Com. San Martín Sala II, junio 4, 1996).

³⁰ (Conf. CN. Com. Sala E, en E.D.).

³¹ (Conf. CN. Com. Sala C, en E.D., Sala B, en E.D.).



VII - JURISPRUDENCIA.

* “La industrial Coop. Financiera c/ Servi Río, Soc. de Hecho y otros”. 03/05/1998. Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de 5a Nominación de Córdoba. LA LEY1998-F, 877 - LLC1998, 1124.

* “Paolantonio, Alejandro Federico c/ Ríos, José Luis”. 18/03/2008. Cámara 2a de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Córdoba. IMP2008-13 (Julio), 1166 - LLC2008 (junio), 5515.

* “U.O.M.R.A. c/ Chiappo, Armando y otro. 10/10/2007. Tribunal Superior de Justicia de la Provincia de Córdoba, Sala Laboral. La Ley Online.

* “Le Vraux, Luis E. y otra c/ Carosotto, Domingo L. 05/05/1998. Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de 2a Nominación de Córdoba. : LA LEY2000-A, 562 - LLC1999, 1292.



* **“La industrial Coop. Financiera c/ Servi Río, Soc. de Hecho y otros”. 03/05/1998. Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de 5a Nominación de Córdoba. LA LEY1998-F, 877 - LLC1998, 1124.**

Sumarios:

1. -- La inscripción en el Registro Público de Comercio le otorga a la sociedad de responsabilidad limitada regularidad con todos los efectos jurídicos que de ello se desprende, siendo un efecto de singular importancia aquel que implica una suerte de navaja o corte con la situación anterior a dicha inscripción.
2. -- La sociedad irregular se halla sujeta a una acción de resolución permanente, pues la irregularidad importa una causal de disolución que pesa sobre la sociedad. En virtud de ello, también la responsabilidad de sus miembros es mayor si se la confronta con la impuesta para las sociedades regularmente constituidas, lo cual genera tantos centros de imputación jurídica como sujetos intervinientes existan.
3. -- No puede ser motivo de indagación, análisis y resolución en un juicio ejecutivo el paralelismo notorio entre una sociedad de hecho y una sociedad de responsabilidad limitada en un juicio de naturaleza ejecutiva.
4. -- Las investigaciones causales sobre la génesis de la obligación están impedidas expresamente para el juicio ejecutivo, por ello, por una cuestión lógica y de sentido común, también están proscritas en un incidente de levantamiento de embargo tramitado dentro de un juicio ejecutivo, conforme al argumento "a maiore ad minus".
5. -- Los elementos del fondo de comercio son: las instalaciones, mercaderías, nombre y enseña comercial, marca, patentes de invención, dibujos y modelos instrumentales, distinciones honoríficas, derecho al local y valor llave, entre otros. Sin embargo, existen otros elementos intransferibles como son el trabajo personal, el dinero en efectivo que se encuentre en la caja al momento de la entrega de la posesión y los efectos o bienes personales del vendedor.
6. -- Las medidas cautelares poseen carácter decididamente provisional (arts. 462 y 463, Cód. de Proced. Civil de Córdoba). La jurisprudencia y la doctrina son contestes en admitir el carácter de interinidad y mutabilidad de tales medidas.



Córdoba, marzo 3 de 1998.

Considerando: I. El doctor Carlos A. Arias Escuti en su carácter de apoderado de la parte actora, con el patrocinio del Dr. Dante Vega, interpone recurso de apelación en contra de la mencionada resolución, el que fuera debidamente concedido. Radicados los autos en esta alzada, expresa agravios la recurrente y que fueran contestados por su contraparte, firme el decreto de autos queda la causa en estado de ser resuelta.

II. Funda la apelación el recurrente diciendo que se agravia, porque el a quo ha señalado que el contrato constitutivo y la resolución judicial que ordena la inscripción de la sociedad de la SRL son anteriores a las fechas consignadas en los documentos base de la acción. Al respecto indica, que las fechas de los cheques en nada afectan los derechos del ejecutante, toda vez, que lo que produce el efecto de eficacia plena con respecto a terceros, es la inscripción misma y la petición de ella. De tal modo se desacredita esta afirmación, puesto que los cheques ejecutados aparecen emitidos antes del 28/11/96, fecha en que el Registro Público de Comercio anotó la sociedad impetrante.

Se agravia también porque la resolución no consideró los argumentos brindados a propósito de la falta de oponibilidad de la supuesta titularidad del fondo de comercio que fuera deducida. Indica que el peticionante del levantamiento no justificó en virtud de que supuesta causa o relación jurídica la SRL habría sustituido a la Sociedad de Hecho en la titularidad del negocio. Pues dice que aceptar que el nuevo contrato social es suficiente para sustentar la pretensión deducida, implicaría dejar librado al propio arbitrio de cualquier interesado la facultad de arrogarse la titularidad de bienes o derechos ajenos, al margen de cualquier posibilidad de contradicción y en fraude a los acreedores. Que cualquiera haya sido esa relación causal (transferencia del fondo de comercio, su aporte a la SRL, regularización de la sociedad de hecho, etc.) no explicitada ni probada por la incidentista, en ningún caso ella sería oponible a los acreedores y terceros en general por falta de cumplimiento de los recaudos establecidos al efecto por la ley nacional 11.867 sobre transferencia de fondo de comercio.



Sigue diciendo más adelante que se advierte con claridad que son numerosas las hipótesis legales en las cuales la sola mención de distintos bienes en los antecedentes societarios de una firma no basta para atribuirle a la misma su titularidad frente a terceros.

Se agravia también diciendo que al momento de contraer la obligación el establecimiento intervenido era explotado por la sociedad de Hecho, y de las constancias de autos resulta que incluso al momento del embargo es explotado por la misma sociedad, dada la constatación realizada por el oficial de justicia en el comprobante impositivo que se exhibía al público, de lo que se sigue que el pedido de levantamiento de embargo no debió prosperar. Más aún, si inclusive llegara a admitirse que la sociedad regular es la que explota ahora el negocio, a tenor de lo dispuesto por los arts. 7º, 23 y concordantes de la ley 19.550, ella debería igualmente responder por las deudas contraídas por la Sociedad de Hecho en tanto omitió formalizar la transferencia del fondo de comercio a su favor de acuerdo a las prescripciones de la ley 11.867.

Por último indica que la resolución apelada lo agravia, porque en lugar de señalar como fundamento del levantamiento de la cautelar que la incidentista es una persona de existencia ideal distinta de la demandada, en función de los hechos relatados precedentemente el a quo debió desestimar la personalidad jurídica de la sociedad regular dada su utilización en fraude de los acreedores.

A su turno el doctor Augusto C. Vega, patrocinante de la requirente del levantamiento de embargo Servi Río SRL, contesta la expresión de agravios solicitando la confirmación en todas sus partes del auto interlocutorio apelado.

III. De la expresión de agravios que ha sido relatada más arriba, resulta que en rigor de verdad, son dos los agravios que la parte actora ha formulado a la resolución del a quo. El último que ella ha numerado tal, propiamente, es una consecuencia de los anteriores y como tal carece de autonomía; de cualquier forma será también denotado.



El supuesto de hecho de los presentes autos es el siguiente. Promueve la actora, una demanda ejecutiva en contra de María C. Ingelmo en su carácter de libradora de seis cheques que al momento de su cobro fueron devueltos por cuenta cerrada por el Banco Central y sin fondos en ella; también se demandó a Servi Río Sociedad de Hecho por haber sido endosante de los mismos instrumentos. Se solicitó a fines del aseguramiento del crédito la intervención de caja en un porcentaje de la recaudación diaria del negocio de Estación de Servicio de Combustible (Servi Río Sociedad de Hecho), sito en calle Av. San Martín 5286 de la Ciudad de Río Ceballos, todo lo cual así se ordena mediante interlocutorio N° 70 del 3/3/97.

Comparece luego en autos Jorge D. Laspina en su carácter de socio gerente de la firma Servi Río SRL, como tercero perjudicado por el embargo, y viene a solicitar la cancelación del mismo y que previa vista a la actora, quien se opone a ello, es dictado el interlocutorio que ha sido transcrito en su parte resolutive. En nuestra opinión la apelación que ha sido deducida no puede ser atendida y por ello, es que según estimamos la resolución habrá de ser mantenida. En primer lugar cabe destacar, que el hecho mismo, de que los cheques que pretendieron ser cobrados en ventanilla bancaria tengan por fecha de emisión la anterior a la que corresponde propiamente a la inscripción de la S.R.L. (28/11/96) no modifica ni afecta a la resolución tomada.

Pues si bien es cierto, que el a quo sostiene que la fecha de inscripción de la S.R.L. es anterior a la que llevan los documentos, lo cual no es acertado, toda vez, que lo anterior es en todo caso, la sentencia interlocutoria N° 403 del 2/10/96 que ordena la inscripción en el Registro Público de Comercio, puesto que la inscripción efectivamente se logra en el día antes indicado, o sea el 28/11/96. Decimos que no afecta sustancialmente la lógica de la resolución, sino por el contrario, le otorga otros parámetros de sustentación.

Adviértase que la inscripción en el Registro Público de Comercio de Servi Río S.R.L. lo que otorga, es darle regularidad a dicha persona jurídica con todos los efectos jurídicos que de ello se desprende; y ciertamente que uno que aparece como de ineludible



importancia en términos generales, es la de importar una suerte de navaja o corte con lo anterior; de allí pues, que la medida de intervención de caja que se ordena y se ejecuta recién con fecha 25/2/97 sin lugar a dudas que fuera efectuada sobre una persona jurídica que no fue quien libró los cheques que pretenden ser ejecutados. María Carolina Ingelmo y Servi Río Sociedad de Hecho no son la misma entidad que Servi Río S.R.L., ello es absolutamente innegable, como igualmente innegable el régimen de responsabilidades que existe de una personalidad a otra.

El actor, con un trabajo profesional del que no se puede desconocer esfuerzo alguno, aporta elementos para el análisis de que existe un paralelismo notorio entre Servi Río Sociedad de Hecho y Servi Río SRL, pues para ello, no sólo los socios de ellas son coincidentes, sino también otro conjunto de documentos que son agregados en la 1ª instancia y que permitirían tener por cierto esos extremos, de allí que señale no sólo la actividad desleal de la demandada sino su comportamiento delictual y fraudulento en perjuicio de terceros. Si bien es cierto que prima facie los extremos que son apuntados orientan una estrecha vinculación entre una y otra sociedad, lo cierto es, que no puede ser ello motivo de indagación, análisis y resolución en el presente pleito, que vale la pena recordar es de naturaleza ejecutiva y opera sobre las características de literalidad y autonomía del título que se presenta (cfr. Gómez Leo, O., "El cheque", p. 79, Ed. Depalma, Buenos Aires, 1985).

Sin duda que una indagación en dicho orden de cuestiones, importaría efectuar investigaciones causales de la génesis de la obligación y que por tanto, si están ellas impedidas expresamente para el juicio ejecutivo, por una cuestión rigurosamente lógica y de sentido común, pues que también quedan así de proscritas, cuando se pretende realizarlas en una incidencia de levantamiento de embargo tramitada dentro de un juicio ejecutivo; ello por el argumento de a fortiori en su versión a maiore ad minus (Arg. Perelman, Ch., "La lógica jurídica y la nueva retórica", p. 79, Madrid, Ed. Civitas, 1979).



En definitiva y para cerrar dicho capítulo, pues en este lugar, poco importa si quien solicitó el dinero a la Cooperativa Financiera La Industrial, presentó documentación referente a una Sociedad de Hecho que se encontraba en vías de desaparición con deliberación o no; pues lo absolutamente cierto es que quien endosó los cheques es una Sociedad de Hecho y quien ahora padece la medida cautelar de la intervención de caja, es una Sociedad de Responsabilidad Limitada. Pues vale la pena tener presente, que justamente por la mencionada forma en que puede concluir una sociedad de hecho, es que tanto la doctrina como la jurisprudencia indican acerca de la personalidad precaria y limitada de las sociedades irregulares entre las cuales, la de hecho se encuentra.

Se ha sostenido que la sociedad irregular se halla sujeta a una acción de disolución permanente; pues la irregularidad importa una permanente causal de disolución que pesa sobre la sociedad; pues en virtud de ello, que también la responsabilidad de sus miembros es multiplicada si se la confronta con la impuesta para las sociedades regularmente constituidas, generándose por ello también, tantos centros de imputación jurídica como sujetos intervinientes existan (cfr. Richard, E.; Escuti (h.), L; Romero, J., "Manual de derecho societario", p. 78 y sigtes., Ed. Astrea, Buenos Aires, 1980; en igual sentido Nissen, R., "Sociedades irregulares y de hecho", p. 67 y sigtes., Ed. Hammurabi, Buenos Aires, 1994).

Lo absolutamente cierto de autos, es que la traba de la medida cautelar resulta efectuada sobre un tercero que no fuera demandado en juicio y en virtud de ello el título del art. 441 del Cód. de Proced. resulta suficiente.

IV. En orden al siguiente de los agravios, y que se ordena con la falta de cumplimiento que la ley 11.867 impone para la transferencia de fondo de comercio, pues corresponde señalar, que es acertada la observación en orden a que existiría aparentemente una serie de exigencias impuestas por la ley que no han sido suficientemente atendidas; de cualquier manera dichos extremos en el caso sub índice no impone ninguna modificación y para ello, el carácter ejecutivo que tiene la acción que se discute es un



primer elemento de análisis, tal como ha sido indicado en el considerando anterior y que mantiene absoluta actualidad también en éste.

Por otro costado, corresponde atender a que la cautelar de la cual en definitiva se pide el levantamiento, no está materialmente operada sobre el propio fondo comercial de lo que fuera Servi Río Sociedad de Hecho, sino que está afectando en manera directa sobre aquello que integra parte de la recaudación diaria sin más del giro comercial Servi Río S.R.L.

Para ello basta tener presente y tal como la doctrina lo ha venido conceptualizando al mismo como "un conjunto de fuerzas productivas, derechos y cosas que tanto interior como exteriormente se presenta como un organismo con perfecta unidad por los fines a que atiende, que no son otros que la obtención de beneficios económicos en el orden comercial e industrial" (Fernández, R., "Código de comercio comentado", t. II, p. 23, Ed. A. Wolter, Buenos Aires, 1950).

De allí entonces, que en el mejor de los supuestos y en la construcción del apelante, lo que resultaría para dicha parte inoponible es el propio fondo de comercio tal como se desprende del art. 2º de dicha ley, al no haberse cumplido con las pertinentes publicaciones de ley; pero ello no es, al menos en su totalidad, lo que conforma la recaudación diaria de una sociedad distinta de la que el fondo de comercio puede ser denunciado. Los elementos del fondo de comercio son las instalaciones, mercaderías, nombre y enseña comercial, marca, patentes de invención, dibujos y modelos instrumentales, distinciones honoríficas, derecho al local, valor llave, entre otros. Sin embargo de lo que no hay duda, es de que existen otros elementos intransferibles, por caso el trabajo personal y tampoco "el dinero en efectivo que se encuentre en caja al momento de la entrega de la posesión, ni los efectos o bienes personales del vendedor" (cfr. Zunino, J., "Fondo de comercio - Régimen legal de su transferencia", p. 264, Ed. Astrea, Buenos Aires, 1993).



A más de todo lo que ha sido destacado, no puede omitirse considerar el carácter decididamente provisional que las medidas cautelares poseen (cfr. arg. arts. 462 y 463 del Cód. de Proced. Civil) y que como tal, no pueden dejar de ser atendidas las nuevas circunstancias que ahora se presentan en la causa y que como tal, son diversas a las existentes a cuando la medida fuera ordenada. La jurisprudencia y la doctrina son contestes en el carácter de interinidad y mutabilidad de tales medidas (cfr. Lazzari, E., "Medidas cautelares", p. 141, Ed. Platense, La Plata, 1995; Novellino, N., "Embargo y desembargo y demás medidas cautelares", p. 98 y sigtes., Ed. Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1994), razón por la cual, corresponde mantener el interlocutorio que ha sido apelado.

V. Las costas de la 2ª instancia deben imponerse a la parte actora por resultar vencida (art. 130, Cód. de Proced. Civil).

Por todo ello, se resuelve: I. Rechazar el recurso de apelación interpuesto por la actora en contra del auto interlocutorio N° 252 del 12/5/97 confirmando el mismo en todo cuanto decide. II. Imponer las costas en la 2ª instancia a la actora.- Abraham R. Griffi.- Nora B. Lloveras.- Armando S. Andruet (h.).



“Paolantonio, Alejandro Federico c/ Ríos, José Luis”. 18/03/2008. Cámara 2a de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Córdoba. IMP2008-13 (Julio), 1166 - LLC2008 (junio), 5515.

Sumarios:

1. Es improcedente la demanda por disolución y liquidación de una sociedad de hecho, si no se aportaron pruebas tendientes a acreditar su existencia tales como los aportes realizados por cada una de las partes para conformar el fondo social, y tampoco existen estados de cuenta comunes que reflejen la evolución de la pretendida sociedad, ni en qué proporción participaban de las ganancias y soportaban las pérdidas los presuntos socios, ni se acreditó que efectivamente haya existido "affectio societatis".

Texto Completo: 2ª Instancia. — Córdoba, marzo 18 de 2008.

1ª ¿Procede el recurso de apelación? 2ª ¿Qué pronunciamiento corresponde?

1ª cuestión. — La doctora Marta Nélide Montoto de Spila dijo:

I. La resolución bajo recurso contiene una adecuada relación de causa que satisface los requisitos legales (art. 329 C.P.C.), por lo que en honor a la brevedad a la misma me remito. En contra de la Sentencia dictada por el Señor Juez de Primer Grado (Sentencia número Ciento Ochenta y Siete de fecha cinco de mayo de dos mil seis fs. 652/680), interpone el representante del actor recurso de apelación (fs. 681), el que es concedido a fs. 682, quedando en consecuencia abierta la competencia de Grado. A fs. 696/701, se expresan los agravios, los que son contestados por el representante del demandado a fs. 708/726. Dictado el decreto de "autos y a estudio", firme el mismo, la causa ha quedado en condiciones de resolver.



II. AGRAVIOS DEL APELANTE.

Se agravia el apelante en primer lugar por entender que de acuerdo al art. 22 de la LSC, una sociedad de hecho puede ser probada "por cualquier medio de prueba" y en consecuencia, lo que luego expresa el A-quo es sin fundamento alguno cuando afirma que "no bastará sólo la prueba de testigos" y ello lo agravia por dos razones: 1) porque no sólo los testigos han probado la existencia de la sociedad de hecho, sino también los dictámenes periciales, la prueba documental y la propia conducta de la contraria, y 2) porque la afirmación del Juez aparece infundada y contradictoria con la norma específica mencionada ut-supra.

Como segundo agravio, se refiere a las cargas de la prueba entendiendo que el demandado en cuanto a su negativa respecto a la existencia del ente societario, encierra en sí una afirmación contraria, que le incumbe la carga de probar.

Como tercera queja manifiesta que el señor Ríos afirmó haber pagado todos los gastos que ocasionó la obra en cuestión, esto es materiales, mano de obra de los albañiles, contratistas, movimiento de tierra, y por ello sostiene que es falsa la versión de que el mismo tenía capacidad financiera para costear en forma total los gastos afirmados.

Como cuarto agravio sostiene que el A-quo encuentre fundamentos a la supuesta solvencia económica del demandado, la que en modo alguno se encuentra probada en autos, ya que Ríos luego de afirmar su supuesta solvencia, a pesar de las supuestas donaciones que la mamá del demandado le firmó a su favor cuando se inició esta causa, y es por ello que en vez de entender que dichas donaciones confirman el estado de su insolvencia personal, el Juez tiene por acreditada la supuesta solvencia de Ríos, más aún cuando su cuenta bancaria muestra el escaso movimiento económico de alguien que sólo vive ajustadamente. Ofrece al respecto una pericial contable sobre el patrimonio de Ríos en esta instancia, la que se considera improcedente.



Como quinta queja, refiérase a lo que él considera una mala valoración del A-quo respecto a la prueba testimonial, tales como la del testigo Gustavo A. García, quien sostuvo que cuando el actor Paolantonio le presentó a Ríos le dijo: Te presento a mi socio; que tampoco valora debidamente la declaración de Eduardo Laborero quien afirmó que Paolantonio le presentó a Ríos como su socio... y que luego dijo "que era un negocio de los dos", lo que da por acreditado que la relación que unió a Ríos y a Paolantonio no fue la de Arquitecto–cliente, sino la de socios de un emprendimiento comercial. Se refiere luego a la declaración del señor Duarte que si bien dijo "no le consta que vínculo tenían Ríos y Paolantonio", afirmó que "escuchó que eran socios" y que esto lo dijeron todos y cada uno de los testigos de autos. Luego Alaniz explicó que luego de quedar de acuerdo con los tres en una segunda oportunidad se volvieron a reunir y firmaron el contrato que obra a fs. 35/36 de autos. Luego afirma que les realizó un trabajo a ambos, por lo que él entendió que Ríos y Paolantonio eran socios. Expresó luego que del total de lo abonado de \$ 13.700 fueron pagados con dinero en efectivo por el señor Paolantonio. Aclaró posteriormente que tanto Ríos como Paolantonio le dijeron que los duplex se construían para venderlos, y que terminarían los restantes con el producto de la venta de los primeros. Después se refiere al testigo Víctor Zanetta, al que considera un testigo esencial porque su profesión es la de atender arquitectos y profesionales de la construcción quien en su declaración expresó que Paolantonio le presentó a Ríos como su cliente y como su socio (en los duplex objeto del presente). Lo mismo sostiene respecto del señor Guillermo A. Sobrero quien expresamente reconoció que Paolantonio hizo un aporte de su exclusivo patrimonio a la obra de los duplex mediante el negocio que describe la documental de fs. 43, esto es: Paolantonio en lugar de recibir \$ 3.238, le dijo a su deudor que le diera ese dinero en bloques de cerámico portante, y que lo llevara a la obra de los duplex, luego dicho material fue confirmado en su existencia en la obra por la perito–Arquitecta actuante en autos. Asimismo se refiere al testigo Miguel A. Reverte quien sostuvo que Paolantonio le dijo que era socio de Ríos en los duplex.

Como sexto agravio, se refiere al cartel de venta de los duplex que fuera reconocido por todos los testigos de autos, "DUEÑO VENDE" y que figuraba debajo el teléfono



particular de Paolantonio, pero que el Sentenciante sostiene el no haber probado que uno de los números telefónicos que estaban bajo la leyenda era el teléfono particular del actor.

Como séptimo agravio se refiere a la conducta de Ríos, ya que los croquis de fs. 257/260 no fueron nombrados por ninguno de los testigos de autos, como los utilizados para la obra siendo que todos se refirieron a los de fs. 21/22. Los recibos de fs. 261 - expresa- además de no estar determinados a que obra pertenecen, son insuficientes en el sentido de que totalizan sólo \$ 8.000.

Las fotos y los recibos -facturas de fs. 262/291-, considera intrascendentes para contradecir la demanda. A su vez sostiene que es muy fácil probar la insolvencia económica de Ríos ya que a fs. 312/313 obra informativa diligenciada por la demandada a Rentas de la Provincia en el que consta que desde la subasta el demandado nunca pagó los impuestos correspondientes al inmueble.

A fs. 317 a su vez obra la declaración de la Ing. Enrici, a quien a su entender el Sentenciante analizó al revés para dar sustento a su íntima convicción: Que Paolantonio era el arquitecto de la obra.

En atención a lo expresado solicita la revocación de la Sentencia impugnada por todas las cuestiones de hecho y de derecho manifestadas. Ofreciendo prueba confesional, informativa, pericial contable y documental. Con respecto a las mismas, la confesional, informativa y pericial contable pudiendo haber sido peticionadas u ofrecidas en primera instancia, no corresponde su recepción. Tan sólo la documental que fue glosada a los presentes.

Confuta los agravios el representante del demandado y conforme a lo que expresa a fs. 708/727, solicita se rechace la petición incoada por la parte actora, con costas.



III. ANALISIS DE LOS AGRAVIOS.

Entrando al análisis de la cuestión sub-examine adviértase que el representante del actor se queja porque la sentencia impugnada rechazó la demanda promovida por su parte, sin tener en cuenta que en base a la prueba producida por la parte actora, el A-quo entendió que no se acreditó en forma cierta, eficaz, con grado de certeza la existencia de la sociedad de hecho en que funda su pretensión, ni tampoco los caracteres tipificantes de la relación societaria. El recurrente pone su acento en el equivocado valor probatorio que el Señor Juez de Primera Instancia asigna a las probanzas por él ofrecidas, rechazando la demanda, así se advierte que siendo el Juez soberano en la selección de los elementos probatorios que considere dirimientes para la solución del conflicto, entiendo que el actor otorga un valor exagerado a prueba por él aportada pues la prueba de la existencia de la sociedad debe ser de tal modo convincente que no quede ninguna duda de la existencia de ella; así debió probarse por su parte la gestión económica común, los aportes para la formación de un patrimonio, y la participación en las ganancias y en las pérdidas. Cabe destacar que la jurisprudencia ha sostenido conforme con el concepto de sociedad, dado por el art. 1° de la Ley 19.550, la existencia de la sociedad de hecho queda demostrada con todas las características del art. 21 de la Ley citada por cuanto dos personas en forma organizada realizan aportes para aplicarlos a la producción o intercambio de bienes o servicios, participando de los beneficios y soportando las pérdidas (CNCom., Sala B, 8/10/1976 in re "Meerfeld, Leopoldo c. Reyna Juan C.", E.D., 72-144).

El A-quo sostiene que no se ha acreditado por otra prueba que no sea la testimonial la existencia precisa de los aportes realizados por ambas partes, lo cual es requisito esencial para probar la existencia de una sociedad de hecho. La jurisprudencia ha sostenido al respecto: "no hay sociedad sin aporte, por lo que la condición de constituir un fondo social por medio de aportes, más que legal, es una condición racional, porque sin la obligación de aporte, desaparece el concepto de sociedad y la relación jurídica formada, asume necesariamente la estructura jurídica de otro contrato, pues la sociedad por ello es onerosa. Por lo tanto no habiendo probado este extremo, no puede tenerse



por existente la sociedad de hecho invocada" (CCiv. y Com., Sn. Isidro, Sala I, abril 6-1995, "Passon, Mario c. Danasso, Silvano, LLBA, 1996-105).

Si bien ha quedado acreditado la existencia de un vínculo de amistad y de un vínculo profesional, ello no significa la existencia de una sociedad de hecho. Al respecto en situación semejante la jurisprudencia ha sostenido: "si bien una sociedad de hecho puede acreditarse por cualquier medio, incluso testigos, tampoco puede afirmarse que la existencia de un vínculo familiar haga presumir de por sí la existencia de una sociedad de hecho" (C.C. 0101 LP, 232119, RSD – 296 – 98 S1 – 12 – 1998 – "Piñas Claudio c. Ulecia Jorge J. s/Rescisión de contrato y Daños y perjuicios". LLBA, 1999-1338, CNCom. Sala "A", 27/08/1992).

Adviértase que el recurrente insiste en todas sus probanzas respecto de las expresiones de Paolantonio de que son socios con el demandado, pero no demostró en forma precisa cuales eran los aportes de cada uno de ellos para conformar el fondo social que indudablemente es diferenciado del personal de cada uno de los socios.

Tampoco existen estados de cuenta comunes, que reflejen la evolución de la pretendida sociedad, en que proporción participaban de las ganancias y soportaban las pérdidas los presuntos socios, ni que efectivamente haya existido "affectio societatis", elemento indispensable para la existencia de la sociedad que se pretende.

En síntesis se concluye expresando que deben interpretarse en forma estricta las pruebas tendientes a acreditar la existencia de la sociedad de hecho y de los hechos sociales, cuya carga recae sobre el actor accionante (CCiv. Com., Mercedes, Sala II, 06/08/81, D.J.B.A., 121-451).

Conforme lo expresado, deben rechazarse los agravios, manteniéndose la Sentencia impugnada. Respecto a las costas de la Alzada, las mismas deben ser impuestas al actor recurrente (art. 130, C. de P.C.).



La doctora Silvana María Chiapero de Bas dijo:

Que adhiere al voto y fundamentos esgrimidos por la Sra. Vocal preopinante, votando del mismo modo.

El doctor Mario Raúl Lescano dijo:

Que adhiere al voto y fundamentos vertidos por la Sra. Vocal Montoto de Spila, votando en idéntico sentido.

2ª cuestión. — La doctora Marta Nélide Montoto de Spila dijo:

En mi opinión corresponde: 1) No hacer lugar al recurso de apelación interpuesto por el representante de la parte actora, y en consecuencia, confirmar la Sentencia impugnada en todo cuanto resuelve; 2) Costas de la Alzada a cargo del actor, Sr. Alejandro F. Paolantonio por haber resultado vencido (art. 130, C. de P.C.); 3) Fijar provisoriamente los honorarios profesionales del Dr. R. B. por sus tareas en esta Instancia, en la suma de un mil doscientos cuatro pesos (\$ 1.204) de conformidad a los arts. 34, 36, 37 Ley 8226 y 125 Ley 9459. No corresponde regular honorarios al Dr. L. J. M., conforme a lo dispuesto por el art. 25 -a contrario sensu- del Código Arancelario.

La doctora Silvana María Chiapero de Bas dijo:

Que adhiere al voto y conclusiones arribadas por la Sra. Vocal preopinante, votando de igual manera.

El doctor Mario Raúl Lescano dijo:

Que adhiere al voto y fundamentos emitidos por la Sra. Vocal Montoto de Spila, votando de la misma forma.



A merito del Acuerdo que antecede, SE RESUELVE: I. No hacer lugar al recurso de apelación interpuesto por el representante de la parte actora, y en consecuencia, confirmar la Sentencia impugnada en todo cuanto resuelve. II. Imponer las costas de la Alzada a cargo del actor, Sr. Alejandro F. Paolantonio por haber resultado vencido (art. 130, C. de P.C.). III. Regular provisoriamente los honorarios profesionales del Dr. R. B. por sus tareas en esta Instancia, en la suma de Un Mil Doscientos Cuatro pesos (\$ 1.204) de conformidad a los arts. 34, 36, 37 Ley 8226 y 125 Ley 9459. No corresponde regular honorarios al Dr. L. J. M., conforme a lo dispuesto por el art. 25 -a contrario sensu- del Código Arancelario. — Marta N. Montoto de Spila. — Silvana M. Chiapero de Bas. — Mario R. Lescano.



* “U.O.M.R.A. c/ Chiappo, Armando y otro. 10/10/2007. Tribunal Superior de Justicia de la Provincia de Córdoba, Sala Laboral. La Ley Online.

Hechos:

Ante la sentencia de primera instancia que condenó solidariamente a un miembro de una sociedad irregular al pago del seguro de vida y sepelio y cuotas reclamadas por un sindicato, aquel interpuso apelación. La Cámara modificó el resolutorio.

Sumarios:

1. La responsabilidad de los socios en la sociedad irregular o de hecho no se modifica con la regularización, sino que conservan frente a los acreedores la que tenían hasta ese momento por todos los actos realizados por la primera, más no así respecto de las contraídas por el tipo societario luego de su inscripción como tal en el registro correspondiente, y siempre que ésta no fuera tachada de fraudulenta.

Texto Completo: Córdoba, octubre 10 de 2007.

1ª ¿Es procedente el recurso interpuesto por el codemandado Armando Isaías Chiappo?

2ª ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

1ª cuestión. — El doctor Carlos F. García Allocco dijo:

1. El recurrente, se agravia porque se lo condenó de manera personal por una deuda - cuota sindical, seguro y sepelio de mayo/96 a julio/98- que fue generada con posterioridad a que la sociedad de hecho que integraba se regularizara en 1995, adquiriendo personalidad jurídica bajo la denominación "Rectificaciones Chiappo Conte SRL".

2. El Tribunal a quo responsabilizó solidariamente a todos los demandados por los rubros y de la manera solicitada, en virtud de la presunción prevista en el art. 49 CPT, la que entendió confirmada por la prueba acompañada -fs. 247/ 249 Vta.-.

3. Le asiste razón al recurrente porque de las constancias de autos surge que lo que reclama la accionante son cuotas sindicales, seguro y sepelio, correspondiente al período mayo de 1996 a julio de 1998 (fs. 6/8). Luego, si el propio Sentenciante al analizar la prueba acompañada -fotocopia certificada del contrato social de fs. 80/84- tuvo por acreditado que "Rectificaciones Chiappo - Conte S.R.L." fue debidamente inscripta en el Registro Público de Comercio con fecha 08/02/95 (fs. 247 vta.), carece de sustento que se lo condene a Armando Isaías Chiappo, a título personal, por una deuda generada con posterioridad a la regularización de la sociedad de hecho que integraba.

Es que como lo establece la normativa comercial (art. 22, Ley 19.950), la responsabilidad de los socios en la sociedad irregular o de hecho no se modifica con la regularización, sino que conservan frente a los acreedores la que tenían hasta ese momento, por todos los actos realizados por la primera. Más no así respecto de las contraídas por el tipo societario luego de su inscripción como tal en el Registro correspondiente. Y siempre que ésta no fuera tachada de fraudulenta, supuesto ajeno al sub examen si ninguna prueba así lo indicó. Por el contrario, corrobora la adopción del tipo legal y su pleno funcionamiento la informativa al AFIP -fs. 143/144-, a la DGR -fs. 149/151- y la pericial contable -fs. 50-. Frente a lo cual carece de importancia dirimente el error material que aparece en los recibos de haberes -fs. 248 vta.-.

Finalmente, en nada modifica que el impugnante no compareciera a la audiencia de conciliación, en tanto la presunción "iuris tantum" establecida en el art. 49 CPT, fue desvirtuada por los elementos de prueba arriba examinados.

En consecuencia, corresponde casar el pronunciamiento y, entrando al fondo del asunto, por las razones dadas rechazar la demanda en contra de Armando Isaías Chiappo, con costas.



Voto pues por la afirmativa.

La doctora M. Mercedes Blanc de Arabel dijo:

Coincido con la opinión expuesta por el señor vocal cuyo voto me precede. Por tanto, haciendo míos los fundamentos emitidos, me expido en la misma forma.

El doctor Domingo Juan Sesín dijo:

A mi juicio es adecuada la respuesta que da el señor vocal doctor García Allocco a la primera cuestión. Por ello, de acuerdo a sus consideraciones, me pronuncio en igual sentido.

2ª cuestión. — El doctor Carlos F. García Allocco dijo:

A mérito de la votación que antecede, corresponde acoger el recurso de casación y desestimar la acción incoada en contra de Armando Isaías Chiappo, con costas. Los honorarios de los Dres. J. J. B. y A. R. B. de B., en conjunto, serán regulados por la Sala a quo en un treinta y dos por ciento de la suma que resulte de aplicar la escala media del art. 34, ley 8226, sobre lo que fue materia de discusión (arts. 37, 38 y 104 ib.). Deberá considerarse el art. 25 bis de la ley citada.

La doctora M. Mercedes Blanc de Arabel dijo:

Adhiero a la decisión expresada en el voto que antecede. Por tanto, me expido de igual modo.

El doctor Domingo Juan Sesín dijo:

Comparto la solución que propone el doctor García Allocco a la presente. Por ello, me pronuncio de la misma manera.



Por el resultado de la votación que antecede, previo Acuerdo, el Tribunal Superior de Justicia, por intermedio de la Sala Laboral, RESUELVE: I. Admitir el recurso deducido por el codemandado Armando Isaías Chiappo y casar el pronunciamiento. II. Desestimar la acción incoada en su contra. III. Con costas. IV. Disponer que los honorarios de los Dres. J. J. B. y A. R. B. de B., en conjunto, sean regulados por la Sala a quo en un treinta y dos por ciento de la suma que resulte de aplicar la escala media del art. 34, ley 8226, sobre lo que fue materia de discusión. Deberá considerarse el art. 25 bis de la ley citada. — Carlos García Allocco. — María de las Mercedes Blanc de Arabel. — Domingo Juan Sesín.



*** “Le Vraux, Luis E. y otra c/ Carosotto, Domingo L. 05/05/1998. Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de 2a Nominación de Córdoba. : LA LEY2000-A, 562 - LLC1999, 1292.**

Sumarios:

1. La sociedad irregular o de hecho carece de capacidad registral, no teniendo la obligación de llevar contabilidad determinada, ya que su existencia se prueba de cualquier forma. (Del voto de la doctora Montoto de Spila).
2. Quien pretende la liquidación de la sociedad de hecho debe manifestar la existencia de bienes registrables, si los hubiere, a nombre de que socio se encuentran, y las deudas de que era titular la sociedad, para que pueda tratar de recomponerse el patrimonio social a los fines de ordenar aquella. (Del voto de la doctora Montoto de Spila).
3. Producida la disolución de la sociedad de hecho, concluye su existencia al finalizar la liquidación que es su efecto inmediato. (Del voto en disidencia de la doctora Tagle).
4. La pretensión de disolución y liquidación de una sociedad de hecho no puede ser escindida, ya que la primera lleva como consecuencia implícita a la segunda. (Del voto en disidencia de la doctora Tagle).
5. La sentencia que declara la disolución de una sociedad de hecho tiene carácter declarativo y, como tal, no puede rechazar la acción de disolución ni puede implicar condena para una de las partes, a menos que una de ellas resista la pretensión de liquidación contenida en la de disolución. (Del voto en disidencia de la doctora Tagle).

Texto Completo: 2ª Instancia.- Córdoba, mayo 5 de 1998.

1ª ¿Es nula la sentencia impugnada? 2ª ¿Es conforme a derecho el decisorio apelado? 3ª ¿Qué pronunciamiento corresponde?

1ª cuestión.- El doctor Zinny dijo:



1. Contra la sentencia N° 237 dictada con fecha 4 de junio de 1996 por el juez de 13ª nominación (Concursos y Sociedades N° 1), a fs. 158, el apoderado del demandado interpone recursos de nulidad y apelación, los que son concedidos a fs. 159. A fs. 160 el apoderado del actor interpone recurso de apelación contra la misma sentencia, limitándola a la imposición de costas, el que es concedido a fs. 163. Radicados los autos ante este tribunal, el apoderado del demandado expresa agravios a fs. 168/175, los que son respondidos por la contraria a fs. 177/180. A fs. 181/182 el apoderado del actor expresa agravios, los que son respondidos por el apoderado del demandado a fs. 183/185. Dictado el decreto de autos y a estudio e integrado el tribunal, ambos proveídos quedan firmes y la causa en estado de resolver.

2. El recurso de nulidad no ha sido fundado en esta instancia, por lo que debe tenérselo por desistido. Además, la resolución impugnada no contiene vicios que justifiquen una declaración nulificatoria de oficio. Voto negativamente.

La doctora Tagle dijo:

Que adhiere al voto y fundamentos emitidos por el vocal preopinante y dejaba emitido su voto en idéntico sentido.

La doctora Montoto de Spila dijo:

Que adhiere al voto y fundamentos emitidos por el doctor Zinny y dejaba emitido su voto en igual forma.

2ª cuestión.- El doctor Zinny dijo:

3. El apoderado del demandado, al expresar agravios, dice que la resolución debe ser confirmada en lo principal que decide pero reformada en cuanto al cargo de las costas porque, afirma, este proceso ha sido absolutamente inútil y provocado por un desconocimiento de los fines de la actividad jurisdiccional. Agrega que los actores



promovieron un proceso de disolución de sociedad sin efectuar la interpelación oportuna en forma; además se trataba de una situación consolidada desde el momento que se acordó por las partes la disolución de la sociedad que formaban; por lo tanto, el proceso que debió ser iniciado era el de liquidación, siempre que ésta no hubiera podido hacerse extrajudicialmente. Reitera que la imposición de costas en el orden causado es "el agravio concreto que constituye base de esta alzada, cuyo fundamento radica en que el Ing. Carossotto reconoció la existencia de la sociedad de hecho y se allanó a su disolución, además del diferimiento a la ejecución de sentencia".

Sostiene que la acción ejercitada por los actores contenía dos pretensiones: disolución y liquidación de la sociedad de hecho. Dice que se allanaron a la primera porque la disolución ya se había operado, pero no a la segunda porque no se precisa en qué consiste el patrimonio social. Agrega que la excepción de defecto legal está instituida para lograr una adecuada traba de la litis, de manera que si no se especifica sobre qué se va a trabar ésta, la excepción debe acogerse. Por consiguiente, la sentencia apelada debe revocarse en este aspecto.

Analiza luego la defensa "sine accione agit" que opusiera, para concluir reiterando que los actores han promovido un proceso contencioso innecesario, por cuyo motivo deben cargar con las costas.

A su turno, el apoderado de los actores rebate la expresión de agravios en los términos de su escrito de fs. 1771180, al que me remito "brevitatis causae", solicitando la confirmación de la sentencia, excepto en lo que se refiere a la imposición de costas, que deben serle cargadas al demandado.

3.1. A fs. 181/182 el apoderado de los actores expresa agravios. Dice que las costas del juicio deben serle impuestas al demandado, ya que las defensas de defecto legal en el modo de proponer la demanda y "sine accione agit", fueron desestimadas por el inferior, por lo que reviste el carácter de vencido. Por consiguiente, debe revocarse la sentencia apelada en este aspecto y confirmarse en lo demás que decide.



A su turno, el apoderado del demandado responde los agravios en los términos de su escrito de fs. 183/184, al que me remito.

4. Los agravios que expresa el demandado están dirigidos a la imposición de costas y al rechazo de la excepción de defecto legal en el modo de proponer la demanda.

Por razones de método, corresponde analizar primero el referido al rechazo de la excepción de defecto legal y luego el dirigido a la imposición de costas.

4.1. Mediante la acción ejercida, los actores hicieron valer dos pretensiones: la primera, de disolución de la sociedad de hecho que tenían constituida con el demandado, y la segunda de liquidación.

La excepción de defecto legal fue opuesta respecto de la pretensión liquidatoria, fundándola en que los accionantes no indicaron, ni siquiera estimativamente, cuáles eran los bienes materiales, créditos y deudas de la sociedad, esto es, el patrimonio social a liquidar, lo que le impedía el adecuado ejercicio del derecho de defensa al no poder controlar su exactitud y, eventualmente, impugnar alguno o todos los rubros. Esto surge de los términos de la demanda y contestación, desde que ambas partes están contestes en la existencia de la sociedad y en la decisión de disolverla, como así también en el consentimiento prestado por ambas a la parte de la sentencia impugnada que declara disuelta la sociedad.

Respecto de la pretensión liquidatoria, le asiste razón al demandado en cuanto los actores no han establecido, ni siquiera estimativamente ni el monto de los respectivos aportes para la constitución del capital social, ni el patrimonio de la sociedad.

No parece creíble la manifestación de los actores, formulada en la demanda, de que no están en condiciones de determinar o estimar los bienes que constituyen el activo fijo de la sociedad, ni los créditos y débitos, en primer lugar, porque según surge del sumario

penal, que tengo a la vista, Amado Le Vraux -autoadjudicándose una calidad de socio de la sociedad de hecho, que no tenía (ver fs. 1 y 84 del expediente penal)- describe con exactitud los bienes que, según él, eran de propiedad de la sociedad de hecho y que - también según el denunciante- habrían sido sustraídos por el demandado. El demandado es sobreseído en la causa penal porque en la investigación practicada no logra probarse que esos bienes fueran de propiedad de la sociedad.

La ausencia de esta determinación o, por lo menos, estimación, restringe sin lugar a dudas el adecuado ejercicio del derecho de defensa por parte del Ing. Carosotto ya que no puede admitir o impugnar fundadamente los distintos rubros que, eventualmente, se le hubieren reclamado. Por consiguiente, la excepción debió prosperar porque, en estricto derecho, la demanda no cumple con el requisito exigido por el inc. 3° del art. 155 del Cód. Procesal Civil que regía a la época en que ella se promovió (art. 175, Cód. Procesal Civil vigente en la actualidad).

Sin embargo, cabe preguntarse si resultaría útil una decisión que revocase lo resuelto por el inferior en este aspecto, teniendo en cuenta el consentimiento de ambas con la sentencia impugnada en cuanto ésta declara disuelta la sociedad. En mi opinión un pronunciamiento en el sentido expresado no sólo carecería de toda utilidad y practicidad, sino que, además, implicaría imponer a las partes a un esfuerzo y a un desgaste, a mi modo de ver innecesario. Me inclino, entonces, por la razón expresada, a confirmar el decisorio del inferior en este aspecto.

4.2. La cuestión resuelta precedentemente tiene directa influencia en la imposición de costas, que ha sido motivo de apelación y expresión de agravios por ambas partes.

Las más modernas doctrinas procesales sostienen que pesa sobre las partes un deber de colaboración -o si se quiere, la carga de colaborar-, tanto entre sí cuanto con el juzgador, que en manera alguna puede traducirse simplistamente en que ella supone que alguna de las partes, o ambas, deba ayudar a la otra a ganarle el pleito, sino que significa aportar al



proceso todos los elementos que sean menester para una correcta -y por consiguiente, justa- solución del conflicto.

Puede concluirse que en autos ninguna de las partes ha realizado esfuerzo alguno en este sentido. Ambas partes han centrado sus conductas en el proceso en una cerrada intransigencia en sus respectivas posturas. Los actores, afirmando la existencia de una imposibilidad fáctica en aportar esos elementos. El inventario de bienes efectuados en la denuncia penal por Amado Le Vraux y los mismos documentos ofrecidos como prueba por el actor, pudieron -y debieron, por el deber de colaboración- realizarse y acompañarse, respectivamente, a la demanda, lo que hubiera facilitado el ejercicio del derecho de defensa por el demandado.

Por su parte, el demandado se ha colocado en una posición de absoluta pasividad, alegando obstáculos formales a la procedencia de la pretensión liquidatoria.

De la declaración prestada por Dequino y de las absoluciones de posiciones de los Carosotto, Luis E. Le Vraux y María C. Le Vraux se desprende que quien realmente conocía y manejaba el negocio era el Ing. Carosotto que, además, dedicaba su tiempo al desenvolvimiento de la actividad social. Esto significa que el demandado estaba en condiciones de aportar al proceso elementos que contribuyesen a dirimir el conflicto, en lo que a la pretensión liquidatoria se refiere, y -sin embargo- nada hizo al respecto.

La conducta asumida por ambas partes en este juicio justifica la imposición de costas en el orden causado (arts. 316, párr. 2° y 130 "in fine", Cód. Procesal Civil).

Por consiguiente, también en este aspecto debe confirmarse la sentencia apelada.

5. Por lo expresado en el párrafo precedente, las costas de la alzada también deben imponerse en el orden causado (art. 130 "in fine", Cód. Procesal Civil), debiendo diferirse la regulación de honorarios de los letrados intervinientes para cuando exista base cierta para hacerlo. Dejo así expresado mi voto.



2ª cuestión.- La doctora Tagle dijo:

El actor se queja porque el juez de primera instancia no impuso las costas al demandado vencido, y éste porque se rechazó la defensa de defecto legal que su parte opusiera en relación a la pretensión de liquidación y porque entiende que las costas deben ser soportadas por el actor que litigó sin razón ya que no medió de su parte oposición alguna a la pretensión de disolver la sociedad de hecho que integraban.

La liquidación es una consecuencia necesaria de la disolución, salvo en supuestos especiales como los de fusión o quiebra. De modo que cuando se produce la disolución, la vida societaria concluye al finalizar la liquidación que es el efecto inmediato de aquélla. La pretensión de disolución y liquidación de la sociedad de hecho que integraban actor y demandado, contenida en la demanda, no puede ser escindida, tal como lo pretende el apelante, porque la pretensión de disolución lleva ínsita su consecuencia implícita que es la de liquidación del ente societario. Ahora bien, la sociedad de hecho se disuelve cuando cualquiera de los socios comunique fehacientemente a sus consocios su decisión de disolver (conf. art. 22, ley 19.550) por lo que la sentencia declarando la disolución tiene el carácter de sentencia declarativa, es decir declara que se ha producido, con su causa generadora, (decisión de disolver manifestada por un socio y conocida fehacientemente por el otro), la extinción del ente societario. Ello así la sentencia no podría rechazar la acción de disolución y tampoco importa condena para ninguna de las partes, a menos que la pretensión de liquidación contenida en la de disolución haya sido resistida o cuestionada por alguna de ellas, en cuyo caso quien resultare vencido deberá cargar con las costas, conforme al principio general. Le asiste, pues, la razón al actor en cuanto a que las costas debieron serle impuestas al demandado, al rechazarse las defensas que esa parte opusiera.

Y en cuanto a la excepción de defecto legal, fue correctamente desestimada porque el objeto de la demanda -disolución y liquidación del ente societario- fue designado con total exactitud, al tiempo que se solicitó expresamente fuera diferida para la etapa de



ejecución de sentencia la determinación del capital social a los fines de proceder a su liquidación. No hubo, pues, oscuridad o imprecisión alguna en los términos de la pretensión inicial que impidiera al demandado ejercer adecuadamente su derecho de defensa en juicio.

La doctora Montoto de Spila dijo:

Sin ninguna duda que luego de operada la disolución societaria debe inevitablemente procederse a la liquidación con excepción de aquellos casos en que la ley societaria expresamente prevé la disolución sin liquidación (fusión, transformación por regularización o escisión). Más allá de ello en los presentes ante la demanda de disolución y liquidación se produce un allanamiento (reconocimiento de la parte demandada de la existencia de la sociedad y de que se ha operado una causal de disolución y por lo tanto la excepción de defecto legal en la forma de plantear la demanda estuvo dirigida a la única pretensión que quedaba subsistente (la de la liquidación). Como fundamento de la procedencia de esta excepción cabe recordar, que la sociedad irregular o de hecho, carece de capacidad registral (art. 26, ley societaria), por lo que si la sociedad tuvo bienes inmuebles, no están registrados a su nombre, como tampoco existe obligación para esta sociedad de llevar contabilidad determinada ya que su existencia se prueba por cualquier medio (art. 25, ley societaria).

Partiendo de esta premisa y frente a lo prescripto por el art. 23 de la ley societaria de que ningún socio puede reclamar al otro nada que pueda tener como basamento un supuesto contrato social es que sin ninguna duda quien pretende la liquidación de la sociedad debe manifestar sobre qué bienes registrables -si los hubiere- y a nombre de qué socio se encuentran, materiales, inmateriales, etc., así como las deudas de que era titular la sociedad para que pueda tratar de recomponerse el patrimonio social a los fines de ordenar la liquidación de la misma. No dudo que la naturaleza de la sentencia es declarativa pero habiéndose acudido a la vía jurisdiccional y ante los principios que caracterizan a la sociedad de hecho, el demandante debió hacer una descripción más o menos pormenorizada de los bienes de la misma para que el demandado pudiese ejercer



debidamente su defensa, máxime cuando como en el presente existe un sumario penal donde el denunciante, adjudicándose la calidad de socio de la mentada sociedad de hecho, describe una serie de bienes -que según sus dichos- eran propiedad de la sociedad, y que según el mismo habían sido sustraídos por el aquí demandado, el cual es definitivamente sobreseído de la causa penal por no haberse probado la titularidad de los bienes mencionados. Como tal descripción de los bienes era fundamental para clarificar el patrimonio social controvertido debió resultar el mismo del tenor de la demanda para poder incorporarse pruebas que hagan a la procedencia o no de lo sostenido por las partes y que debía ser discutido dentro del proceso por lo que no cabe que pretenda derivarse la integración del patrimonio societario a la etapa de ejecución de sentencia, no existiendo en el proceso ni un solo indicio acerca del mismo. Conforme lo expresado debió haberse acogido la excepción de defecto legal en la forma de plantear la demanda, pero no es menos cierto que el demandado en su carácter de ex socio de la sociedad de hecho que pretenden liquidar los actores pudo haber suplido esa omisión prestando la colaboración procesal pertinente, ya que el hecho de ser demandado no lo libera de dicho deber y sin embargo adoptó un papel de pasividad que no puede ser premiado con las costas del proceso por lo que concluyo que es correcto que se impongan las mismas por el orden causado.

3ª cuestión.- El doctor Zinny dijo:

En mi opinión, corresponde: 1. Rechazar los recursos interpuestos por el actor y por el demandado y, en consecuencia, confirmar la sentencia apelada en todo cuanto decide y ha sido motivo de expresión de agravios. 2. Imponer las costas de la alzada en el orden causado, difiriendo la regulación de los honorarios de los letrados intervinientes para cuando exista base para hacerlo.

La doctora Tagle dijo:

En conclusión, y por las razones expuestas corresponde recibir la apelación del actor, revocando la sentencia de primera instancia en cuanto decide imponer las costas por el



orden causado, las que deben serle impuestas al demandado que resultara vencido, con costas en la alzada también al demandado, y rechazar el recurso de apelación articulado por el demandado con costas en la alzada a su cargo.

La doctora Montoto de Spila dijo:

Que adhiere a lo expresado por el doctor Zinny y dejaba emitido su voto en igual forma.

A mérito del resultado del acuerdo que antecede, y, por mayoría, se resuelve: 1. Rechazar los recursos interpuestos por el actor y por el demandado y, en consecuencia, confirmar la sentencia apelada en todo cuanto decide y ha sido motivo de expresión de agravios. 2. Imponer las costas de la alzada en el orden causado, difiriendo la regulación de los honorarios de los letrados intervinientes para cuando exista base para hacerlo.- Jorge H. Zinny.- Victoria M. Tagle.- Marta Montoto de Spila.



VIII. CONCLUSIÓN.

Para realizar una conclusión sobre el tema base de este trabajo final, es que creo que la misma debe ser expuesta a rigor del cuestionamiento y las posibles maneras, a mi entender, de poder llenar aquellos vacíos legales que se han desarrollado.

Una de las ideas que fue surgiendo mientras realizaba el trabajo, más, que en arribar a una conclusión de manera doctrinal, (ya que esta todo escrito), es tratar de orientar, esta conclusión a tomar una nueva alternativa.

Alternativas que merecen una reforma de la Ley de Sociedades Comerciales, como se podrá ver en el desarrollo del trabajo he realizado diferentes criticas a al misma.

Este trabajo tuvo como eje central de investigación las sociedades irregulares, no voy a detenerme nuevamente en dar conceptos que ya he desarrollado, si no exponer aquí, con todo el respeto que se merecen los grandes magistrados y legisladores en la materia, una posible modificación a la Ley N° 19.550.

Porque?, porque creo que las interpretaciones a las normas y las formas de cuestionarlas son de dominio de cada persona, es el poder soberano y absoluto que tenemos todos sobre un bien incorporal, haciéndolo propio. En este caso he hecho propio este trabajo, hago propia la Ley 19.550, y las opiniones de cada uno de estos magistrados que se han citado en esta tesis de grado.

Citando a SAVIGNY, este, establecía que la extencion de la libertad individual es el derecho a percibir la mayor suma de utilidades que produzca una cosa.

En este caso tomo para mí que este trabajo produjo la idea que se desarrollara a modo de conclusión.

Si bien cuestiono las sociedades irregulares por el hecho que ellas tienen un tratamiento especial en la ley, no existe en el mismo cuerpo, ningún artículo de referencia, que a mí entender sancione aquellos, que no lo realicen con la seriedad que merece.

Me refiero con seriedad relacionada con la justificación. Existen sociedades que recorren todo el camino del iter constitutivo, son presentadas ante el ente regulador, y al estar viciadas, las partes interesadas dejan pasar plazos de tiempo interminables, o jamás cumplimentan las observaciones, o algunos constituyen una nueva sociedad.



Es aquí donde veo, se encuentra el punto, principal de mi propuesta. Creo que es necesario que a los fines de evitar un desgaste de los organismos correspondientes, atendiendo a estas clases de sociedades, “abandonadas”, que producen un desgaste injustificado y debería realmente ser sancionado por la Ley.

Es por lo anteriormente expuesto que considero que aquí debería incorporarse el instituto de la “prescripción”, esta figura tiene elementos comunes que justifican su tratamiento legislativo, los elementos son, el transcurso del tiempo que debería ser indicado por la norma, y la pasividad de los interesados.

El fundamento que me acompaña en ambos casos es la certeza y estabilidad de los derechos. El transcurso del tiempo elimina, gracias a esta institución, la incertidumbre que como sabemos, es factor paralizante del desarrollo de estas actividades.

Por otro lado la forma de computar los plazos y las causales de suspensión o interrupción de esos plazos, deben estar identificados en la norma. Que en esta propuesta, el plazo de prescripción debería ser de un año, sin ninguna actividad de los interesados, pudiendo estos, realizar actos que la interrumpan y que sean precursorios del trámite. Si no, como sanción al abandono total de la sociedad, sin motivo que lo justifique ante el órgano de contralor, propongo que debería existir en la norma, una sanción en este caso, es la de no volver a formar parte de una sociedad de cualquier modelo que establece la ley, por el plazo de un año, luego que transcurra el mismo, podrá, volver a formar parte de alguna otra, como así también volver a constituir la misma sociedad, abandonada en su oportunidad.

Asimismo considero que debería estar normado que las autoridades mantengan la potestad suficiente de archivar las actuaciones de oficio frente al abandono total por el plazo de prescripción. “se dé por desistido el derecho dejado de usar”.

Siguiendo a SAVIGNY que ha inspirado la mayor parte de los códigos y reformas modernas, sobre la adquisición y la pérdida de derechos por el transcurso del tiempo, es decir por la prescripción.

No se puede dejar de nombrar a la prescripción como instrumento de la certeza del derecho, la prescripción es apenas un capítulo de algo mucho más vasto que es la certeza del derecho.



Entiéndase la misma, según Alpa, no es solo un principio es mucho más que una fórmula técnica, es un vehículo de tranquilidad y de esperanza para quien cree en el derecho, para hacer efectivas sus pretensiones, para concluir negocios duraderos, para defenderse de los poderes públicos, para confiar en las leyes bajo su amparo y que su diseño de proyectos no cambiaran abruptamente.

Para CALAMANDREI, la certeza del derecho, “es un problema de vida que nos toca muy de cerca a cada uno de nosotros, en la seguridad de nuestros hogares en nuestra divinidad de hombres, en nuestra libertad individual”.

Para CARNELLUTTI, la certeza puede tener un costo terrible, ya que a menudo solo se consigue, sacrificando la justicia: el precio de la certeza es nada menos que la injusticia. En este caso creo que el valor justicia para aquellos que se encuentran en la misma circunstancia que cualquiera de nosotros que se preocupa por encasillar su empresa su negocio jurídico, dentro de las normas que son su directivas y sus protectoras frente a terceros, en este caso y con este proyecto de reforma de la ley, estaríamos realzando el valor justicia. Haciendo que cada vez sea menor la diferencia entre la certeza y la justicia.

Continuando con el desarrollo de los demás temas de esta tesis no debo dejar de concluir en lo siguiente, la disposición del art. 23 de la L.S.C., como se ha desarrollado anteriormente prohíbe a los socios de las sociedades irregularmente constituidas entre si y respecto del ente, invocar los derechos o defensas que surjan del contrato social, sin perjuicio de que la sociedad ejerza los derechos que emerjan de los contratos celebrados con terceros.

En la distinta jurisprudencia analizada se puede observar que esta disposición denegatoria de la oponibilidad del contrato entre la sociedad y los socios NO figuraba en el Anteproyecto General de Sociedades , y según sus críticos no encuentra mayor explicación ni justificativo suficiente, simplemente es una muestra del disvalor con la que el legislador atendió a estas formas asociativas.

Luego nos encontramos con el actual régimen societario que a mi humilde entender no estaría existiendo aquí una violación a ningún orden jurídico cuando se produce la admisión por parte de la ley de sociedades comerciales, que los socios de las sociedades



irregularmente constituidas, hagan valer lo que en común, y con total discernimiento, intención y libertad acordaron, precepto que se desprende ampliamente de las normas rectoras descritas supra, tanto el art. 1197 y 1198 de nuestro Código Civil.

Es por ello que algunos autores establecen que el criterio de razonabilidad que es necesario para todas las normas de nuestra Constitución Nacional, lleva a tener que calificar al art. 23 de la L.S.C. como inconstitucional.

A lo cual disiento completamente ya que si se ha dado la admisión de que los socios puedan invocar entre si las normas del contrato, no afecta los derechos de terceros, y por ello no agrava ningún principio de orden público establecidos en los art. 953 y Concs. del Código Civil, ni estaría violentando el principio de tipicidad societaria u otra norma imperativa de la ley.

Sin entrar en terreno sobre política legislativa, es factible que frente a una reforma sobre el tema debería abrirse un mayor debate sobre este artículo en la medida de balancear aquellos principios que conforman la estructura de la normativa societaria y aquellos que hacen a los derechos de las partes cuando su ejercicio no afecta los derechos de terceros ni las normas ni el orden público.



IX.- LISTADO DE BIBLIOGRAFIA.

Legislación.

- * Ley N° 19.550 de Sociedades Comerciales.
- * Código de Comercio Argentino.

Doctrina.

- * Macheroni, Fernando H. Muguillo, Roberto A. (2002). *Régimen jurídico del socio*. Buenos Aires, Argentina. Astrea.
- * Romero, José Ignacio. (2001). *Sociedades irregulares y de hecho*. Buenos Aires, Argentina. Astrea.
- * Junyent Bas, Francisco. (1998) y (2000). *Responsabilidad de los administradores*. Buenos Aires, Argentina. Abeledo Perrot.
- * Muguillo, Roberto A. (2002). *Sociedades Irregulares o de Hecho*. (2da. Edición ampliada y actualizada). Buenos Aires, Argentina. La ley.
- * Nissen, Ricardo Augusto. (2001). *Sociedades Irregulares o de hecho*. (2da. Edición actualizada y ampliada). Buenos Aires, Argentina. Ad-Hoc.
- * Verón, Alberto Víctor. (2007). *Sociedades Comerciales. Ley 19.550. Comentada, anotada y concordada*. (2.da edición actualizada y ampliada). Buenos Aires. Argentina. Astrea.
- * Nissen, Ricardo Augusto. (2001). *Panorama Actual de Derecho Societario*. Buenos Aires, Argentina. Ad-Hoc.
- * Verón, Alberto Víctor. (2006). *Tratado de los conflictos societarios*. Buenos Aires. Argentina. La ley.
- * Ricardo Belmaña, (1998). *Jornadas de taller de taller de Derecho Societario*, Cordoba.
- * Alberto Victor Veron, (1993). *Sociedades Coemrciales. Ley 19.550 y modificatorias, comentada, anotada y concordada*. Buenos Aires. Argentina. Astrea.
- * Carlos Molina Sandoval. (2004). *Regimen Societario. Parte General. Tomo I*. Buenos Aires. Argentina. LexisNexis

ANEXO E – Formulario descriptivo del Trabajo Final de Graduación

Este formulario estará completo sólo si se acompaña de la presentación de un resumen en castellano y un abstract en inglés del TFG

El mismo deberá incorporarse a las versiones impresas del TFG, previa aprobación del resumen en castellano por parte de la CAE evaluadora.

Recomendaciones para la generación del "resumen" o "abstract" (inglés)

“Constituye una anticipación condensada del problema que se desarrollará en forma más extensa en el trabajo escrito. Su objetivo es orientar al lector a identificar el contenido básico del texto en forma rápida y a determinar su relevancia. Su extensión varía entre 150/350 palabras. Incluye en forma clara y breve: los objetivos y alcances del estudio, los procedimientos básicos, los contenidos y los resultados. Escrito en un solo párrafo, en tercera persona, contiene únicamente ideas centrales; no tiene citas, abreviaturas, ni referencias bibliográficas. En general el autor debe asegurar que el resumen refleje correctamente el propósito y el contenido, sin incluir información que no esté presente en el cuerpo del escrito.

Debe ser conciso y específico”. Deberá contener seis palabras clave.

Identificación del Autor

Apellido y nombre del autor:	María Florencia Degano
E-mail:	flord3@hotmail.com
Título de grado que obtiene:	Abogada

Identificación del Trabajo Final de Graduación

Título del TFG en español	Sociedades Irregulares
Título del TFG en inglés	Irregular Society
Tipo de TFG (PAP, PIA, IDC)	PIA
Integrantes de la CAE	Sebastián Vanella Godino - Fernando Minguez
Fecha de último coloquio con la CAE	27 de diciembre de 2012
Versión digital del TFG: contenido y tipo de archivo en el que fue guardado	Tesis final de grado sociedades irregulares. Word 2010

Autorización de publicación en formato electrónico

Autorizo por la presente, a la Biblioteca de la Universidad Empresarial Siglo 21 a publicar la versión electrónica de mi tesis. (marcar con una cruz lo que corresponda)

Autorización de Publicación electrónica:

- Si, inmediatamente
- Si, después de mes(es)
- No autorizo

Firma del alumno