

PERSONA JURÍDICA. MODIFICACIONES A LA LEY GENERAL DE SOCIEDADES

Sebastian Balbín¹

Sumario: I.- Orden jerárquico normativo y régimen general del Código.- II. Naturaleza jurídica del acto constitutivo.- II.1. El contrato plurilateral.- II.2. Diferencias entre los contratos bilaterales y plurilaterales.- II.3. Contrato plurilateral. Actualidad de la doctrina.- II.4. En el caso de sociedad constituida por una única persona.- IV. Diferenciación de las sociedades con otras figuras.- V.1. Asociación civil.- V.1.1. Forma del acto constitutivo. Contenido.- V.1.2. Administración.- V.1.3. Fiscalización.- V.1.4. Régimen de participación de los asociados en la vida del ente.- V.1.5. Exclusión del asociado.- V.1.6. Disolución y liquidación.- V.1.7. Las asociaciones constituidas bajo forma de sociedad.- V.1.7.1. Los conjuntos inmobiliarios.- V.2. Simple asociación.- V.2.1. Forma del acto constitutivo. Responsabilidad de administradores y miembros.- V.2.2. Fiscalización. Prescendencia.- V.3. Fundación.- V.3.1. Patrimonio inicial y aportes.- V.3.2. Gobierno y administración.- V.3.2.1. Reforma del estatuto y disolución.- V.3.2.2. Funcionamiento del consejo de administración y del comité ejecutivo.- V.3.3. Actuación de la autoridad de contralor.- V.4. las iglesias, confesiones, comunidades o entidades religiosas.- V.5. Mutual.- V.6. Cooperativa.- V.7. El consorcio de propiedad horizontal.- V.7.1. La asamblea de consorcistas.- V.7.2. El consejo de propietarios y el administrador.- VI. - La unificación de los Códigos Civil y Comercial y la reforma de la LGS. VII.- La inclusión de la sociedad unipersonal . VII.1. Método utilizado. VII. 2.- Requisitos de constitución. VII. 3.- Fiscalización estatal permanente. VII.4.- Funcionamiento. VIII.- Registración. IX.- Modificaciones al régimen de nulidades societarias. X.1.- Nulidad vincular. X.2.- Tipicidad. X.- Sociedades no constituidas según los tipos legales y otros supuestos. X.1.- Representación, administración y gobierno. X.2.- Bienes registrables. X.3.- Responsabilidad del socio. Relación entre acreedores sociales y particulares de los socios. X.4.- Subsanción. X.5.- Disolución y liquidación. XI- Nuevo régimen de participación entre cónyuges. XII.- Capacidad asociativa de las sociedades por acciones. XIII.- Los nuevos supuestos de exclusión en las sociedades de dos socios. XIV.- Ampliación de la norma de interpretación del art. 100 LGS. IX.1.- Pauta general.

I.- Orden jerárquico normativo y régimen general del Código

Con la unificación del Código Civil y Comercial por Ley 26.994 se modificó la denominación original de la Ley de Sociedades Comerciales 19.550 por la de “Ley General de Sociedades” (LGS), así como las denominaciones de las Secciones I y IV del Capítulo I y que ahora se titulan “De la existencia de la sociedad” y “De las sociedades no constituidas según los tipos del Capítulo II y otros supuestos” respectivamente. La modificación genera una regulación única que comprende a todas las sociedades y hace desaparecer la clásica distinción normativa entre civiles y comerciales. Asimismo, se sustituyeron los arts. 1, 5, 6, 11, 16, 17, 21, 22, 23, 24, 25, 26, 27, 28, 29, 30, 93, 94 –al que a su vez se incorporó un art. 94 bis-, 100, 164, 187, 285 y 299. La unificación dista

¹ En base a “La reforma de la Ley de Sociedades Comerciales 19.550 por la Ley 26.994 de Reforma y Unificación del Código Civil y Comercial de la Nación”, en Código Civil y Comercial de la Nación –comentado-, t. VI, de Rivera J. y Medina G., La Ley, Buenos Aires, pp. 997 a 1027, 2014 y *Manual de Derecho Societario –Ley General de Sociedades-*, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 2015 –en imprenta-.

² Cfr. HALPERÍN I. y BUTTY E., *Curso de Derecho Comercial*, vol. I, 4º ed., Depalma, Buenos Aires, 2000, p.

de ser una reforma integral del régimen de sociedades. Para corroborar esta afirmación basta con reparar que han sido modificados sólo veinticuatro artículos de los ciento ochenta y uno originalmente propuestos en el Anteproyecto para la Ley 19.550. De estos, siete se ocupan principal o tangencialmente de las sociedades unipersonales y seis de las sociedades que no se sujetan a alguno de los tipos legales.

Además, el Código Civil y Comercial ha establecido en su art. 150 el orden jerárquico normativo para toda persona privada que se constituya en la República -las que se constituyen en el extranjero se rigen por la LGS-, y que es el siguiente:

- 1.- por las normas imperativas de la ley especial –para nuestro caso, la LGS-o, en su defecto, del Código Civil y Comercial;
- 2.- por las normas del acto constitutivo con sus modificaciones y de los reglamentos, prevaleciendo las primeras en caso de divergencia;
- 3.- por las normas supletorias de leyes especiales, o en su defecto, por las del Código Civil y Comercial en su Libro Primero, Parte General, Título II “Persona Jurídica”;

II. Naturaleza jurídica del acto constitutivo

La doctrina mayormente ha coincidido en incluir a las sociedades dentro del género contractual. No obstante tal consenso, el cúmulo de particularidades propias de esta especie motivaron desde temprano su distinción de los contratos de cambio, dando origen a las más diversas corrientes de pensamiento orientadas a explicitar la naturaleza de un instituto ordenado no sólo a regir las voluntades de sus suscriptores, sino también a crear a un sujeto de derecho diferenciado e ideado para perdurar hasta la consecución del objetivo trazado originalmente por aquellos. Puede señalarse que tal distinción, al menos para las tesis contractualistas, entre contrato acto-generator y contrato-sociedad resulta ser puramente metodológica, por reducirse el ente a un mero recurso técnico ajustado a los fines lícitos fijados en el instrumento que lo estructura durante toda su existencia².

La aceptación en derecho comparado hecha a desde fines del siglo XX de las sociedades unipersonales incorporó una nueva especie del género *sociedad*, lo que no ha alterado la naturaleza contractual de aquella que se constituye entre dos o más personas³. El fenómeno de la unipersonalidad atiende la actual acentuación de la distinción entre la

² Cfr. HALPERÍN I. y BUTTY E., *Curso de Derecho Comercial*, vol. I, 4º ed., Depalma, Buenos Aires, 2000, p. 260; HALPERÍN I., *Sociedades Comerciales –parte general–*, Depalma, Buenos Aires, 1964, p. 10.

³ En este sentido, el art. 957 del Código Civil y Comercial reproduce los términos del art. 1137 del derogado Código Civil en cuanto a que contrato “es el acto jurídico mediante el cual dos o más partes manifiestan su consentimiento para crear, regular, modificar, transferir o extinguir relaciones jurídicas patrimoniales”.

sociedad como persona jurídica y la sociedad enlazada al acto constitutivo que le da nacimiento, y que puede en ocasiones o no revestir naturaleza contractual⁴.

En este sentido, para la Comisión Redactora del proyecto de unificación de los códigos Civil y Comercial “la idea central [de la inclusión de la sociedades anónimas unipersonales en la LGS] no es la limitación de responsabilidad, sino permitir la organización de patrimonios con empresa –objeto-, en beneficio de los acreedores de la empresa individual de un sujeto con actividad empresarial múltiple. En esto se han seguido, con alguna innovación, los lineamientos de anteriores proyectos de unificación y la línea general propiciada por la doctrina. La Comisión consideró conveniente dejar esta norma en el ámbito societario y no incluirla como norma general en materia de personas jurídicas, como también se propuso. La razón fundamental es que se trata de un fenómeno fundamentalmente societario y no se da en las asociaciones, fundaciones u otras personas jurídicas privadas que no son sociedades comerciales”.

II.1. El contrato plurilateral

La tesis contractualista clásica, al menos en su primera (y embrionaria) versión más doctrinal que normativa⁵, presuponía para el contrato de sociedad únicamente la existencia de intereses contradictorios entre los contratantes, propios de cualquier contrato sinalagmático, sin llegar a vislumbrar la verdadera superposición de aquellos en aras de un objetivo común. En tal inadecuada –por estrecha– noción del concepto de contrato radicaba la principal crítica a una teoría que dejaba de lado el plexo de relaciones emergentes, instrumentadas a través de un nuevo sujeto *ad-hoc*, cuya gestación correspondía a un contrato plurilateral⁶. Con tal noción de la plurilateralidad del contrato constitutivo se admitía, por definición, la posible participación de dos o más partes que asumían, todas ellas, tanto derechos como obligaciones⁷.

Esta plurilateralidad propia de la comunión de intereses de las partes requiere, además, de la concurrencia de dos o más sujetos –pluralidad–⁸. De ello no se deriva un contrato con

⁴ Cfr. MORO E., “Breves reflexiones sobre la sociedad unipersonal”, Revista Argentina de Derecho Empresario, n° 1, Ad-Hoc, Buenos Aires, 2005, p. Revista Argentina de Derecho Empresario, n. 1, Universidad Austral, Ad-Hoc, Buenos Aires, 2005, p. 382.

⁵ Cfr. SPOTA A., *Instituciones de Derecho Civil –contratos–*, t. VII, Depalma, Buenos Aires, 1982, p. 3.

⁶ Cfr. ASCARELLI T., *Saggi Giuridici*, Giuffrè, Milán, 1949, p. 260; COLOMBRES G., *Curso...*, p. 24.

⁷ Exposición de Motivos Ley 19.550 (LS, hoy LGS), Capítulo Primero, Sección I, ap. 1. En general se considera contrato plurilateral al que tiene, originaria o potencialmente, más de dos centros de intereses diferenciados, sin que exista reciprocidad o interdependencia entre todas las prestaciones nacidas del contrato. Cfr. MOSSET ITURRASPE J., *Contratos*, Rubinzal-Culzoni, Buenos Aires, 1995, p. 60, quien sigue las conclusiones de la 3er. comisión del IV Encuentro de Abogados Civilistas, de Santa Fe, 1990.

⁸ Cfr. LAVALLE COBO J., en *Código Civil y Leyes Complementarias –comentado, anotado y concordado–*, de BELLUSCIO A., t. 5, Astrea, Buenos Aires, 1984, p. 727.

prestaciones recíprocas (donde las partes contratantes procuran obtener e mayor provecho en detrimento de la contraria; p.ej. compraventa) porque las ventajas de los asociados no están orientadas del uno al otro, sino que todas ellas son atribuidas a la sociedad, de la cual ulteriormente será extraída lo que puede ser llamada contraprestación del socio. Esta última está constituida por el goce proporcional o contenido de las utilidades. El que las partes eventualmente incurran en conductas violatorias de tales principios no sería más que el resultado accidental de una operatoria que, en sí, esta prevista como esencialmente igualitaria y fraternal⁹.

II.2. Diferencias entre los contratos bilaterales y plurilaterales

Siendo que los contratos bilaterales se caracterizan por la existencia de dos partes cuyas obligaciones son recíprocas (es decir principales, interdependientes y que se explican mutuamente)¹⁰, las diferencias con los plurilaterales podrían resumirse en:

i.-) *Coincidencia de intereses*: El contrato de sociedad es de yuxtaposición y tiene una función instrumental, ya que la ejecución de las obligaciones de las partes no agota el contrato. Ello no implica que, bajo el interés social resultante de la convergencia de los intereses individuales orientados a un fin común, no subsistan, sometidos a aquel, los fines egoístas y no coincidentes de los suscriptores¹¹. Respecto de las prestaciones, su equivalencia se refleja en la manera proporcional en que cada socio participa en los aspectos económicos y políticos del ente;

ii.-) *Exceptio non adimpleti contractus*: A diferencia de lo que sucede en la gran mayoría de los contratos bilaterales, en los que una de las partes puede negarse a cumplir la prestación a su cargo si la contraparte no cumple u ofrece cumplir la suya (*exceptio non adimpleti contractus*; art. 1031 Código Civil y Comercial), la yuxtaposición de obligaciones propia de los contratos plurilaterales hace improponible tal remedio legal¹²;

iii.-) *Disparidad de las prestaciones*: En este tipo de contrato, y más allá de lo apuntado respecto de las equivalencias que de las prestaciones se derivan –en realidad de las equivalencias a partir de su valuación–, estas pueden diferir. Según el tipo social que finalmente se adopte, los socios podrán aportar obligaciones de dar, de hacer, o ambas, no

⁹ Cfr. PIC P., en *Traité...*, t. 1, p. 90.

¹⁰ Cfr. LÓPEZ DE ZAVALÍA F., *Teoría de los Contratos –parte general–*, t. 1, Zavallía, Buenos Aires, 1997, p. 78.

¹¹ Cfr. FARGOSI H., *La Affectio Societatis*, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1955, pp. 78 y 79.

¹² Cfr. OTAEGUI J., “Acto social constitutivo”, R.D.C.O. n° 5, 1972, p. 778; LAVALLE COBO J., *Código Civil...*, t. 5, pp. 950 y 951; MOSSET ITURRASPE J., *Contratos...*, p. 62.

necesariamente todas ellas de igual especie, por lo que las obligaciones asumidas por los contratantes no resultan correlativas sino atípicas¹³;

iv.-) El cumplimiento de la prestación: Los contratos bilaterales se agotan con el cumplimiento de las prestaciones comprometidas. En cambio, en los contratos plurilaterales se genera un nuevo sujeto de derecho con el que aquellos y terceros habrán de relacionarse, de acuerdo a los términos de la ley y del instrumento;

v.-) Formas y regularidad del ente: En razón de la existencia de una pluralidad de sujetos que orientan sus voluntades hacia un fin común, la forma en que aquellas deben manifestarse siempre requiere formalidades especiales, en particular cuando la regularidad del nuevo sujeto sea el resultado deseado por los contratantes;

vi.-) Distinto régimen de nulidades: A diferencia de lo que sucede con los contratos bilaterales, en los que la nulidad del vínculo de uno de los contratantes invalida el acto, en la especie sociedad la nulidad o anulación que afecte el vínculo de alguno de los socios no produce la nulidad, anulación o resolución del contrato, salvo que la participación o la prestación de aquel deba considerarse esencial (art. 16 LGS). Ello por cuanto aún ante la falta de uno de los contratantes, el resto todavía puede aprovechar las prestaciones recíprocamente debidas, y además porque la plurilateralidad permite discriminar los aspectos que atañen a la forma y validez de las manifestaciones de los contratantes y sus efectos¹⁴, y así coadyuvar a su continuación –salvo imposición legal en contrario–;

vii.-) Imposibilidad de resolver voluntariamente el contrato haciéndose cargo de los daños y perjuicios: No basta la sola intención de una de las partes para extinguir el contrato, lo que guarda relación con el contenido eminentemente normativo de los instrumentos sociales, en los que se fija la estructura para el funcionamiento del ente, que vive de acuerdo a las reglas allí establecidas¹⁵;

viii.-) Existencia de un interés común: Prima por sobre el interés particular de los suscriptores el interés social, fórmula con que se alude a un interés común en un momento determinado y orientado al fin social.

II.3. Contrato plurilateral. Actualidad de la doctrina

¹³ Cfr. LAVALLE COBO J., *Código Civil...*, t. 5, p. 728. En los contratos con prestaciones recíprocas estas son típicas, tal el caso de la compraventa, en que una parte entrega la cosa en propiedad y la otra paga el precio en dinero, y si se modificara alguna de estas prestaciones esenciales el contrato mutaría. En los contratos plurilaterales las prestaciones son atípicas, por lo que pueden los socios aportar bienes en propiedad, en uso, aportar trabajo, etc. Cfr. FONTANARROSA R., *Derecho Comercial Argentino –parte general–*, vol. 2, Zavalía, Buenos Aires, 1986, p. 142.

¹⁴ Cfr. FONTANARROSA R., *Derecho Comercial...*, vol. 2, p. 144.

¹⁵ Cfr. Cfr. HALPERÍN I., *Curso... cit.* t. I, 269; Stordeur E., *Manual de... cit.*, p. 65.

Pese a las ventajas de la teoría del contrato plurilateral y su casi unánime aceptación en el derecho societario continental, nuevas corrientes pregonan un regreso a posiciones más afines con la doctrina clásica. “Al entusiasmo inicial por la teoría del contrato plurilateral de organización ha seguido, aunque de menor intensidad, una nueva crisis, pues calificada doctrina confirma la suficiencia de la visión contractualista para explicar la consistencia y funcionamiento de las sociedades de personas, pero duda de su aplicabilidad integral al ámbito de las sociedades de capital. Pues, en efecto, si bien el sinalagma contractual puede explicar algún aspecto de la vida de estas últimas (v. gr. el derecho de receso), tal perspectiva naufraga ante capítulos de esta clase societaria, como el principio mayoritario para la formación de la voluntad de gobierno (asambleas), o la previsión de distintas clases de acciones, algunas con privilegios en el voto y otras con preferencias patrimoniales, de modo de privilegiar el management empresarial (pues se supone que las acciones con privilegio de voto tienden a concentrarse en manos de los grupos de control) con inequívoca presencia, entonces, de un factor institucional (o institucionalista, si se quiere). Incluso se han levantado ahora voces que ponen en duda la unidad del supuesto ‘derecho societario’ sobre la base de la incompatibilidad de los principios específicos de las sociedades de capital y de personas¹⁶”.

II.4. En el caso de sociedad constituida por una única persona

La sociedad unipersonal tiene su origen en la manifestación de voluntad de un único sujeto¹⁷, adecuada a las formas previstas por la ley. Múltiples son las razones que justifican su recepción legislativa, las que pueden resumirse en¹⁸ *i.-*) el neto corte organizativo adquirido por las estructuras societarias y que deben ajustarse a la realidad negocial-; *ii.-*) la aceptada distinción entre la sociedad como persona jurídica y el acto que le da nacimiento -que puede no revestir naturaleza contractual¹⁹ -; *iii.-*) la improcedencia de negar a una persona individual lo que se autoriza a una pluralidad de estas (arg. art. 16 Constitución Nacional); *iv.-*) su conveniencia frente al escenario económico.

¹⁶ BUTTY E., en la actualización de la obra de HALPERÍN I., *Curso de...*, 4ª ed., t. I, pp. 267 y 268.

¹⁷ La posibilidad de que de la declaración unilateral de voluntad se engendre una sociedad (la promesa unilateral como causa-fuente de relaciones obligacionales) es una cuestión admitida en el Derecho comparado. Cfr. MORO E., *La Sociedad de Capital Unipersonal*, Ad-Hoc, Buenos Aires, 2006, p. 137.

¹⁸ Cfr. MORO E., *La Sociedad...*, pp. 137 a 140 y “Breves reflexiones sobre la sociedad unipersonal”, *Revista Argentina de Derecho Empresario*, n. 1, Universidad Austral, Ad-Hoc, Buenos Aires, 2005, pp. 382 a 385.

¹⁹ En este sentido, el art. 957 del Código Civil y Comercial establece que el contrato “es el acto jurídico mediante el cual *dos o más partes* manifiestan su consentimiento para crear, regular, modificar, transferir o extinguir relaciones jurídicas patrimoniales”.

III. La unificación de los códigos civil y comercial

Más allá de la multiplicidad de conductas que regula, el Derecho es uno y, si este ha sido sistematizado en ramas singulares dotadas de una mayor o menor –si bien aparente– autonomía, ello sólo obedece a fines metodológicos tendientes a simplificar su estudio.

La rama que principalmente se emparenta al derecho de las sociedades es la perteneciente al derecho comercial como categoría histórica, derecho de especialidad que, sin contradecir el derecho común que lo rige, aparta de éste ciertos géneros de personas, actos y cosas a fin de someterlas a principios y disposiciones especiales originadas en las particularidades técnicas de las relaciones que regulan²⁰. Pero la aplicación de tales principios y disposiciones se ha expandido de forma tal que estos se mezclan entre sí y con aquellos de otras ramas antes inconexas, transformándose en normas sin especialidad. Esto es lo que sucede de manera constante con el invasivo y mutable derecho de los comerciantes, y que ha movido a buena parte de la doctrina a considerar la conveniencia de su incorporación a códigos generales referidos a la materia de las obligaciones.

En la República, el primer Congreso Nacional de Derecho Comercial (1940) se inclinó por el dictado de un código único de las obligaciones, no así el segundo, que propiciaba mantener la separación por materias (1953), dualidad cuyo abandono fuera nuevamente propiciada años más tarde por el Congreso Nacional celebrado en la ciudad de Rosario (1969)²¹.

Finalmente, la Ley 26.994 unificó los códigos civiles y comerciales en un único texto, el Código Civil y Comercial, modificando parcialmente Ley de Sociedades Comerciales 19.550 y que pasó a denominarse “Ley General de Sociedades”. Más allá de que con la unificación se suprimió el llamado estatuto del comerciante –y con ello también la histórica categoría de los actos de comercio que servían para definir a aquel-, esto no restó importancia al derecho mercantil o al ejercicio del comercio –o la empresa-, como da cuenta el nuevo texto legal desde su título –“Código Civil y Comercial”- y disposiciones²².

IV. Diferenciación de las sociedades con otras figuras

La presencia –o ausencia– de personalidad en las diversas formas asociativas no es suficiente para distinguirlas acabadamente, como tampoco lo son las diferencias entre sus elementos constitutivos ya que no todas aquellas comparten una naturaleza contractual.

²⁰ Cfr. FONTANARROSA R., *Derecho Comercial...*, vol. I, pp. 28 a 30.

²¹ Por todos estos, véase FONTANARROSA R., *Derecho Comercial...*, vol. I, pp. 33 a 34.

²² Como da cuenta el Código Civil y Comercial, en los arts. 18, 127, 234, 320, 465, 470, 491, 499, 1104, 1379, 1421, 1429, 1502 y 2611, entre muchos otros.

Para una mejor comprensión de las especies de *sociedad* dispuestas en la LGS, habremos de compararlas con otras especies o figuras, todas ellas enumeradas en el art. 148 del Código Civil y Comercial y que establece que son personas jurídicas *privadas*²³: i.-) las sociedades; ii.-) las asociaciones civiles; iii.-) las simples asociaciones; iv.-) las fundaciones; v.-) las iglesias, confesiones, comunidades o entidades religiosas; vi.-) las mutuales; vii.-) las cooperativas y viii.-) el consorcio de propiedad horizontal, personalidad que se extiende a “toda otra [persona] contemplada en disposiciones de este Código o en otras leyes y cuyo carácter de tal se establece o resulta de su finalidad y normas de funcionamiento”.

Cuando el Código Civil y Comercial en su art. 148 inc. a refiere a “las sociedades”, lo hace respecto de aquellas específicamente regidas por la LGS, a la que en extenso habremos de tratar en este Manual.

V.1. Asociación civil

La asociación es una persona jurídica de carácter privado que posee patrimonio propio²⁴, es capaz por sus estatutos de adquirir bienes, no subsiste exclusivamente de asignaciones del Estado, requiere autorización para funcionar y se encuentra sujeta a contralor permanente de la autoridad competente, nacional o local, según corresponda. Propende al bien común²⁵ y al interés general, a los que su objeto no debe contrariar (arts. 168 y 169 Código Civil y Comercial).

La ausencia de fines lucrativos ha sido siempre la nota característica de estas asociaciones. Sin embargo, ello no significa que no puedan eventualmente llevar adelante actividades lucrativas, como surge del art. 168 del Código Civil y Comercial en tanto les prohíbe “perseguir el lucro *como fin principal*”²⁶, sino que les está vedado tener por fin el

²³ Las personas jurídicas son clasificadas por el Código en personas de carácter *público* y personas de carácter *privado*. Las primeras comprenden i.-) el Estado nacional, las Provincias, la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, los municipios, las entidades autárquicas y las demás organizaciones constituidas en la República a las que el ordenamiento atribuya ese carácter; ii.-) los Estados extranjeros, las organizaciones a las que el derecho internacional público reconozca personalidad jurídica y toda otra persona jurídica constituida en el extranjero cuyo carácter público resulte de su derecho aplicable; iii.-) la Iglesia Católica (art. 146 Código Civil y Comercial)

²⁴ Art. 154 Código Civil y Comercial.

²⁵ Cfr. BIAGOSCH F., *Asociaciones Civiles*, Ad-Hoc, Buenos Aires, 2000, p. 188 y BORDA G.A., *Tratado...- parte general-*, t. I, n° 636, p. 538.

²⁶ El término resulta confuso y debiera suprimirse, por cuanto podría interpretarse erróneamente que las asociaciones podrían perseguir como fin secundario, no principal o complementario, un objeto lucrativo. Cfr. RAGAZZI G., “Asociaciones civiles, simples asociaciones y fundaciones en el proyecto de Código”, LL 2012-F, 866.

lucro para sus miembros o distribuir utilidades entre estos²⁷. Tampoco se ven impedidas de desplegar actividades lucrativas²⁸, o de requerir considerables recursos para funcionar ni de incurrir en actividades mercantiles o de producción, en la medida en que los beneficios obtenidos acrecienten el patrimonio social y sostengan la obra de bien público que el ente persigue²⁹. Al igual que el resto de las personas jurídicas privadas reguladas en el Código Civil y Comercial, les es aplicable el régimen de contabilidad y estados contables de los arts. 320 a 331, si bien pueden llegar a ser eximidas en razón de su de su escasa actividad o volumen de su giro.

Además son rasgos característicos de las asociaciones civiles que *i.-)* no resulta posible atribuir a los asociados una porción –porcentaje– determinado de capital social, como sucede con las sociedades reguladas en al LGS; *ii.-)* cuentan con un rasgo de *estabilidad* que se traduce en la permanencia del grupo; *iii.-)* al liquidarse su remanente tiene el destino previsto en sus estatutos o, en su defecto se aplica a otra asociación civil domiciliada en la República de objeto igual o similar a la liquidada (art. 185 Código Civil y Comercial).

El art. 186 del Código Civil y Comercial remite a la LGS, en general, al disponer la aplicación supletoria a las asociaciones civiles de las disposiciones sobre sociedades –y en particular y respecto de la responsabilidad de sus administradores, la acción social de responsabilidad prevista en el art. 276 LGS-. Esta solución ha sido criticada por inadecuada, atento la distinta naturaleza de las sociedades reguladas en la LGS cuya normativa aplicada analógicamente a las asociaciones no siempre ha derivado en soluciones jurídicas idóneas³⁰.

V.1.1. Forma del acto constitutivo. Contenido

El acto constitutivo de la asociación civil debe ser otorgado por instrumento público y ser inscripto en el Registro, una vez que le haya sido otorgada la autorización estatal para funcionar (art. 169 Código Civil). Hasta tanto se inscriba se le aplican las normas de la simple asociación. El acto constitutivo debe contener³¹:

i.-) la identificación de los constituyentes;

²⁷ Cfr. LLAMBIÁS J., *Tratado...*, t. II, n° 1219, p. 138; BORDA G., *Tratado...*, t. I, n° 639, p. 542; ALONSO J. y GIATTI G., “Asociaciones civiles”, en *Código Civil y Comercial de la Nación comentado*, de RIVERA J. y MEDINA G., t. I, La Ley, 2014, p. 437.

²⁸ Cfr. RAGAZZI G., “Asociaciones civiles...”, LL 2012-F, 866.

²⁹ Cfr. CAHIÁN A., *Manual Teórico Práctico de Asociaciones Civiles y Fundaciones*, 2° ed, La Rocca, Buenos Aires, 1994, p. 68.

³⁰ Cfr. RAGAZZI G., “Asociaciones civiles...”, LL 2012-F, 866.

³¹ Según lista el art. 170 del Código Civil y Comercial.

ii.-) el nombre de la asociación con el aditamento “Asociación Civil” antepuesto o pospuesto. El nombre debe satisfacer recaudos de veracidad, novedad y aptitud distintiva, tanto respecto de otros nombres, como de marcas, nombres de fantasía u otras formas de referencia a bienes o servicios, se relacionen o no con el objeto de la persona jurídica. No puede contener términos o expresiones contrarios a la ley, el orden público o las buenas costumbres ni inducir a error sobre la clase u objeto de la persona jurídica (art. 151 Código Civil y Comercial);

iii.-) el objeto, que debe ser preciso y determinado (art. 156 Código Civil y Comercial). Además no debe contrariar el bien común o el interés general –este último debe interpretarse dentro del respeto a las diversas identidades, creencias y tradiciones, sean culturales, religiosas, artísticas, literarias, sociales, políticas o étnicas que no vulneren los valores constitucionales-;

iv.-) el domicilio social, al que el Código Civil y Comercial en concordancia con la LGS distingue de la sede social. El primero de estos –el domicilio- es el que se fija en los estatutos o en la autorización que se le da a la asociación civil para funcionar, y su cambio requiere modificación del estatuto. Por el contrario, el cambio de sede, que si no forma parte del estatuto puede ser resuelto por el órgano de administración, es el lugar donde tienen por válidas y vinculantes todas las notificaciones (arts. 152 y 153 Código Civil y Comercial);

v.-) el plazo de duración o si la asociación es *a perpetuidad*, con lo que el Código Civil y Comercial acepta que las personas jurídicas pueden no estar sujetas a plazo (art. 155). Si el plazo es determinado, puede ser prorrogado mediando decisión de sus miembros adoptada y presentada ante la autoridad de contralor antes de su vencimiento. Incluso una vez vencido el plazo la asociación puede ser reconducida hasta antes de haber concluido su liquidación, por decisión de sus miembros adoptada por unanimidad o por mayoría requerida por ley o estatuto, siempre que la causa de su disolución pueda ser removida por decisión de los miembros o en virtud de la ley (arts. 165 y 166 Código Civil y Comercial);

vi.-) las causales de disolución;

viii.-) las contribuciones que conforman el patrimonio inicial de la asociación civil y el valor que se les asigna. Los aportes se consideran transferidos en propiedad, si no consta expresamente su aporte de uso y goce;

ix.-) el régimen de administración y representación. En este sentido, el art. 158 del Código Civil y Comercial refiere que los estatutos de las personas jurídicas deben contener normas sobre el gobierno, administración y representación y, si la ley lo exige, sobre la fiscalización interna de la persona jurídica;

- x.-) la fecha de cierre del ejercicio económico anual;
- xi.-) en su caso, las clases o categorías de asociados, y prerrogativas y deberes de cada una;
- xii.-) el régimen de ingreso, admisión, renuncia, sanciones disciplinarias, exclusión de asociados y recursos contra las decisiones. Los órganos sociales de gobierno, administración y representación. Deben preverse la comisión directiva, las asambleas y el órgano de fiscalización interna, regulándose su composición, requisitos de integración, duración de sus integrantes, competencias, funciones, atribuciones y funcionamiento en cuanto a convocatoria, constitución, deliberación, decisiones y documentación;
- xiii.-) el procedimiento de liquidación;
- xiv.-) el destino de los bienes después de la liquidación, pudiendo atribuirlos a una entidad de bien común, pública o privada, que no tenga fin de lucro y que esté domiciliada en la República (169 y 170 Código Civil y Comercial).

En el acto constitutivo se debe designar a los integrantes de la primera comisión directiva y del primer órgano de fiscalización (art. 171 y 172 Código Civil y Comercial).

V.1.2. Administración

La administración de la asociación civil esta a cargo de una comisión directiva que debe contar con presidente, secretario y tesorero –también pueden agregarse vocales- y se integra exclusivamente por asociados cuyo derecho a participar en ésta no puede ser restringido abusivamente³². Sin perjuicio de la actuación colegiada de este órgano, el estatuto debe definir las funciones de cada integrante y a los que el Código Civil y Comercial denomina *directivos* (art. 171).

Los administradores deben obrar con lealtad y diligencia. No pueden perseguir ni favorecer intereses contrarios a los de la asociación y si en alguna operación los tuvieran por sí o por interpósita persona, deben hacerlo saber a los demás miembros del consejo –o en su caso de la asamblea- y abstenerse de intervenir con relación a dicha operación. En concordancia, les corresponde implementar sistemas y medios preventivos que reduzcan el riesgo de conflictos de intereses en sus relaciones con la asociación (art. 159 Código Civil y Comercial). Responden en forma ilimitada y solidaria frente a la asociación, sus miembros y terceros, por los daños causados por su culpa en el ejercicio o con ocasión de sus funciones, por acción u omisión (art. 160 Código Civil y Comercial).

³² Tal el término utilizado por el art. 171 del Código Civil y Comercial y con el que el legislador ha dado a entender que los requisitos para acceder al cargo pueden ser reglamentados. Cfr. ALONSO J. y GIATTI G., “Asociaciones civiles”, cit., t. I, p. 442.

El Código incluye una novedosa solución –que no tiene su par en la LGS- para el caso de parálisis del órgano de administración frente a la existencia de obstáculos que le impidan adoptar decisiones. En tal sentido dispone que si como consecuencia de la oposición u omisión sistemáticas en el desempeño de las funciones del administrador, la persona jurídica no pudiera adoptar decisiones válidas *i.-)* el presidente, o alguno de los coadministradores, si los hubiera, pueden ejecutar los actos conservatorios; *ii.-)* los actos así ejecutados deben ser puestos en conocimiento de la asamblea que se convoque al efecto dentro de los diez días de comenzada su ejecución; *iii.-)* la asamblea puede en tal caso conferir facultades extraordinarias al presidente o a la minoría, para realizar actos urgentes o necesarios, e incluso remover al administrador (art. 161 Código Civil y Comercial).

Los directivos cesan en sus cargos por muerte, declaración de incapacidad o capacidad restringida, inhabilitación, vencimiento del lapso para el cual fueron designados, renuncia, remoción y cualquier otra causal establecida en el estatuto. El estatuto no puede restringir la remoción ni la renuncia del directivo, no obstante, su renuncia no puede afectar el funcionamiento de la comisión o la ejecución de actos previamente resueltos por ésta, supuestos en los que debe ser rechazada y permanecer en el cargo hasta que la asamblea ordinaria se pronuncie. Si no concurren tales circunstancias, la renuncia comunicada por escrito al presidente de la comisión directiva -o a quien estatutariamente lo reemplace o a cualquiera de los directivos- se tiene por aceptada si no es expresamente rechazada dentro de los diez días contados desde su recepción (art. 176 Código Civil y Comercial).

La responsabilidad de los directivos se extingue por la aprobación de su gestión, por renuncia o transacción resueltas por la asamblea ordinaria. No se extingue *i.-)* si la responsabilidad deriva de la infracción a normas imperativas; *ii.-)* si en la asamblea hubo oposición expresa y fundada de asociados con derecho a voto en cantidad no menor al diez por ciento del total. En este caso quienes se opusieron pueden ejercer la acción social de responsabilidad prevista en el art. 276 LGS.

V.1.3. Fiscalización

A diferencia de lo que sucede con la comisión directiva, el estatuto puede prever que la designación de los integrantes del órgano de fiscalización o comisión revisora de cuentas recaiga en personas no asociadas. La existencia de la comisión revisora es obligatoria en las asociaciones con más de cien asociados y sus integrantes no pueden ser al mismo tiempo integrantes de la comisión directiva ni certificantes de los estados contables de la asociación. Esta incompatibilidad se extienden también a los cónyuges, convivientes, parientes aun por afinidad en línea recta en todos los grados, y colaterales dentro del

cuarto grado. En las asociaciones civiles que establezcan la necesidad de una profesión u oficio específico para adquirir la calidad de socio, los integrantes del órgano de fiscalización no necesariamente deberán contar con título habilitante³³.

Sin perjuicio de ello, se encuentran sujetas a contralor permanente de la autoridad competente, nacional o local, según corresponda.

V.1.4. Régimen de participación de los asociados en la vida del ente

El estatuto puede imponer condiciones para que los asociados participen en los actos de gobierno, tales como antigüedad o pago de cuotas sociales. La cláusula que importe restricción total del ejercicio de los derechos del asociado es de ningún valor. El pago de las cuotas y contribuciones correspondientes al mes inmediato anterior es necesario para participar en las asambleas³⁴. En ningún caso puede impedirse la participación del asociado que purgue la mora con antelación al inicio de la asamblea (arts. 175 y 178 Código Civil y Comercial).

Hemos dicho que los estatutos deben contener las normas sobre el gobierno de la asociación civil, aplicándose en ausencia de previsiones especiales las siguientes reglas: *i.-*) si todos los que deben participar del acto lo consienten, pueden participar en una asamblea o reunión del órgano de gobierno, utilizando medios que les permitan a los participantes comunicarse simultáneamente entre ellos. El acta debe ser suscripta por el presidente y otro administrador, indicándose la modalidad adoptada, debiendo guardarse las constancias, de acuerdo al medio utilizado para comunicarse; *ii.-*) los miembros que deban participar en una asamblea, o los integrantes del consejo, pueden autoconvocarse para deliberar, sin necesidad de citación previa. Las decisiones que se tomen son válidas, si concurren todos y el temario a tratar es aprobado por unanimidad (art. 158 Código Civil y Comercial). Ambas medidas procuran facilitar el funcionamiento de los órganos y la toma de decisiones y se complementan con las disposiciones del art. 161 referidas a la remoción de obstáculos para la marcha³⁵.

Los asociados no responden en forma directa ni subsidiaria por las deudas de la asociación civil. Su responsabilidad se limita al cumplimiento de los aportes comprometidos al constituirla o posteriormente y al de las cuotas y contribuciones a que estén obligados (art. 181 Código Civil y Comercial). El derecho de renunciar a la condición de asociado no puede ser limitado. El renunciante debe en todos los casos las

³³ En tales supuestos la comisión fiscalizadora debe contratar profesionales independientes para su asesoramiento (arts. 172 y 173 Código de Comercio).

³⁴ La fuente de esta imposición es el art. 410 de la res. 07/05 IGJ.

³⁵ Cfr. RAGAZZI G., “Asociaciones civiles...”, LL 2012-F, 866.

cuotas y contribuciones devengadas hasta la fecha de la notificación de su renuncia. La calidad de asociado es intransmisible (arts. 181 y 182 Código Civil y Comercial).

V.1.5. Exclusión del asociado

Los asociados sólo pueden ser excluidos por causas graves previstas en el estatuto. El procedimiento debe asegurar el derecho de defensa del afectado. Si la decisión de exclusión es adoptada por la comisión directiva, el asociado tiene derecho a la revisión por la asamblea que debe convocarse en el menor plazo legal o estatutariamente posible. El incumplimiento de estos requisitos compromete la responsabilidad de la comisión directiva.

V.1.6. Disolución y liquidación

Las asociaciones civiles se disuelven por: *i.-)* decisión de sus miembros adoptada por unanimidad o por la mayoría establecida por el estatuto o disposición especial; *ii.-)* el cumplimiento de la condición resolutoria a la que el acto constitutivo subordinó su existencia; *iii.-)* la consecución del objeto para el cual la persona jurídica se formó, o la imposibilidad sobreviniente de cumplirlo; *iv.-)* el vencimiento del plazo³⁶; *v.-)* la fusión respecto de las personas jurídicas que se fusionan o la persona o personas jurídicas cuyo patrimonio es absorbido³⁷; *vi.-)* la escisión respecto de la persona jurídica que se divide y destina todo su patrimonio; *vii.-)* la denegatoria o revocación firmes de la autorización estatal para funcionar, cuando ésta sea requerida; *viii.-)* el agotamiento de los bienes destinados a sostenerla; *ix.-)* cualquier otra causa prevista en el estatuto o la ley³⁸; *x.-)* y por la reducción de su cantidad de asociados a un número inferior al total de miembros titulares y suplentes de su comisión directiva y órgano de fiscalización, si dentro de los seis meses no se restablece ese mínimo (art. 183 Código Civil y Comercial).

El liquidador debe ser designado por la asamblea extraordinaria y de acuerdo a lo establecido en el estatuto, excepto en casos especiales en que procede la designación judicial o por la autoridad de contralor. Puede designarse más de uno, estableciéndose su

³⁶ La declaración de quiebra la disolución queda sin efecto si la quiebra concluye por avenimiento o se dispone la conversión del trámite en concurso preventivo, o si la ley especial prevé un régimen distinto.

³⁷ Las asociaciones civiles pueden transformarse, fusionarse o escindirse, siendo necesaria la conformidad unánime de los miembros de la persona o personas jurídicas, excepto disposición especial o estipulación en contrario del estatuto (art. 162 Código Civil y Comercial).

³⁸ Todas estas causales están previstas en el art 163 del Código de Comercio y corresponden a las personas jurídicas privadas en general.

actuación conjunta o como órgano colegiado. La disolución y el nombramiento del liquidador deben inscribirse y publicarse (arts. 183 y 184 Código Civil y Comercial).

Durante la liquidación, la asociación no puede realizar nuevas operaciones, debiendo concluir las pendientes. La liquidación consiste en el cumplimiento de las obligaciones pendientes con los bienes del activo del patrimonio de la persona jurídica o su producido en dinero. En caso de infracción responden ilimitada y solidariamente sus administradores y aquellos miembros que, conociendo o debiendo conocer la situación y contando con el poder de decisión necesario para ponerle fin, omiten adoptar las medidas necesarias al efecto (art. 167 Código Civil y Comercial).

El procedimiento de liquidación se rige por las disposiciones del estatuto y se lleva a cabo bajo la vigilancia del órgano de fiscalización. Cualquiera sea la causal de disolución, el patrimonio resultante de la liquidación no se distribuye entre los asociados. En todos los casos debe darse el destino previsto en el estatuto y, a falta de previsión, el remanente debe destinarse a otra asociación civil domiciliada en la República de objeto igual o similar a la liquidada (art. 185 Código Civil y Comercial).

V.1.7. Las asociaciones constituidas bajo forma de sociedad

El art. 3 LGS autoriza a las asociaciones civiles –cualquiera sea su objeto³⁹– a adoptar la forma de sociedad bajo alguno de los tipos legales allí previstos, quedando éstas, en tal caso, sujetas a sus disposiciones. La norma en cuestión tiene como antecedente el reconocimiento y aceptación que el Registro de Comercio de la ciudad de Buenos Aires efectuara a diversas asociaciones para que éstas funcionaran como sociedades anónimas, en procura de que en caso de disolución su patrimonio pasara a manos de los inversionistas y no a otra institución de bien público.

Las particularidades que diferencian a las asociaciones de las sociedades han generado el rechazo de parte de la doctrina de tal solución⁴⁰, a partir de: *i.-*) el ánimo de lucro que en general persiguen las sociedades del Capítulo II –sociedades en particular- de la LGS (y la ingeniería legal a tal efecto desplegada para resguardar los intereses de todas las partes intervinientes) frente al fin desinteresado de la asociación; *ii.-*) la duración definida de los entes comerciales, frente al probable plazo indeterminado de asociaciones ideadas para

³⁹ Las asociaciones a las que alude la LGS son las del art. 168 del Código Civil y Comercial también las simples asociaciones del art. 189.

⁴⁰ Cfr. COLOMBRES G., *Curso...*, p. 57; VERÓN A., *Sociedades Comerciales...*, t. V, p. 46, también t. 1 p. 34; GIUNTOLI M., “Asociaciones bajo forma de sociedad: aplicación en la realidad jurídica del art. 3º de la ley 19.550”, en *Negocios Parasocietarios*, Ad-Hoc, Buenos Aires, 1994, p. 271; NISSEN R. y AQUARONE M., “Necesidad de derogar el art. 3 de la ley 19.550 en cuanto legisla las asociaciones bajo forma de sociedad”, en *Derecho Societario Argentino e Iberoamericano*, t. I, Ad-Hoc, Buenos Aires, 1995, p. 447. También parece ser la posición, si bien no expresa, de BIAGOSCH F. en *Asociaciones Civiles...*, pp. 227 y ss.

pervivir a sus miembros; *iii.-*) el asociado pretende la utilización de los bienes sociales y los servicios que la asociación brinda, de forma preferente y casi siempre excluyente, mientras que el socio de la sociedad contemplada en la LGS busca casi con exclusividad percibir ganancias mediante el pago de dividendos; *iv.-*) el capital de las sociedades LGS se suscribe íntegramente al momento de su constitución, o al tiempo de resolverse cada aumento, mientras que en las asociaciones resulta condición para su mantenimiento que los socios contribuyan en forma periódica –mediante aportes–, no en función de ganancias o pérdidas del ejercicio sino de los gastos de conservación y utilización de los bienes sociales; *v.-*) son propias en las asociaciones la intransferibilidad de la calidad de asociado y las restricciones para la admisión de nuevos asociados, lo que contradice el principio general de la LS de libre transferencia del capital social (art. 214 LGS)⁴¹.

Adoptado un tipo por la asociación, ésta deberá someterse a las formalidades del mismo, siendo a partir de ello mayormente inaplicable el Código Civil y Comercial para su funcionamiento. Que la ley preceptúe que las asociaciones constituidas bajo forma de sociedad quedan sujetas a las disposiciones de la LGS, en nada empece que ello lo sea respecto de la estructura del ente, y no del modo, sentido y comprensión de sus conflictos internos. Los accionistas no son, en esencia, más que usuarios de los bienes sociales y no aportantes de un capital lucrativo, de allí que no corresponde trasladar sin más las particularidades de una sociedad casi con seguridad de naturaleza comercial al campo de las asociaciones civiles, aunque adopten la forma de aquellas. No obstante, la adopción sí trae aparejadas consecuencias producto de la incompatibilidad de la finalidad asociativa con los principios de las sociedades de algunos de los tipos previos en la LGS –y antes de la unificación del Código denominadas sociedades *comerciales*⁴²-. Así, la asociación que adopte uno de los tipos de la LGS deberá *i.-*) prever la creación de órganos de gobierno, administración y representación y fiscalización según el tipo legal elegido⁴³; *ii.-*) adaptar el régimen que habrá de regir las relaciones del ente con sus asociados, impensado para el caso de sociedades de la LGS, como la autorización para el uso de instalaciones y el goce de beneficios y servicios según la categoría de asociado de que se trate; *iii.-*) regular un régimen disciplinario –universalmente admitido para las asociaciones⁴⁴– con el fin de imponer a los asociados un comportamiento adecuado con las relaciones personales que son exigibles en este tipo de entidades⁴⁵; *iv.-*) regular la

⁴¹ Cfr. NISSEN R. y AQUARONE M. “Necesidad de derogar...”, p. 447.

⁴² Cfr. BIAGOSCH F.A., *Asociaciones Civiles...*, pp. 242 y 243.

⁴³ Cfr. STRATTA A., “Las asociaciones bajo forma de sociedad”, LL 1980-D, p. 1037.

⁴⁴ Cfr. LAVALLE COBO J., “Aspectos procesales en el poder disciplinario de las asociaciones”, LL 1990-A, p. 518.

⁴⁵ Cfr. NISSEN R. y AQUARONE M., “Necesidad de derogar...”, p. 447.

modalidad en que habrán de efectuarse las constantes aportes de sus integrantes a efectos del mantenimiento de instalaciones y servicios.

V.1.7.1. Los conjuntos inmobiliarios

El Código Civil y Comercial incorporó el *conjunto inmobiliario* (arts. 2073 a 2085), figura carente de personalidad y que comprende a los clubes de campo, barrios cerrados o privados, parques industriales, empresariales o náuticos, o cualquier otro emprendimiento urbanístico, con independencia del destino de vivienda permanente o temporaria, laboral, comercial o empresarial que tenga. Cuando sea una de las sociedades previstas en la LGS la encargada de su desarrollo⁴⁶, ésta deberá adaptar sus reglamentos a las previsiones del Código Civil y Comercial. Las diversas partes, cosas y sectores comunes y privativos que conforman la urbanización, así como las facultades que sobre ellas se tienen, son interdependientes y conforman un todo no escindible -estado de indivisión forzosa⁴⁷- (art. 2074 Código Civil y Comercial)⁴⁸.

Todos los aspectos relativos a las zonas autorizadas, dimensiones, usos, cargas y demás elementos urbanísticos correspondientes a los conjuntos inmobiliarios, se rigen por las normas administrativas aplicables en cada jurisdicción, mientras que a los fines de conformar un derecho real de propiedad horizontal especial deben someterse a la normativa del Código.

V.2. Simple asociación

El Código Civil y Comercial prevé la existencia de la simple asociación, a la que distingue de otras formas asociativas. Se trata de una estructura corporativa, provista por el concurso de los miembros que la constituyen, carentes de finalidad lucrativa –algunas pueden incluso prescindir de órgano de fiscalización- y que no necesita autorización del Estado para funcionar dado que comienza su existencia como persona jurídica a partir de la fecha del acto constitutivo (art. 189). Se rigen en cuanto a su acto constitutivo, gobierno, administración, socios, órgano de fiscalización y funcionamiento por lo dispuesto para las asociaciones civiles y las disposiciones especiales del Código Civil y Comercial (art. 188). Al igual que el resto de las personas jurídicas privadas reguladas en

⁴⁶ Por elección directa del tipo o por su adopción en términos del art. 3 LGS, según se refiriera *supra*.

⁴⁷ CSJN, Mapuche Country Club, septiembre 18 de 1990, el club de campo constituye un todo y una unidad inescindible en la que los bienes comunes y los servicios son accesorios de los lotes de propiedad individual. Esta relación de interdependencia puede calificarse como un condominio de indivisión.

⁴⁸ Sus elementos característicos son: cerramiento, partes comunes y privativas, el reglamento por el que se establecen órganos de funcionamiento, limitaciones y restricciones a los derechos particulares y régimen disciplinario y la obligación de contribuir con los gastos y cargas comunes.

el Código Civil y Comercial, les es aplicable el régimen de contabilidad y estados contables de los arts. 320 a 331, si bien pueden llegar a ser eximidas en razón de su de su escasa actividad o volumen de su giro.

V.2.1. Forma del acto constitutivo. Responsabilidad de administradores y miembros

El acto constitutivo de la simple asociación debe ser otorgado por instrumento público o por instrumento privado con firma certificada por escribano público. Al nombre debe agregársele, antepuesto o pospuesto, el aditamento “simple asociación” o “asociación simple”.

En caso de insolvencia de la simple asociación y ante la “insuficiencia de los bienes de la asociación simple⁴⁹” para hacer frente a sus obligaciones, los administradores designados y de hecho son solidariamente responsable por las obligaciones de aquella que resulten de decisiones que hayan suscripto. Los bienes personales de cada una de estas personas no pueden ser afectados al pago de las deudas de la asociación, sino después de haber satisfecho a sus acreedores individuales. Los fundadores o asociados que no hubieran intervenido en la administración no están obligados por las deudas de la asociación, sino hasta la concurrencia de la contribución prometida o de las cuotas impagas (arts. 191 y 192 Código Civil y Comercial).

V.2.2. Fiscalización. Prescendencia

Las simples asociaciones con menos de veinte asociados pueden prescindir del órgano de fiscalización, lo que no las exime de la obligación de certificar sus estados contables. Si se prescinde del órgano de fiscalización, todo miembro, aun excluido de la gestión, tiene derecho a informarse sobre el estado de los asuntos y de consultar sus libros y registros. La cláusula en contrario se tiene por no escrita (art. 192 Código Civil y Comercial).

V.3. Fundación

Con la unificación de Código Civil y Comercial se derogó la Ley 25.499, que se ocupaba de las fundaciones, las que ahora se rigen exclusivamente por las disposiciones de aquel (arts. 193 a 224). El nuevo ordenamiento define a la fundación como una persona jurídica de carácter privado, que se constituye mediante el aporte patrimonial de una o más personas destinado a hacer posibles sus fines, celebrado a través de un instrumento

⁴⁹ La alocución resulta imprecisa y plantea dudas sobre el supuesto generador de dicha responsabilidad. Cfr. RAGAZZI G., “Asociaciones civiles...”, LL 2012-F, 866.

público, que requiere autorización del Estado para funcionar y que tiene una finalidad de bien común, sin propósito de lucro (art. 193 Código Civil y Comercial).

Sus características salientes son:

i.-) su fin social –por cuanto procura el bien común-, ya que se crea para llevar adelante una obra de interés social –sus objetivos son esencialmente altruistas–, afectando a aquella un patrimonio determinado;

ii.-) la ausencia de elemento personal: a diferencia de la asociación, en la cual el elemento típico son los miembros que la componen, la fundación no resulta ser una unión de personas, por lo que carece de aquellos. Sólo cuenta con destinatarios y beneficiarios circunstancialmente determinados y que permanecen fuera de su estructura⁵⁰. Debe su existencia a la voluntad de su fundador⁵¹, quien la expresa de manera unilateral en el acto fundacional, donde además fija los fines y medios previstos para la institución. Pero siquiera el fundador mantiene vinculación alguna con la fundación luego de que a esta se le hubiere reconocido personalidad jurídica;

iii.-) no posee un órgano de gobierno en el sentido de las sociedades de la LGS -integrado por socios o asociados- que le permita extinguirla, alterar el fin de su creación o el destino de sus bienes. Sólo cuenta con órganos administrativos compuesto por sujetos que, sin ser miembros –Consejo de Administración y Comité Ejecutivo–, ponen su voluntad y acción al servicio de las pautas marcadas por el fundador⁵², y a los que el Código Civil y Comercial les otorga tales funciones (art. 216);

iv.-) el deber de presentar a la autoridad de contralor, para su aprobación previa a la registración del acto constitutivo, del plan trienal de acción, con indicación de la naturaleza, características y desarrollo de las actividades previstas –la obligación se renueva trienalmente- (art. 199 Código Civil y Comercial);

v.-) destino de los ingresos: las fundaciones deben destinar la mayor parte de sus ingresos al cumplimiento de sus fines y la acumulación de fondos debe llevarse a cabo únicamente con fines precisos –p. ej. para el cumplimiento de programas futuros de mayor envergadura-. En tales casos debe informarse a la autoridad de contralor (art. 213 Código Civil y Comercial);

⁵⁰ Cfr. LLAMBIÁS J., *Tratado...*, t. II, n° 1238, p. 151 LAVALLE COBO J., *Código Civil...*, t. I, p. 153.

⁵¹ La constitución de la fundación puede incluso ser dispuesta por acto de última voluntad (art. 193 Código Civil y Comercial). En tal caso, incumbe al Ministerio Público asegurar la efectividad del propósito del causante en forma coadyuvante con los herederos y el albacea testamentario, si los hubiera. Si los herederos no se ponen de acuerdo entre sí o con el albacea en la redacción estatuto y del acta constitutiva, corresponde al juez de la sucesión resolver las diferencias, previa vista al Ministerio Público y a la autoridad de contralor (arts. 219 y 220 Código Civil y Comercial)

⁵² Cfr. ABELENDA C., *Derecho Civil –parte general–*, t. II, Astrea, Buenos Aires, 1980, p. 63.

vi.-) *disponer estatutariamente el destino del remanente para el caso de disolución y liquidación*, el que debe ser en favor de una entidad de carácter público o una persona jurídica de carácter privado de bien común, sin fines de lucro y domiciliada en la República, salvo cuando se tratara de fundaciones extranjeras. En todos los casos las decisiones que se adopten en torno al traspaso del remanente de los bienes requieren la previa aprobación de la autoridad administrativa de control (art. 217 Código Civil y Comercial).

V.3.1. Patrimonio inicial y aportes

Para obtener la autorización estatal para funcionar, la fundación debe contar con un patrimonio inicial que posibilite razonablemente el cumplimiento de los fines propuestos en sus estatutos. Este principio luce adecuado si se repara en que es a partir de una donación o legado que se procurará alcanzar aquellos, y que no puede por tanto traspolarse al ámbito de sociedades destinadas a generar riqueza.

Para ello, además de los bienes donados en el acto constitutivo se tienen en cuenta los que provengan de compromisos de aportes de integración futura, contraídos por los fundadores o terceros. La autoridad de contralor puede resolver favorablemente los pedidos de autorización atendiendo la aptitud potencial de los fundadores. El dinero en efectivo o los títulos valores que integran el patrimonio inicial deben ser depositados bancariamente durante el trámite de autorización⁵³ y los aportes no dinerarios deben constar en un inventario con sus respectivas valuaciones. Las promesas de donación hechas por los fundadores en el acto constitutivo son irrevocables –aún por sus herederos– a partir de la resolución de la autoridad de contralor que autorice a la entidad para funcionar como persona jurídica (arts. 196 y 197 Código Comercial)⁵⁴.

V.3.2. Gobierno y administración

El gobierno y administración de las fundaciones está a cargo de un *consejo de administración*, integrado por un mínimo de tres personas humanas, permanentes o temporarios, pudiendo el estatuto establecer que determinadas decisiones requieran

⁵³ En contra de esta disposición, por inmovilizar los fondos durante el trámite de autorización y en favor del mecanismo sustituto del art. 334 Res. Gral. 7/2005 IGJ, cfr. ALONSO J. y GIATTI G., “Fundaciones”, en *Código Civil y Comercial de la Nación*, de RIVERA y MEDINA, t. I, La Ley, Buenos Aires, 2014, p. 471.

⁵⁴ La fundación constituida tiene incluso acción para demandar por el cumplimiento de las promesas de donación hechas a su favor por el fundador o por terceros, no siéndoles oponible la defensa vinculada a la revocación hecha antes de la aceptación, ni la relativa al objeto de la donación si constituye todo el patrimonio del donante o una parte indivisa de él, o si el donante no tenía la titularidad dominial de lo comprometido.

siempre el voto favorable de los primeros, como que también que quede reservada a éstos la designación de los segundos⁵⁵. Los fundadores pueden reservarse la facultad de ocupar cargos en el consejo de administración o de designar consejeros. La designación de los integrantes del consejo puede también ser conferida a instituciones públicas y a entidades privadas sin fines de lucro. Los miembros del consejo de administración no pueden recibir retribuciones por el ejercicio de su cargo, excepto el reembolso de gastos, siendo su cometido de carácter honorario (arts. 201 a 204 y 206 Código Civil y Comercial). Pueden ser removidos con el voto de por lo menos las dos terceras partes de los integrantes del cuerpo y el estatuto puede prever la caducidad automática de los mandatos por ausencias injustificadas y reiteradas a las reuniones del consejo (art. 209 Código Civil y Comercial).

El estatuto también puede prever la delegación de facultades de administración y gobierno a favor de un *comité ejecutivo* -cuyas tareas, a diferencia de las del consejo de administración sí pueden ser remuneradas-, integrado por miembros del consejo de administración o por terceros⁵⁶, el cual debe ejercer sus funciones entre los períodos de reunión del consejo, y con rendición de cuentas éste. Puede asimismo delegar facultades ejecutivas en una o más personas humanas, miembros o no del consejo de administración (art. 205 Código Civil y Comercial).

V.3.2.1. Reforma del estatuto y disolución

Salvo disposición en contra del estatuto, su reforma requiere el voto favorable de *i.-)* mayoría absoluta de los integrantes del consejo de administración, *ii.-)* o y de dos tercios de estos en los supuestos de modificación de del objeto, fusión con entidades similares o disolución; *iii.-)* La modificación del objeto sólo es procedente cuando lo establecido por el fundador se torna de cumplimiento imposible (art. 216 Código Civil y Comercial).

V.3.2.2. Funcionamiento del consejo de administración y del comité ejecutivo

El estatuto debe establecer el régimen de reuniones ordinarias y extraordinarias del consejo de administración y del comité ejecutivo –de existir-, así como el procedimiento de convocatoria. El quórum debe ser el de la mitad más uno de sus integrantes, o menor para la designación de nuevos integrantes del consejo de administración cuando su

⁵⁵ El Código unificado mantiene el doble carácter de consejeros permanentes y temporarios de la derogada Ley 19.836 y que diera lugar a diversas interpretaciones, sin especificar las condiciones para el ejercicio ni el porqué de la distinción. Cfr. RAGAZZI G., “Asociaciones civiles...”, LL 2012-F, 866.

⁵⁶ Si los miembros del consejo integran el comité, y las labores en éste pueden ser remuneradas, aquellos podrían ser retribuidos en violación del art. 206 del Código Civil y Comercial. Cfr. RAGAZZI G., “Asociaciones civiles...”, LL 2012-F, 866.

conurrencia se ha tornado imposible. Las decisiones se toman por mayoría absoluta de votos de los miembros presentes, excepto que la ley o el estatuto requieran mayorías calificadas⁵⁷. En caso de empate, el presidente del consejo de administración o del comité ejecutivo tiene doble voto. Las deliberaciones deben volcarse en un libro especial actas en el que se resuma lo que resulte de cada convocatoria, con los detalles más relevantes de las mismas (arts. 207 y 208 Código Civil y Comercial).

En caso de acefalía en el consejo de administración que torne su funcionamiento imposible y no puedan designarse nuevos miembros conforme al estatuto, o éstos rechazaran aceptar los cargos, la autoridad de contralor debe proceder a reorganizar la administración de la fundación, a designar sus nuevas autoridades, y a modificar el estatuto en las partes pertinentes (art. 210 Código Civil y Comercial).

Los integrantes del consejo de administración se rigen, respecto de sus derechos y obligaciones, por la ley, por las normas reglamentarias en vigor, por los estatutos, y, subsidiariamente, por las reglas del mandato. En caso de violación por su parte de normas legales, reglamentarias o estatutarias, son pasibles de la acción por responsabilidad que pueden promover tanto la fundación como la autoridad de contralor, sin perjuicio de las sanciones de índole administrativa y las medidas que esta última pueda adoptar respecto de la fundación y de los integrantes del consejo (art. 211 Código Civil y Comercial).

V.3.3. Actuación de la autoridad de contralor

La autoridad de contralor aprueba los estatutos y su reforma; fiscaliza el funcionamiento de la fundación y el cumplimiento de las disposiciones legales y estatutarias a que se halla sujeta, incluso su disolución y liquidación. Además le corresponde *i.-)* solicitar de las autoridades judiciales la designación de administradores interinos cuando no se llenan las vacantes de los órganos de gobierno; *ii.-)* suspender, en caso de urgencia, el cumplimiento de las deliberaciones o resoluciones contrarias a las leyes o los estatutos, y solicitar a las autoridades judiciales la nulidad de esos actos; *iii.-)* solicitar a las autoridades la suspensión o remoción de los administradores que hubieran violado los deberes de su cargo, y la designación de administradores provisorios; *iv.-)* convocar al consejo de administración a petición de alguno de sus miembros, o cuando se compruebe la existencia de irregularidades graves; *v.-)* fijar el nuevo objeto de la fundación cuando el

⁵⁷ Excepto disposición contraria del estatuto, su reforma requiere por lo menos el voto favorable de la mayoría absoluta de los integrantes del consejo de administración y de los dos tercios en los supuestos de modificación del objeto, fusión con entidades similares y disolución. La modificación del objeto sólo es procedente cuando lo establecido por el fundador se torna de cumplimiento imposible (art. 216 Código de Comercio).

establecido por el fundador se torne imposible; *vi.-*) disponer la fusión o coordinación de actividades de dos o más fundaciones (arts. 221 a 223 Código Civil y Comercial).

V.4. las iglesias, confesiones, comunidades o entidades religiosas

El art. 148 del Código Civil y Comercial reconoce carácter de personas jurídicas a las iglesias, confesiones, comunidades o entidades religiosas⁵⁸. El Código se refiere de este modo exclusivamente a personas jurídicas de carácter privado, lo que excluye a la Iglesia Católica por cuanto ésta resulta ser una persona de carácter público (art. 146 Código Civil y Comercial)⁵⁹. Además, *i.-*) las organizaciones religiosas que ejerzan sus actividades dentro de la jurisdicción del Estado Nacional y que no integren la Iglesia Católica Apostólica Romana, deben tramitar su reconocimiento e inscripción ante el Registro Nacional de Cultos (Ley 21.745, Res. 107/2014) y *ii.-*) junto con las diversas materias relacionadas con cuestiones de creencia, deben registrar su acta fundacional y las normas estatutarias por las que se rigen, de las que surja su finalidad específicamente religiosa, forma de gobierno y modo de designación de autoridades (Res. 107/2014, Anexo II, arts. 6 y 8).

Al igual que el resto de las personas jurídicas privadas reguladas en el Código Civil y Comercial, les es aplicable el régimen de contabilidad y estados contables de los arts. 320 a 331, si bien pueden llegar a ser eximidas en razón de su de su escasa actividad o volumen de su giro. La ley también dispone que no son embargables los bienes afectados a cualquier religión reconocida por el Estado (art. 744 Código Civil y Comercial)⁶⁰.

V.5. Mutual

El mutualismo se basa en el auxilio recíproco que un grupo de personas conviene prestarse, con vista a una eventualidad futura⁶¹. La ley 20.321 define a la mutual como aquella asociación constituida libremente sin fines de lucro por personas inspiradas en la solidaridad, con el objeto de brindarse ayuda recíproca frente a riesgos eventuales o de concurrir a su bienestar material y espiritual, mediante una contribución periódica. Si bien

⁵⁸ El inc. e) del art. 148 se limita las comunidades religiosas, dejando fuera a las comunidades aborígenes las que sí se incluían en el Proyecto original de unificación del Código. Corresponde por tanto al Congreso reconocer la personería jurídica de las comunidades indígenas, a las que se les concede derecho a la posesión y propiedad comunitaria de las tierras que tradicionalmente ocupan y de aquellas otras aptas y suficientes para el desarrollo humano (arts. 18 Código Civil y Comercial y art. 75 inc. 17 de la Constitución Nacional).

⁵⁹ El reconocimiento como persona jurídica pública de la Iglesia Católica importa también el de sus diócesis, parroquias y demás personas que para el ordenamiento canónico gozan de dicha condición –p. ej. Conferencia Episcopal Argentina, Dec. 1475/88–.

⁶⁰ Es probable que la amplitud de la exclusión dificulte el acceso al crédito a las instituciones religiosas.

⁶¹ Cfr. CORDINI M. A., *Derecho de la Seguridad Social*, Eudeba, Buenos Aires, 1966, p. 159.

tal contribución periódica resulta ser la principal fuente de financiamiento de la mutual, esta también integra su patrimonio con los bienes que adquiera (y sus frutos), con las contribuciones, legados y subsidios que reciba y con todo otro recurso lícito al que recurra. Entre otras prestaciones mutuales, pueden enumerarse aquellas tendientes a satisfacer necesidades de sus asociados en cuestiones médicas y farmacéuticas; el otorgamiento de subsidios y préstamos; la toma de seguros; la construcción y compraventa de viviendas; las actividades de promoción cultural, educativa, deportiva y turística; la prestación de servicio fúnebres, entre otras tendiente al logro de bienestar material y espiritual.

Dentro de las diferencias existentes entre esta institución y la sociedad comercial se cuentan: *i.-*) la falta de interés lucrativo propia del ente, que incluso se traslada a sus socios, quienes destinan parte de su contribución periódica no sólo a la mutual que integran, sino también al Instituto Nacional de Acción Mutual (entidad encargada del contralor del funcionamiento general de las mutuales). Como contrapartida de tal ausencia de afán especulativo, el Estado beneficia a las mutuales con diversas excepciones impositivas y administrativas (art 29 Ley 20.321) que rara vez se dan en el ámbito de las sociedades comerciales; *ii.-*) en cuanto a su inscripción, a diferencia de las sociedades comerciales en que aquella sólo hace a su regularidad, las mutuales sólo serán reputadas sujeto de derecho un vez que la hubieran obtenido ante el Registro Nacional de Mutualidades (la inscripción tiene carácter constitutivo; art. 3 Ley 20.321); *iii.-*) producto de la concordia y armonía que debe primar entre los asociados de una institución de corte altruista es que, a diferencia de los que sucede con las sociedades comerciales, la elección de sus autoridades –o integrantes de sus órganos en términos de la LGS– se efectúa por voto secreto (art. 23 Ley 20.321).

V.6. Cooperativa

Las cooperativas (Ley 20.337) se distinguen de las sociedades tipificadas en la LGS básicamente por: *i.-*) en cumplimiento del objeto social y la consecución de sus fines institucionales, las cooperativas con sus asociados y aquellas entre sí realizan *actos cooperativos* (art. 4 Ley 20.337), categoría de actos jurídicos que les es propia y que se orientan a crear, mantener o extinguir relaciones cooperativas, lo que inhibe a estas su transformación en sociedades de la LGS (art. 6)⁶²; *ii.-*) en las sociedades los socios pueden examinar los libros y papeles sociales y recabar del administrador los informes que estimen pertinentes, salvo en el caso de las sociedades de responsabilidad limitada y

⁶² Cfr. CORBELLA C., “El acto cooperativo” en *Régimen Jurídico de las Cooperativas*, del Colegio de Abogados de La Plata, 1990, p. 66; CRACOGNA D., “La cooperativa en el derecho argentino” en *Régimen Jurídico de las Cooperativas*, Colegio de Abogados del Departamento Judicial de La Plata, 1990, p. 29.

en las sociedades por acciones que adolezcan de sindicatura (art. 55 LGS). En las cooperativas, si bien los asociados tienen libre acceso a las constancias del registro de asociados, la información referida a los demás libros debe ser solicitada al síndico, órgano que en esta especie asociativa resulta obligatorio (arts. 21 y 7 inc. 4° y 47 Ley 20.337); *iii.-*) en las cooperativas las cualidades personales del asociado revisten capital importancia (arts. 8 inc. 6° y 17° Ley 20.337), más aún si se tiene en cuenta que los órganos sociales sólo pueden integrarse con aquellos (arts. 63 y 76), extremo que para el caso de las sociedades LGS habrá de variar según el tipo; *iv.-*) en las cooperativas los asociados pueden retirarse voluntariamente en la época establecida en el estatuto, o en su defecto, al finalizar el ejercicio social, debiendo para ello dar aviso con treinta días de anticipación (art. 22 Ley 20.337); *v.-*) el socio de una sociedad LGS cuenta entre sus derechos de contenido económico uno principalísimo, el de participar de los beneficios (art. 1 LGS). En cambio, el socio cooperativo sólo tiene vocación a una porción de los *excedentes repartibles*; *vi.-*) la estructura del capital cooperativo es radicalmente distinta a la del capital social, ya que aquel es variable e ilimitado, su titularidad, cualquiera sea su proporción, no confiere mayores derechos en la voluntad de la formación social, por cuanto prima la regla de “un hombre, un voto”, base del espíritu cooperativo⁶³, y las cuotas sociales sólo son transferibles entre asociados con acuerdo previo del consejo de administración; *vii.-*) mientras que el control formal de las sociedades se encuentra a cargo del Registro Público, corresponde al Instituto Nacional de Acción Cooperativa el rol de autoridad de aplicación de su régimen legal; *viii.-*) al tiempo de la disolución de la cooperativa –o del retiro del socio, o de su exclusión–, solo se reembolsará el valor *nominal* de las cuotas sociales integradas, deducidas las pérdidas que proporcionalmente corresponda soportar (art. 36).

V.7. El consorcio de propiedad horizontal

En el régimen de propiedad horizontal conviven el derecho de propiedad pleno de varios sujetos sobre un piso, departamento, local o unidad funcional, junto con un derecho de copropiedad de aquéllos sobre las partes comunes del edificio⁶⁴. Con la sanción de la Ley 13.512 de 1948 el aquel fue incorporado al Código Civil, erigiéndose la propiedad

⁶³ Cfr. CRACOGNA D., “Singular fallo acerca del capital de las cooperativas”, R.D.C.O. año 18, 1985, pp. 230 a 233.

⁶⁴ Así, el art. 2037 del Código Civil y Comercial: “Concepto. La propiedad horizontal es el derecho real que se ejerce sobre un inmueble propio que otorga a su titular facultades de uso, goce y disposición material y jurídica que se ejercen sobre partes privativas y sobre partes comunes de un edificio, de conformidad con lo que establece este Título y el respectivo reglamento de propiedad horizontal. Las diversas partes del inmueble así como las facultades que sobre ellas se tienen son interdependientes y conforman un todo no escindible”.

horizontal en un ente de derecho capaz de ser representado⁶⁵, que aún sin contar con personalidad jurídica⁶⁶, resultaba apto para ser titular de derechos y para gobernarse a través de las decisiones que mayoritariamente adoptara los propietarios de las unidades funcionales de un mismo edificio afectado a tal régimen.

Estas dificultades fueron resueltas por la Ley 26.944, que derogó la Ley 13.512 incorporando la regulación de la propiedad horizontal al Código Civil y Comercial (arts. 2037 al 2067), al disponer que el conjunto de los propietarios de las unidades funcionales “*constituye la persona jurídica consorcio*”, la que tiene su domicilio en el inmueble y cuenta con tres órganos: asamblea, consejo de propietarios y administrador. Esta personalidad se extingue por la desafectación del inmueble del régimen de propiedad horizontal, resuelto por acuerdo unánime de los propietarios instrumentado en escritura pública o por resolución judicial, inscrita en el registro inmobiliario⁶⁷ (art. 2044).

No obstante haber reconocido el Código personalidad al consorcio, este omite tratar la responsabilidad de los propietarios frente a la insolvencia de aquel. La que doctrina y jurisprudencia –aún posterior a la sanción de la Ley 26.499- la consideran subsidiaria⁶⁸, con lo que los propietarios gozan del beneficio de excusión que les permite oponerse a que se les haga efectiva la condena dictada contra el consorcio, hasta tanto el aceptor no haya ejecutado previamente todos los bienes del mismo (art. 1583 Código Civil y Comercial). Este beneficio no funciona de pleno derecho y debe ser alegado por el propietario perseguido en sus bienes

Para que la división jurídica del edificio sea operativa, el titular de dominio o los condóminos deben redactar, por escritura pública (art. 299 y ss. Código Civil y Comercial), el *reglamento de propiedad horizontal*, que debe inscribirse en el registro inmobiliario (art. 2038 Código Civil y Comercial). Se trata del conjunto de normas que rigen la vida interna del consorcio y que resulta asimilable al contrato plurilateral de

⁶⁵ Con las particularidades señaladas al categorizar a los sujetos previstos en el Código Civil, desde el otorgamiento del acto de constitución por parte de los propietarios y por escritura pública, sin requerir acto administrativo del otorgamiento de calidad de sujeto de derecho, adquiere una personalidad diferenciada de la de sus miembros que le permite ser sujeto pasivo y activo en sus relaciones con terceros. Cfr. ABELANDA C., *Derecho civil...*, cit., t. II, p. 63. El Dr. Llambías, con cuidada terminología que aquí seguimos, se refiere a éstos como entes del derecho -en su LLAMBIÁS J. - ALTERINI A., *Código Civil anotado*, cit., t. II, nro. 1117, p. 52-.

⁶⁶ Cfr. BENDERSKY M., *Nulidad de asambleas en el régimen de propiedad horizontal*, Abeledo-Perrot, Buenos aires, 1959, ps. 16 y 17.

⁶⁷ En cuyo caso los anteriores titulares del derecho real de propiedad pasan a ser condóminos. Cfr., GURFINKEL DE WENDY L. “Propiedad horizontal” en *Código Civil y Comercial de la Nación*, t. IV, de RIVERA y MEDINA, La Ley, Buenos Aires, 2014, p. 534.

⁶⁸ Cfr., GURFINKEL DE WENDY L. “Propiedad horizontal”, p. 541.

organización que da origen a las sociedades comprendidas en la LGS y que sólo puede ser modificado por decisión de dos tercios de la totalidad de los propietarios⁶⁹.

V.7.1. La asamblea de consorcistas

El Código se ocupa en detalle de las asambleas de consorcistas o reunión de propietarios, a la que cabe resolver las cuestiones *i.-)* que le son atribuidas por la ley o por el reglamento de propiedad horizontal; *ii.-)* las que competen al administrador o al consejo de propietarios cuando le sean sometidas por éstos o por quien represente el cinco por ciento de las partes proporcionales indivisas con relación al conjunto; *iii.-)* las cuestiones sobre la conformidad con el nombramiento y despido del personal del consorcio y *iv.-)* las cuestiones no contempladas como atribuciones del administrador o del consejo de propietarios, si lo hubiere. La convocatoria debe hacerse según lo previsto en el reglamento de propiedad horizontal, con transcripción del orden del día⁷⁰, o puede autoconvocarse para deliberar, en cuyo caso las decisiones son válidas si la autoconvocatoria y el temario se aprueban por una mayoría de dos tercios de la totalidad de los propietarios⁷¹.

Las decisiones se adoptan por mayoría absoluta computada sobre la totalidad de los propietarios de las unidades funcionales y se forma con la doble exigencia del número de unidades y de las partes proporcionales indivisas de éstas con relación al conjunto. La mayoría de los presentes puede proponer decisiones, las que deben comunicarse por medio fehaciente a los propietarios ausentes y se tienen por aprobadas a los quince días de notificados, excepto que éstos se opongan antes por igual medio, con mayoría suficiente⁷².

El derecho a promover acción judicial de nulidad de la asamblea caduca a los treinta días contados desde la fecha de la asamblea. (arts. 2058 a 2060 del Código Civil y Comercial). El plazo es excesivamente corto si se lo compara con el de tres meses previsto en el art. 251 LGS para sociedades mercantiles y que tiene como finalidad preservar el interés

⁶⁹ A diferencia de lo que sucede con los estatutos de las sociedades regladas en la LGS, el reglamento no debe inscribirse en el Registro Público por cuanto en consorcio no se encuentra sometido a su control.

⁷⁰ Al igual que sucede con las sociedades reguladas en la LGS, el orden debe redactarse en forma precisa y completa siendo nulo el tratamiento de otros temas, excepto si estuvieran presentes todos los propietarios y acordaran por unanimidad tratarlos.

⁷¹ También son válidas las decisiones tomadas por voluntad unánime del total de los propietarios aunque no lo hagan en asamblea.

⁷² Con lo que se busca simplificar la convocatoria y agilizar la toma de decisiones, aunque tal solución no es fácil en caso de consorcios integrados por un gran número de propietarios. Cfr. GURFINKEL DE WENDY L. “Propiedad horizontal”, p. 574.

público –dada su actuación frente a terceros- dotando de estabilidad a los acuerdos asamblearios, interés público no involucrado en el caso de los consorcios.

Si el administrador o el consejo de propietarios, en subsidio, omiten convocar a la asamblea, los propietarios que representan el diez por ciento del total pueden solicitar al juez la convocatoria de una asamblea judicial. El juez debe fijar una audiencia a realizarse en su presencia a la que debe convocar a los propietarios. La asamblea judicial puede resolver con mayoría simple de presentes. Si no llega a una decisión, decide el juez en forma sumarísima, quien además puede disponer medidas cautelares para regularizar la situación del consorcio (art. 2063).

V.7.2. El consejo de propietarios y el administrador

La asamblea puede designar un consejo integrado por propietarios, el que contará con atribuciones suficientes para *i.-)* convocar a la asamblea y redactar el orden del día si el administrador omitiera hacerlo, *ii.-)* controlar los aspectos económicos y financieros del consorcio, *iii.-)* autorizar al administrador para disponer del fondo de reserva, ante gastos imprevistos y mayores que los ordinarios, *iv.-)* ejercer la administración del consorcio en caso de vacancia o ausencia del administrador, y *v.-)* convocar a la asamblea si el cargo está vacante dentro de los treinta días de producida la vacancia, todo ello sin sustituir al administrador excepto los casos antes indicados (art. 2064 Código Civil y Comercial).

El administrador es representante legal del consorcio con el carácter de un mandatario. Puede ser un propietario o un tercero, persona humana o jurídica, y es nombrado y removido por la asamblea sin expresión de causa. Tiene -entre otras- *i.-)* la obligación de convocar a la asamblea y redactar el orden del día; *ii.-)* ejecutar las decisiones de la asamblea; *iii.-)* atender a la conservación de las cosas y partes comunes y a la seguridad de la estructura del edificio; *iv.-)* practicar la cuenta de expensas y recaudar los fondos necesarios para satisfacerlas; *v.-)* rendir cuenta documentada dentro de los sesenta días de la fecha de cierre del ejercicio financiero fijado en el reglamento de propiedad horizontal (art. 2065 a 2067 Código Civil y Comercial)

VI. - La unificación de los Códigos Civil y Comercial y la reforma de la LGS

Con la unificación en un sólo texto de los Códigos Civil y Comercial por la Ley 26.994, se modificó la denominación original de la Ley de Sociedades Comerciales 19.550 (LSC) por la de “Ley General de Sociedades” (LGS), así como los títulos de las Secciones I y IV del Capítulo I, que ahora son “De la existencia de la sociedad” y “De las sociedades no constituidas según los tipos del Capítulo II y otros supuestos”, respectivamente. El cambio genera una regulación única que comprende a todas las

sociedades y hace desaparecer la clásica distinción normativa entre civiles y comerciales. Asimismo, se sustituyeron los arts. 1, 5, 6, 11, 16, 17, 21, 22, 23, 24, 25, 26, 27, 28, 29, 30, 93, 94 –éste a su vez se incorporó un art. 94 bis-, 100, 164, 187, 285 y 299.

La unificación dista de ser una reforma integral del régimen de sociedades. En tal sentido, el mensaje de elevación del proyecto ya refería que *“es una decisión de política legislativa no modificar las leyes que presentan una autonomía de microsistema, como se ha explicado al inicio. Sin embargo, es necesario hacer modificaciones a la ley de sociedades, conforme lo hizo el Proyecto de 1998 y lo sostiene la mayoría de la doctrina. Estas reformas no pretenden alterar el sistema, sino ajustarlo a las reglas generales del Código y se refieren a temas específicos”*. Para corroborar la afirmación basta con reparar que han sido modificados en la LSC sólo veinticuatro artículos de los ciento ochenta y uno originalmente propuestos en el Anteproyecto. De ellos, siete se ocupan principal o tangencialmente de las sociedades unipersonales y seis de las sociedades que no se sujetan a alguno de los tipos legales.

VII.- La inclusión de la sociedad unipersonal

La inclusión en la LGS por Ley 26.994 del régimen de unipersonalidad en materia societaria, es producto de más de medio siglo de debates y discusiones. En la República estos probablemente principian en 1929 con el proyecto del senador Guzmán, al que siguieron los del diputado Rosito (1940 y que otorgaba personalidad a la empresa individual de responsabilidad limitada), del senador Gómez del Junco (1949 y que le daba carácter de patrimonio de afectación), del diputado Aramouni (1990, que también trabajaba sobre la técnica del patrimonio de afectación) y de la senadora Negre de Alonso (2002, que incorporaba la unipersonalidad societaria mediante la reforma de los arts. 1º y 94, inc. 8º, LSC). A estos intentos legislativos individuales se sumaron proyectos más amplios, entre los que se cuentan la ley 23.042 que procuraba unificar la legislación civil y comercial (vetada por dec. 2719/1991), el proyecto de reforma de la ley 19.550 elaborado por la comisión 465/1991 del Ministerio de Justicia, el anteproyecto de reforma de 1991 sobre fiscalización estatal obligatoria de las sociedades comerciales, el proyecto de unificación de la legislación civil y comercial de 1992 que obtuviera media sanción (Cámara de Diputados), el proyecto de reforma al Código Civil de 1992 (dec. 468), el proyecto de unificación de

la legislación civil y comercial de 1998 y el anteproyecto -trunco- de modificación a la Ley de Sociedades Comerciales de 2002⁷³.

Con la sanción de la Ley 26.994 en 2014 –su entrada en vigencia se ha diferido al 1 de agosto de 2015- la Ley General de Sociedades (LGS) incorpora un nuevo tipo social, la sociedad anónima unipersonal, o S.A.U., introduciendo así por vez primera – excepción hecha de las sociedades del Estado por Ley 20.705- la unipersonalidad en el derecho de la República.

Múltiples son las razones que justifican su recepción legislativa. MORO las ha sistematizado a partir de: *i.-)* el neto corte organizativo adquirido por las estructuras societarias, las que deben brindar moldes adecuados para canalizar con eficiencia los negocios -si las sociedades comerciales son estructuras de recepción de la empresa, sus tipos deben ajustarse a la realidad negocial-; *ii.-)* la aceptada distinción entre la sociedad como persona jurídica y el acto que le da nacimiento, que puede o no revestir naturaleza contractual; *iii.-)* la improcedencia de negar a una persona individual lo que se autoriza a una pluralidad de estas (arg. art. 16 Constitución Nacional); *iv.-)* la posibilidad de que de la declaración unilateral de voluntad se engendre una sociedad; la promesa unilateral como causa-fuente de relaciones obligacionales es una cuestión admitida en el Derecho; art. 1800 Código Civil y Comercial); *v.-)* su conveniencia frente al nuevo escenario económico; *vi.-)* la existencia de suficientes correctivos legales frente a la hipótesis de uso desviado de la figura y lo incorrecto del argumento de que la probabilidad de fraude se incrementa por el hecho de que la sociedad se halle conformada por sólo un socio⁷⁴.

VII.1. Método utilizado

Para introducir la unipersonalidad en el ordenamiento societario, el legislador ha optado por mantener la formula general del art. 1 LS -que aún contiene los llamados elementos específicos del contrato de sociedad- suprimiendo el requisito de la pluralidad. Su nueva redacción alude ahora a “*una o más personas*”, para concluir en nuevos segundos y terceros párrafos que “*la sociedad unipersonal*

⁷³ Cfr. AMUCHÁSTEGUI F., *La empresa individual de responsabilidad limitada*, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1990, pp. 43 a 64. Por todos estos proyectos, véase GARCÍA VILLLONGA J., “Las sociedades de capital y su organización unipersonal”, *Revista Argentina de Derecho Empresario*, n. 2, Universidad Austral, Ad-Hoc, Buenos Aires, 2005, pp. 41 a 52.

⁷⁴ Cfr. MORO E., *La Sociedad de Capital Unipersonal*, Ad-Hoc, Buenos Aires, 2006, pp. 137 a 140 y “Breves reflexiones sobre la sociedad unipersonal”, *Revista Argentina de Derecho Empresario*, n. 1, Universidad Austral, Ad-Hoc, Buenos Aires, 2005, pp. 382 a 385.

sólo se podrá constituir como sociedad anónima” y que “la sociedad unipersonal no puede constituirse por una sociedad unipersonal”⁷⁵.

Así, sin mayores precisiones y especificaciones, el ordenamiento argentino consagra la sociedad de un socio y que tanto debate produjera durante las últimas décadas⁷⁶. Para la Comisión Redactora *“la idea central [de la inclusión de la SAU] no es la limitación de responsabilidad, sino permitir la organización de patrimonios con empresa –objeto-, en beneficio de los acreedores de la empresa individual de un sujeto con actividad empresarial múltiple. En esto se han seguido, con alguna innovación, los lineamientos de anteriores proyectos de unificación y la línea general propiciada por la doctrina. La Comisión consideró conveniente dejar esta norma en el ámbito societario y no incluirla como norma general en materia de personas jurídicas, como también se propuso. La razón fundamental es que se trata de un fenómeno fundamentalmente societario y no se da en las asociaciones, fundaciones u otras personas jurídicas privadas que no son sociedades comerciales. También se ha considerado conveniente limitar la*

⁷⁵ El Proyecto originalmente incorporaba la sociedad unipersonal de una manera amplia, sin limitación de tipo. Pero el MJDH objetó el mismo por impreciso ya que admitía todo tipo societario que no requiriera de dos categorías de socios.

⁷⁶ Se ha señalado al reseñar la evolución de la materia societaria en la República que la unipersonalidad, tratada de diversas modos, se admitía invariablemente en los diversos intentos normativos de las últimas décadas: Proyectos de Unificación (1987, 1993 y 1998), en el Proyecto de Reformas a la LS de 2002 (Anaya, Bergel y Etcheverry) y Proyectos de Comisión res. MJ 465/91 y dec. 468/92. MANÓVIL compara todos estos intentos legislativos: i.-) el Proyecto de 1987 admitía las SRL y anónimas unipersonales, pero limitando las primeras a personas físicas, sin prever tal limitación cuando los socios se redujeran a uno y sin establecer reglamentación ni característica especial que distinguiera a las unipersonales de las pluripersonales; ii.-) el Proyecto de 1993 eliminaba la restricción a la persona física en la SRL, como sucedía en el Proyecto de 1987, y seguía sin reglamentar de manera diferenciada las unipersonales de las pluripersonales; iii.-) el Proyecto de 1998 repetía el de 1993, aunque agregando un art. 159 LS que establecía que ‘la persona jurídica no se disuelve por reducción a uno del número de sus miembros, excepto que la ley especial exija la pluralidad para su existencia, caso en el cual tendrá un plazo de tres meses para incorporar nuevos miembros’; iv.-) el Proyecto de reformas de Anaya-Bergel-Etcheverry sí reglamentó las unipersonales –que reservaba para SRL y SA- previendo que: a) ‘una sociedad unipersonal no puede ser socia de otra sociedad unipersonal. Cuando esta situación resulte de la reunión en una sola mano de todas las participaciones de una sociedad que tenía pluralidad de socios, las unipersonales deben fusionarse o la participada disolverse, a menos que una de ellas incorpore nuevos socios en el término de tres meses’, b) debía agregarse a la denominación la designación ‘unipersonal’, c) su capital debía ‘ser integrado totalmente al constituirse o en ocasión de cada aumento’, d) era obligatoria la sindicatura en ambos tipos y e) los créditos personales del socio o accionista único contra la sociedad estaban “subordinados al previo pago de los créditos de terceros”. MANÓVIL concluye con que “ninguna de estas disposiciones reglamentarias tiene otra justificación que un preconcepto que ve en la sociedad unipersonal un instrumento apto para el fraude a terceros. Algunos autores han propuesto trabas aún mayores: limitación al número de unipersonales que puede constituir la misma persona y responsabilidad subsidiaria del socio único en caso de insolvencia (criterio éste rechazado por toda la legislación comparada para los supuestos de control)”. MANÓVIL R., “Algunas de las Reformas al régimen societario en el Proyecto de nuevo Código Civil y Comercial”, LL 24/10/12. Este temor también se traslada al actual Código unificado.

cuestión a una norma permisiva, dejando librado a la iniciativa privada el resto de los desarrollos. Por ello se ha omitido una regulación más detallada, que podría obstaculizar la utilización del instituto. Además, cabe tener en cuenta que la mayoría de los problemas que se pueden presentar, tienen solución con las reglas generales”.

En puridad, la alteración de la fórmula general del art. 1 LGS incluyendo la unipersonalidad (“...una o más personas...”) no modifica en sentido estricto la concepción de la sociedad como contrato plurilateral de organización, sino que agrega la posibilidad excepcional de constituir una estructura jurídica –que también denomina sociedad- mediante un acto de voluntad unilateral (o bien por imperativo legal; art. 1800 y art. 94 LGS)⁷⁷. Además, y a diferencia de lo que disponía la LSC en su anterior redacción, la Ley 26.994 introduce un nuevo artículo por el cual la reducción a uno del número de socios deja de ser causal de disolución, imponiendo en cambio la transformación de pleno derecho de las sociedades en comandita, simple o por acciones, y de capital e industria, en sociedad anónima unipersonal, si no se decidiera otra solución en el término de tres meses (art. 94 bis LGS)⁷⁸.

En concordancia, siendo que los tipos mencionados el vicio de la voluntad del socio único de una de las categorías de socios hace anulable el contrato (art. 16 LGS)⁷⁹, estas también se transforman en anónimas unipersonales de pleno derecho, sorteando así el procedimiento regular previsto para el resto de los tipos sociales (art. 77 LGS).

Algunos autores señalan que, a partir de la reforma, la reducción a uno del número de socios en el caso de las sociedades anónimas, no conforma una causal de disolución sino que éstas sólo deberán cumplir con la exigencia de adecuar su denominación y ajustarse al régimen impuesto para las sociedades sometidos a fiscalización estatal permanente (arts 164 y 299 LGS) pudiendo en tal caso “entrar

⁷⁷ Cfr. VÍTOLO D., *Las reformas a la Ley 19.550 de Sociedades Comerciales en el Proyecto de Código Civil y Comercial de la Nación*, Ad-Hoc, Buenos Aires, 2012, pp. 57 y 58; BOTTERI J. y COSTE D., “El nuevo concepto de sociedad”, en *Los aspectos empresarios en el Nuevo Código Civil y Comercial de la Nación*, II Congreso Nacional e Internacional sobre los aspectos empresarios en el Nuevo Código Civil y Comercial de la Nación, Mar del Plata, 11 y 13 de marzo de 2015, p. 124.

⁷⁸ Para ello, además, se ha suprimido del art. 94 LGS como causal de disolución su anterior inc. 8º, que se ocupaba de la reducción a uno del número de socios siempre que no se incorporaran nuevos socios en el término de tres meses.

⁷⁹ Con lo que la LGS sólo impone la transformación automática para los tipos sociales que exigen dos categorías de socios. Cfr. RICHARD E., “Sobre la reforma en el Proyecto de Ley General de Sociedades a las sociedades constituidas por un único socio o devenidas en unipersonales”, *Doctrina Societaria y Concursal*, Suplemento Especial, Proyecto de reforma de los Códigos Civil y Comercial, Errepar, Buenos Aires, septiembre 2012, p. 14.

y salir libremente de la unipersonalidad”⁸⁰. Esta solución, si bien práctica, requiere de la modificación de los estatutos por cuanto la denominación de la sociedad anónima unipersonal deben ser seguida por la sigla “SAU”, lo que se hubiera evitado de haber previsto el legislador que las sociedades anónimas – todas- solo consignen la sigla “SA”⁸¹.

El art. 1 LGS dispone que la sociedad anónima unipersonal sólo puede constituirse como sociedad anónima. Se ha señalado que hubiera sido más adecuada la elección del tipo de las sociedades de responsabilidad limitada, por cuanto éstas garantizarían una mayor transparencia en su actuación en razón de que al cambio del socio único necesariamente le sigue la registración de la transferencia en el Registro Público⁸².

VII. 2.- Requisitos de constitución

Tratándose de una especie o subtipo de la sociedad anónima, la ley impone a la unipersonal los mismos requisitos de constitución que para aquella, lo que incluye un capital mínimo⁸³, expresado en moneda argentina. En el caso particular de las sociedades unipersonales, el capital además debe ser “*integrado totalmente en el acto constitutivo*” (art. 11 inc. 4), con lo que la ley se aparta del criterio general seguido para las anónimas pluripersonales, impidiendo diferir la integración aún en casos de posterior aumento (arts. 11 inc. 4º y 186 LGS).

También está prohibido a la sociedad anónima unipersonal constituir otras S.A.U. o integrarlas.

En cuanto a su denominación social, ésta puede incluir el nombre de una o mas personas de existencia visible y debe contener la expresión ‘sociedad anónima unipersonal’, su abreviatura o la sigla S.A.U. (art. 164 LGS).

VII. 3.- Fiscalización estatal permanente

A los supuestos previstos en el art. 299 LGS y que imponen fiscalización estatal permanente para el funcionamiento, disolución y liquidación de sociedades, la ley ha incorporado un nuevo inciso (el 7º) que incluye las sociedades anónimas

⁸⁰ Cfr. VÍTOLO D., *Las reformas a la Ley 19.550...*, cit., pp. 41 y 42, si bien la LGS sólo impone la transformación automática para los tipos sociales que exigen dos categorías de socios. Cfr. RICHARD E., “Sobre la reforma en el Proyecto...”, cit., p. 14

⁸¹ Cfr. RAGAZZI G., disertación en Grado, Universidad Austral, Buenos Aires, 19 de marzo 2015.

⁸² Cfr. VÍTOLO D., *Las reformas a la Ley 19.550...*, cit., p. 59.

⁸³ Pesos cien mil, decreto 1331/2012.

unipersonales. De esta forma el legislador las pone al mismo nivel, en materia de control por el Registro Público, que a las sociedades que hacen oferta pública de sus acciones⁸⁴, sin reparar en la dimensión o actividad que en definitiva tenga la sociedad⁸⁵. La razón de tal recaudo es que el legislador ha considerado que la utilización de la unipersonalidad pudiera facilitar la comisión de fraudes, criterio que estimamos incorrecto.

VII.4.- *Funcionamiento*

Las sociedades anónimas unipersonales deben contar con un directorio integrado por al menos tres miembros (art. 255 LGS), una sindicatura colegiada en número impar -sin posibilidad de prescindir de ella; art. 284 LGS- y cumplir con las obligaciones informativas previas y posteriores relacionadas con la celebración de asambleas generales ordinarias y presentación de balances (arts. 145 y 146 LGS y Res. 7/05 IGJ).

Lo cierto es que si originalmente se buscó la consagración legislativa de la sociedad unipersonal en beneficio del empresario individual –el Anteproyecto en su versión original preveía su existencia para todos los tipos sociales-, ello parecería no haberse logrado. Las complicaciones resultantes de la integración y funcionamiento de sus órganos probablemente harán que las sociedades anónimas unipersonales sean mayormente aprovechadas, al menos en su versión originaria y hasta su reglamentación, por la gran empresa⁸⁶, o por los capitales extranjeros que quieran invertir en la República sin asociarse *de cómodo* a un socio local⁸⁷. Por el

⁸⁴ Supuesto de imposible ocurrencia en el caso de las SAU

⁸⁵ Cfr. MANÓVIL R., “Algunas de las Reformas...” cit., , LL 24/10/12.

⁸⁶ En este sentido, véase BOTTERI y COSTE, “el reclamo de la sociedad unipersonal con responsabilidad limitada para los microempresarios respondía a criterios de realidad y utilidad práctica. Pero la sociedad anónima unipersonal, tal como está redactada (...) permite inferir que será económicamente ineficiente o inaccesible para las microempresas, quienes deberán conformarse con la responsabilidad mancomunada simple y subsidiaria que ofrece el artículo 24 del nuevo ordenamiento”. BOTTERI J. y COSTE D., “Sociedades de la Sección Cuarta”, en *Los aspectos empresarios en el Nuevo Código Civil y Comercial de la Nación*, II Congreso Nacional e Internacional sobre los aspectos empresarios en el Nuevo Código Civil y Comercial de la Nación, Mar del Plata, 11 y 13 de marzo de 2015, p. 115.

⁸⁷ “El resultado de esta distorsión será que, así regulada, nadie se avendrá a utilizar una sociedad unipersonal y se continuará con la construcción de endeble pluralidades de socios para satisfacer formalmente los recaudos legales. Empero, dado que la nueva caracterización de la sociedad admitirá que sus integrantes sean ‘una o más personas’, podrá considerarse como un progreso haber quitado el sustento del Art. 1º LSC a la persecución a que sociedades con socios muy minoritarios son sometidas por ciertos organismos de control”. MANÓVIL, R., “Algunas de las Reformas...” cit., , LL 24/10/12. Id. RICHARD E., “Sobre la reforma en el Proyecto...” cit., p. 14, quien agrega: “El único socio deberá ser acompañado por lo menos por dos administradores más, y controlado por una sindicatura plural. Por eso pensamos que este subtipo societario será la

contrario, la unipersonalidad en los términos que actualmente se encuentra regulada, puede generar una mayor constitución de sociedades de cómodo por haber perdido sustento legal el recaudo de pluralidad sustancial sostenido por algunos registros.

VIII.- Registración

La inscripción del contrato de sociedad ha sido desde antaño una de las exigencias que integran el conjunto de formalidades para la constitución de sociedades, sistema mayormente regulado hasta la sanción de la Ley 26.994 por los arts. 5 y 6 de la LS y el Código de Comercio –que aquella integraba-⁸⁸.

La Ley 26.994 también modificó el régimen de inscripción ante el Registro Público dispuesto por el anterior art. 5 LGS y los derogados arts. 36 y 39 del Código de Comercio ⁸⁹. Según aquellos, el contrato constitutivo, sus modificaciones y el reglamento -de existir uno-, debían inscribirse en el Registro Público (por entonces de Comercio) del domicilio social, previa ratificación de los otorgantes excepto cuando estos se hubieran extendido por instrumento público o las firmas estuvieran autenticadas. El comerciante tenía la obligación de presentar

técnica instrumental de sociedades filiales de una sociedad de cierta envergadura (constituida en el país o en el extranjero), para generar una suerte de sucursales nacionales o provinciales”.

⁸⁸ La obligación registral se encuentra presente desde los albores de la República. En Francia, las Ordenanzas de Roussillon y de Blois (1563 y 1577) ya lo hacían para las sociedades extranjeras, recaudo que posteriormente se aplicó para las sociedades locales, a las que además se les imponía la publicación, en extracto, del contrato (Ordenanzas de 1619 y 1673), criterio refrendado por el Código de 1807 (complementado por decretos de 1814 y leyes de 1833 y 1867). Cfr. MALAGARRIGA C., *Tratado Elemental de Derecho Comercial –Comerciantes y Sociedades-*, t. I, TEA, Buenos Aires, 1951, p. 204. Producida la Revolución de Mayo, en 1815 la incipiente Nación dispuso el registro obligatorio de los contratos de sociedad por ante el escribano del Consulado. El Código Fernandino de 1829, adoptado como propio por provincias como Mendoza, Corrientes y San Juan, disponía en su art. 22 la creación del Registro Público de Comercio que se ocupaba de la registración de las escrituras de sociedades mercantiles. Cfr. FAVIER DUBOIS E., *Derecho Societario Registral*, Ad-Hoc, Buenos Aires, 1994, pp. 28 a 29; OTAEGUI J., “Sociedad comercial y publicidad”, LL 2007-A, 607. Incluso desde la sanción en 1859 del Código de Comercio de la Provincia de Buenos Aires existe un Registro Público de Comercio, oficina de registración y publicidad de la matrícula de los comerciantes, individuales y sociales, así como de ciertos documentos cuya publicidad era exigida por la ley mercantil, funciones todas estas que han ido incrementándose a medida en que el ejercicio del comercio se tornaba más sofisticado.

⁸⁹ Cfr. VÍTOLO señala que si bien la Ley 26.994 reemplazó al Registro Público de Comercio por un nuevo Registro Público -a secas-, mantiene la vigencia de las leyes 21.768, 22.280, 22.315 y 22.316 de tal suerte que ya no existen en el país registros públicos de comercio, con lo que deberán crearse Registros Públicos -una serie de normas del Código remiten al “Registro Público”, “Registro Público correspondiente” y “Registro Público que corresponda al domicilio”; con lo que “todo parecería indicar que debería existir un registro por cada domicilio”, sin explicar tampoco el Código los alcances de esa expresión “domicilio”. VÍTOLO D., *Las reformas a la Ley 19.550 de Sociedades Comerciales en el Proyecto de Código Civil y Comercial de la Nación*, Ad-Hoc, Buenos Aires, 2012, p. 73, 76 y 77.

al Registro el documento dentro de los quince días de su otorgamiento para que el efecto respecto de terceros se retrotrajese (por aplicación analógica de los arts. 3149 y 3150 del también derogado Código Civil)⁹⁰. Todo intento de registración posterior resultaba tardío, con lo que solo podía hacerse la inscripción de no mediar oposición de parte interesada, que para el caso eran los otorgantes del acto.

Alguna doctrina sostenía la inaplicabilidad de tal criterio legal⁹¹, por cuanto la retroactividad dispuesta contradecía un sistema registral irretroactivo que disponía que la sociedad sólo se considerara regularmente constituida desde su inscripción (arts. 7 y 12 LS)⁹². Con la modificación del art. 5 LGS introducido por la Ley 26.994, la obligación se circunscribe a la presentación para su inscripción ante el Registro Público del domicilio social –y el del asiento de cada sucursal-, del acto constitutivo, sus modificaciones y reglamento⁹³, no teniendo la registración efectos retroactivos.

Por otra parte, el art. 6 de la Ley 19.550 en su anterior redacción disponía el control del cumplimiento, por parte del juez de registro o de la autoridad administrativa, de todos los requisitos legales y fiscales del instrumento constitutivo previo a su registración o toma de razón, suerte de control de legalidad acotado y sin efectos saneatorios a partir del examen de la forma de documentos que se exhibieran y que procuraba evitar los problemas que acarrearía una registración defectuosa⁹⁴.

El nuevo texto del art. 6 LGS ha suprimido tales requisitos, reduciendo el contenido de su texto a la sola obligación de la presentación del acto constitutivo para su inscripción. De este modo parece haberse eliminado el control de

⁹⁰ Cfr. ZAVALA RODRÍGUEZ C., *Código de Comercio y Leyes Complementarias*, t. I, Depalma, Buenos Aires, 1967, p. 89; FERNÁNDEZ R., *Código de Comercio* de la República Argentina –comentado-, t. I, vol. I, Amorrortu, Buenos Aires, 1957, p. 83; FONTANARROSA R., *Derecho Comercial Argentino -parte general-*, vol. I, Zavallia, Buenos Aires, 1986, p. 325, n° 252; PERROTA S., “Breves estudios sobre la sociedad comercial”, LL t. 139, p. 875.

⁹¹ Cfr. NISSEN R., *Ley de Sociedades Comerciales*, t. I, Abaco, Buenos Aires, 1996, p. 99, por haber sido el art. 39 del Código de Comercio oportunamente superado por los arts. 7 y 12 LGS, los que, a diferencia de aquel, prevén las consecuencias que la no inscripción ocasiona al ente, socios y terceros.

⁹² Cfr. HALPERÍN I. y OTAEGUI J., *Sociedades Anónimas*, 2° ed., Depalma, 2000, pp. 84 y 85; NISSEN R., *Ley de Sociedades...*, cit., t. I, p. 98, n° 31 y “Nuevamente sobre el artículo 39 del Código de Comercio (oposición a la registración de actos societarios)”, LL 1989-C, p. 321; ROITMAN H., *Ley de Sociedades Comerciales, comentada y anotada*, t. I, La Ley, Buenos Aires, 2006, p. 138 nota d.

⁹³ La norma tiene además una remisión –innecesaria- al art. 11 inc. 2° LGS y la imposición de hacer constar en la documentación que emane de la sociedad “la dirección de su sede y los datos que identifiquen su inscripción en el Registro”.

⁹⁴ Estas funciones en el ámbito nacional caben a la Inspección General de Justicia (leyes 22.315 y 22.316 y Res. 7/2005), que ha fijado los requisitos a los que deben sujetarse las presentaciones y las facultades de control -formal y de legalidad- que caben a dicho organismo.

legalidad por parte del registrador, por lo que se ha llegado a sostener que nos encontramos frente a un nuevo sistema de registración automática que convierte al Registro Público en un mero receptor de documentos, donde los efectos de la toma de razón quedan limitados sólo a la publicidad⁹⁵. El Proyecto de Reforma y Unificación ya había recibido severas críticas en este sentido⁹⁶.

Sin perjuicio de las apuntadas observaciones en punto a las facultades registrales, la Ley 26.994 con buen criterio derogó los antiguos arts. 36 y 39 del Código de Comercio –también derogado-, disponiendo que la presentación del instrumento constitutivo al Registro Público o a la autoridad de contralor para su inscripción debe hacerse dentro de los veinte días de otorgado el acto⁹⁷, completándose el trámite dentro de los treinta días posteriores –prorrogables cuando la demora no resultara imputable a quien realice la presentación-. Para el caso de que la solicitud de inscripción fuera efectuada tardíamente -o hubiera vencido el plazo complementario- la registración sólo es posible de no mediar oposición de parte interesada.

IX.- Modificaciones al régimen de nulidades societarias

IX.1.- Nulidad vincular

El art. 16 LGS se ocupa de las nulidades relacionadas con el vínculo de alguno de los socios, estableciendo que éstas no producen “la nulidad, anulación o resolución” del contrato⁹⁸, salvo cuando la participación o prestación del socio

⁹⁵ Cfr. VÍTOLO D., *Las reformas a la Ley...*, cit., p. 89. En este sentido agrega el autor que “también [se] sustituye la expresión ‘toma de razón’ por la de ‘inscripción’ ratificando -de ese modo- la nueva dimensión que [se] otorga al trámite inscriptorio en materia de efectos”.

⁹⁶ Cfr. NISSEN R., “Sobre la evidente necesidad de restituir el control de legalidad al Registro Mercantil”; VÍTOLO D., “Debe dejarse sin efecto –en el Proyecto de Código Civil y Comercial de la Nación- la eliminación del Registro Público de Comercio –que no es sustituido por Registro alguno-, y debe mantenerse el control de legalidad inscriptorio por parte de la autoridad que esté a cargo del mismo”; PERCIAVALLE M., “La necesaria existencia del ejercicio del control de legalidad por el registrador mercantil”; MARTÍNEZ S., “Acerca de la eliminación del control de legalidad del Registro Público de Comercio”; DE LEÓN D., “Necesidad de incorporar la regulación del Registro Público de Comercio en el Proyecto de Código Civil y Comercial”; todos estos en *La Reforma al Derecho Comercial en el Proyecto del Código Civil y Comercial de la Nación* -1er. Congreso Nacional de análisis y debate sobre el Proyecto del nuevo Código Civil y Comercial de la Nación-, Legis, Buenos Aires, 2012, pp. 361, 365, 379, 382 y 387.

⁹⁷ La presentación corresponde a los mandatarios especiales, a los representantes de la sociedad designados en el acto constitutivo o, en su defecto, a cualquier socio.

⁹⁸ Tanto la técnica del anterior art. 16 LGS como la del actual, luce poco depurada y confusa, ya que en ésta se mezclan supuestos de invalidez con otros de ineficacia y el vínculo de los socios con la participación o prestación a su cargo Cfr. SALVATIERRA L., “Nulidad del acto jurídico societario”, RADE nº 2, Ad-Hoc, Buenos Aires, 2005, p. 270. Además, la adecuación del art. 16 LGS no tuvo en cuenta que en la constitución por socio único no existe contrato sino acto constitutivo, cuestión que hubiera sido preferible indicar. Cfr. BENSEÑOR N., “Reforma del Código

involucrado deba considerarse esencial. La norma importó en su tiempo un avance en la regulación que recogía la opinión de la por entonces doctrina mayoritaria, en consonancia con el carácter de plurilateral del contrato de sociedad, fijando pautas específicas y limitativas a la nulidad vincular genética⁹⁹.

La nueva redacción del art. 16 LGS mantiene, aunque modificado, el régimen de nulidades propio del derecho societario consagrado en la Ley 19.550 y diferenciado de la regulación específica del Código Civil¹⁰⁰ (lo contrario importaría la abrogación del sistema especial de, por ejemplo, el art. 251 LGS). Si fue necesario, a partir de la inclusión en la LGS de la sociedad unipersonal, ampliar las causales respecto de los vicios que afectan el vínculo “*del socio único*”, incorporándose un último párrafo en el sentido de que “*si se trata de sociedad en comandita simple o por acciones, o de sociedad de capital e industria, el vicio de la voluntad del único socio de una de las categorías de socios hace anulable el contrato*”¹⁰¹. Empero, ello queda salvado, según vimos *supra*, con la transformación de pleno derecho de éstas en anónimas unipersonales para el caso de que en el término de tres meses no se decidiera otra solución (art. 94 bis LGS).

La norma introducida por Ley 26.994 ha sido criticada por cuanto, al haber dejado fuera a sociedades que necesariamente se constituyen con al menos dos socios, de devenir éstas en unipersonales no deberán disolverse, transformarse o recomponer su pluralidad en plazo alguno, por cuanto la “reducción a uno del número de socios” ya no constituye causal de disolución legal¹⁰².

IX.2.- Tipicidad

En su anterior redacción, el art. 17 de la LGS declaraba nula la constitución de sociedades de tipo no autorizado por la ley, disponiendo además que la omisión de cualquier requisito esencial no tipificante hacía anulable el contrato, situación

Civil y Comercial. Unificación legislativa del régimen societario. Principales características”, www.cec.org.ar/doc/reformas_regimen_societario.pdf.

⁹⁹ Cfr. ALEGRÍA H., “El régimen de nulidad de las sociedades comerciales. Consideraciones críticas y alternativas superadoras”, RDPyC, 1995-8, p. 287.

¹⁰⁰ Cfr. FARGOSI H. y GIRALDI P., “Nuevamente sobre la nulidad de asambleas de sociedades anónimas”, ED 174, p. 996.

¹⁰¹ En cambio, con la modificación de la LGS se suprimió el párrafo final del art. 16 que disponía que “Cuando se trate de una sociedad de dos socios, el vicio de la voluntad hará anulable el contrato. Si tuviese mas de dos socios, será anulable cuando los vicios afecten la voluntad de los socios a los que pertenezcan la mayoría del capital”.

¹⁰² Cfr. CURÁ J. y GARCÍA VILLALONGA J., “Apuntes en torno de las principales modificaciones propuestas a la ley de Sociedades Comerciales en el Proyecto de Unificación de los Códigos Civil y Comercial de la Nación”, Revista Jurídica UCES, n° 17, sep. 2013, p. 187.

que sólo podía subsanarse hasta su impugnación judicial. La Ley 26.994 mantiene el principio de tipicidad, aunque su violación ya no ocasiona la nulidad (arts. 1 y 17 LGS). También mantiene la distinción entre elementos tipificantes y no tipificantes¹⁰³, a los que ahora agrega los “elementos incompatibles con el tipo” y cuya infracción priva a la sociedad de los efectos previstos por sus socios – aquellos propios del tipo elegido-, siéndole en consecuencia aplicable el régimen “De las sociedades no constituidas según los tipos del Capítulo II y otros supuestos” (arts. 21 a 26 LGS) y que vino a reemplazar el anterior régimen de las sociedades no constituidas regularmente.

X.- Sociedades no constituidas según los tipos legales y otros supuestos

La Ley 26.994 incorpora toda una novedad al aceptar y regular sociedades no constituidas con sujeción a uno de los tipos previstos en la LGS, o que omitan sus requisitos esenciales o su registración, incorporando incluso el tratamiento de formas asociativas dotadas de personalidad por fuera de las de los tipos que la propia ley regula (arts. 21 a 26)¹⁰⁴. De esta forma la ley 19.550 ha pasado a ser una ley de sociedades comerciales a una ley de sociedades -a secas-, cambiando incluso su antigua denominación por la de *Ley General de Sociedades*.

La nueva Sección IV del Capítulo I LGS puede considerarse, al menos con fines académicos, como la creación de un nuevo tipo -o subtipo- innominado de sociedad residual, sustituto de las irregulares y de hecho, que abarca todo supuesto de sociedad no tipificado o incluso derogado -tal el caso de las sociedades civiles-. Este novedoso subtipo remanente incluye a los sujetos que incumplieran “con las formalidades exigidas” por la LGS, dentro de las que parecerían encontrarse: *i.-)* las sociedades constituidas conforme a uno de los tipos autorizados y no inscriptas; *ii.-)* las sociedades de hecho, sin importar su

¹⁰³ Los requisitos no tipificantes son “comunes a todas las sociedades, no son determinantes de la tipología y [su] ausencia no se encuentra suplida por alguna disposición legal”, ROITMAN, H., *Ley de Sociedades Comerciales, cit.*, t. I, p. 351. Se encuentran por lo general en el art. 11 LGS, y refieren -siempre según el caso particular y su gravedad- a defectos en las calidades personales de los contratantes, a la denominación del ente y su domicilio, a la determinación del objeto, a cuestiones relacionadas con el capital social, a la forma en que se efectúe la mención de cada aporte, a la determinación del plazo de duración de la sociedad y a la organización de la administración, gobierno y fiscalización del ente; ROMANO A. en *Código de Comercio –anotado y comentado-*, t. III, de ROUILLÓN A., La Ley, Buenos Aires, 2006, p. 43; HALPERÍN I. y BUTTY E., *Curso de Derecho Comercial*, t. I, 2ª ed., Depalma, 2000, p. 373 n° 1. p. 421; VERÓN A., *Sociedades Comerciales. Ley 19.550 y modificatorias -comentada, anotada y concordada-*, t. 1, Astrea, Buenos Aires, 1986, p. 122.

¹⁰⁴ LGS Art. 21.- Sociedades incluidas. La sociedad que no se constituya con sujeción a los tipos del Capítulo II, que omita requisitos esenciales o que incumpla con las formalidades exigidas por esta ley, se rige por lo dispuesto por esta Sección.

objeto y atento que carecen de la formalidad instrumental escrita requerida en el artículo 4 LGS; *iii.-*) las sociedades que omitan requisitos esenciales no tipificantes¹⁰⁵; y *iv.-*) ya hemos señalado que, no obstante omitir la Ley 26.994 referirse a aquellas sociedades no regularmente constituidas existentes con anterioridad a su sanción, éstas también deben incluirse en la Sección IV del Capítulo I LGS. En consecuencia y a tenor del nuevo art. 23 LGS¹⁰⁶, los socios de entes irregulares en los términos del anterior art. 21 LGS podrán invocar entre sí y frente a terceros los derechos y defensas nacidos del contrato social –extremo que hoy les resulta vedado¹⁰⁷- y dejarán de responder solidaria e ilimitadamente por las nuevas obligaciones sociales para hacerlo en forma mancomunada¹⁰⁸.

A diferencia de lo que preveía el anterior art. 23 LGS¹⁰⁹, el contrato social resulta invocable entre los socios¹¹⁰ y oponible a los terceros que tuvieran conocimiento

¹⁰⁵ Cfr. BENSEÑOR N., “Reforma del...”, cit., www.cec.org.ar/doc/reformas_regimen_societario.pdf.

¹⁰⁶ LGS Art. 22.- Régimen aplicable. El contrato social puede ser invocado entre los socios. Es oponible a los terceros sólo si se prueba que lo conocieron efectivamente al tiempo de la contratación o del nacimiento de la relación obligatoria y también puede ser invocado por los terceros contra la sociedad, los socios y los administradores.

¹⁰⁷ “Dos errores, al menos, contiene ... [la Ley 26.994] en lo que a este tópico respecta. El primero es el de que mantiene el instituto de la ‘regularidad’ pero omite establecer qué ocurre con la ‘falta de regularidad’ y las consecuencias de la no inscripción del acto o contrato constitutivo en el Registro Público de Comercio ... al desaparecer el concepto de irregularidad y no haber sociedades irregulares, tampoco habrá sociedades que deban ser regularizadas, eliminándose del texto legal el instituto de la regularización. De otro lado -y en lo que constituye una segunda falencia-, tampoco puede deducirse que la sanción frente a la ausencia de ‘regularidad’ será la de la falta de oponibilidad ante terceros del contrato o de las cláusulas o defensas contenidas en él o en el acto constitutivo [conforme disponía el derogado art. 23 LS] toda vez que ...[se]... permite la oposición del contrato frente a terceros si se prueba que lo conocieron... De ese modo, el peor escenario para los socios de la Sección IV del Proyecto sería el de no poder limitar su responsabilidad ni hacer valer los efectos del tipo escogido frente a terceros que ignorasen el contenido del contrato societario”. CURÁ J. y GARCÍA VILLALONGA J., “Apuntes en torno...”, cit., p. 187.

¹⁰⁸ Cfr. VÍTOLO D., *Las reformas a la Ley 19.550...*, cit., pp. 106 y 107, quien además agrega que quienes contrataron a nombre de la sociedad dejarán de ser responsables por ello y que ninguno de los socios podrá ya representar a la sociedad si no exhibe el contrato social.

¹⁰⁹ Este preveía que ni la sociedad ni los socios podían invocar respecto de cualquier tercero ni entre sí, derechos o defensas nacidos del contrato social, pero la sociedad sí podía ejercer los derechos emergentes de los contratos celebrados.

¹¹⁰ Empero, calificada doctrina sostiene que no son oponibles entre los socios las cláusulas del contrato social no inscripto que subviertan la estructura orgánica de la sociedad o que violen el orden público societario. “Así, si un contrato social no inscripto previera liberar a los administradores de las obligaciones que le impone la ley o bien si limitara la posibilidad de ejercer el derecho de receso en casos en que la ley reconoce este derecho o si se pactara que los socios renuncian a la facultad de considerar o impugnar los estados contables de la sociedad, estas cláusulas serán ineficaces por violar normas imperativas de la ley de sociedades, que se aplicarán también a las sociedades informales. De igual manera, también serán ineficaces las cláusulas prohibidas por el artículo 13 LSC. Así, no serán oponibles entre los propios socios las cláusulas que establezcan que alguno de los socios recibirán todos los beneficios o se les excluirá de ellos, o que los liberen de contribuir a las pérdidas (art. 13 inc. 1o LSC) o bien que aseguren a uno de los socios su capital o ganancias eventuales (art. 13 inc. 3o LSC)”. ARAYA T., “Las Sociedades

efectivo de su existencia al tiempo de la contratación o del nacimiento de la relación obligatoria. Además es invocable por terceros contra la sociedad, socios y los administradores.

X.1.- Representación, administración y gobierno

Siendo que el contrato es invocable entre los socios, también lo son las cláusulas relativas a la representación, administración, organización y gobierno de la sociedad. En cuanto a las relaciones con terceros, cualquiera de los socios que exhiba el contrato representa a la sociedad.

X.2.- Bienes registrables

El art. 26 LGS en su anterior redacción disponía que las relaciones entre los acreedores sociales y los acreedores particulares de los socios de sociedades irregulares y de hecho, se juzgaban como si se tratara de sociedades regulares, excepto respecto de los bienes cuyo dominio requería registración. A partir de tal salvedad, la doctrina mayormente sostuvo la incapacidad de estas sociedades para adquirir –en puridad para inscribir- bienes registrables.

La reforma introducida por Ley 26.994 ha venido a zanjar tal discusión en favor de la admisión de la adquisición y registración –aunque ya no respecto de las sociedades irregulares y de hecho sino de aquellas de la Sección IV-, al incluir en la parte final del art. 26 la fórmula “incluso con respecto a los bienes registrables”. La norma concuerda con el también nuevo art. 23 LGS y que dispone que para adquirirlos estas sociedades deben acreditar ante el Registro su existencia y las facultades de su representante por un acto de reconocimiento de todos quienes afirman ser sus socios, inscribiéndose el bien “a nombre de la sociedad” y detallando la proporción en que participa cada uno de ellos. En tanto titular de dominio, la sociedad puede gravar y enajenar dichos bienes¹¹¹.

X.3.- Responsabilidad del socio. Relación entre acreedores sociales y particulares de los socios

Informales de la Sección IV LSC en el Proyecto de Código”, XII Congreso Argentino de Derecho Societario VIII Congreso Iberoamericano de Derecho Societario y de la Empresa (Buenos Aires, 2013).

¹¹¹ Cfr. BENSEÑOR N., “Reforma del...”, cit., www.cec.org.ar/doc/reformas_regimen_societario.pdf.

El art. 24 LGS en su nueva redacción establece, para las sociedades de la Sección IV, la responsabilidad simplemente mancomunada de sus socios frente a terceros. La disposición, que “posiblemente constituya la principal innovación en la normativa proyectada para estas sociedades”, deja de lado la responsabilidad solidaria anteriormente prevista para los socios de las derogadas sociedades irregulares y de hecho¹¹². Así, con la entrada en vigencia de la Ley 26.994, la solidaridad con la sociedad, o entre los socios, o una distinta proporción de la que surge de la simple mancomunidad, sólo resulta en caso de: *i.-)* estipulación expresa; *ii.-)* previsión contractual efectivamente conocida por terceros al tiempo de la contratación o del nacimiento de la relación obligatoria; y *iii.-)* de las reglas comunes del tipo que manifestaron adoptar y respecto del cual se dejaron de cumplir requisitos sustanciales o formales¹¹³.

En cuanto a las relaciones entre los acreedores sociales y los particulares de los socios, aun en caso de quiebra, se juzgan como si se tratara de una sociedad regular típica (las del Capítulo II), incluso con respecto a los bienes registrables (art. 26 LGS).

X.4.- Subsanción

El derogado art. 22 LGS preveía la posibilidad de que las sociedades irregulares adoptaran un tipo regular, para lo cual disponía de un mecanismo muy similar al de la transformación y que en realidad importaba una “constitución dentro de los tipos previstos por la ley¹¹⁴”. La petición de regularización la formulaba cualquiera de los socios para que por mayoría se resolviera sobre su conveniencia o, en su defecto, se procediera a disolver y liquidar la sociedad¹¹⁵.

¹¹² Cfr. ARAYA T., “Las Sociedades Informales...”, cit.; VÍTOLO D., “Réquiem para la ‘irregularidad’ de las sociedades comerciales en el Proyecto del Código Civil y Comercial de la Nación”, Compendio Jurídico 72 65 Abril 2013.

¹¹³ ARAYA critica la nueva norma por cuanto: *i.-)* en sus relaciones con terceros, se otorga a los socios de una sociedad informal no inscripta un régimen más favorable que el previsto para socios de una sociedad colectiva -regular-; *ii.-)* se produce una inconsistencia al mantenerse la solidaridad entre los directores, socios fundadores y la propia sociedad en formación por los actos celebrados mientras la sociedad no esté inscripta (art. 183 LGC). Si los socios de la sociedad en formación abandonan el *iter constitutivo* quedan en una mejor posición frente a terceros que los socios de una sociedad en formación que continúa con el proceso de registración; *iii.-)* la quiebra de la sociedad informal no se extiende a sus socios ya que no tienen esta responsabilidad ilimitada, lo que sí sucede con las sociedades regulares de personas o partes de interés (art. 161 LCQ). Cfr. ARAYA T., “Las Sociedades Informales...”, cit.

¹¹⁴ Cfr. HALPERÍN I., *Sociedades Anónimas*, 1º ed., Depalma, 1974, p. 715, nº 5.

¹¹⁵ Cfr. HALPERÍN I. y BUTTY E., *Curso de Derecho...*, cit., t. I, p. 410.

La Ley 26.994 ha suprimido el instituto de la regularización e incorporado para el caso de las sociedades de la Sección I y IV del Capítulo I, en su reemplazo, el de la subsanación.

La omisión de requisitos esenciales -tipificantes o no-, la existencia de elementos incompatibles con el tipo o la prescindencia en el cumplimiento de requisitos formales, pueden ser subsanados a iniciativa de la sociedad o de los socios antes del vencimiento del plazo de la duración previsto en el contrato. Frente a la falta de acuerdo unánime de los socios, la subsanación incluso puede ser ordenada judicialmente en procedimiento sumarísimo, supliendo el juez en caso necesario la falta de acuerdo en tanto no imponga mayor responsabilidad a los socios opositores¹¹⁶ –quienes pueden receder dentro de los diez días de quedar firme la decisión judicial- (art. 25 LGS). Alguna doctrina ha señalado la falta de claridad de la nueva norma en cuanto a “si un socio puede impulsar la subsanación como medio de impedir la disolución y liquidación de la sociedad o a la inversa, un socio requerir la disolución como medio de egresar de una sociedad comprendida en la sección IV, sin tener que recurrir al régimen de subsanación del art. 23”¹¹⁷.

X.5.- Disolución y liquidación

Con anterioridad a la sanción de la Ley 26.994, cualquiera de los socios podía exigir la disolución de la sociedad irregular, la que se producía a la fecha en que aquel hubiera notificado fehacientemente la decisión, salvo que la mayoría hubiera resuelto su regularización dentro del décimo día y solicita su inscripción dentro de los sesenta días. Tanto quienes hubieran votaron contra la regularización como quien peticionara sin éxito la disolución contaban con derecho a receder.

Con la reforma de la LGS y en razón de la actual oponibilidad entre socios del contrato no inscripto, estos no pueden solicitar la disolución de la sociedad cuando exista estipulación escrita sobre su duración y el plazo aún no hubiera transcurrido (art. 25). Como la norma no aclara si la estipulación debe encontrarse inserta en el contrato, a partir de la informalidad del instrumento es que alguna doctrina sostiene que ésta puede provenir de otro documento firmado por los socios¹¹⁸.

¹¹⁶ Por la supresión de esta facultad judicial por exorbitante, véase BOTTERI J. y COSTE D., “Sociedades de la Sección Cuarta”, cit., p. 115.

¹¹⁷ Cfr. BENSEÑOR N., “Reforma del...”, cit., www.cec.org.ar/doc/reformas_regimen_societario.pdf.

¹¹⁸ Cfr. ARAYA T., “Las Sociedades Informales...”, cit.

Una vez notificada la decisión de disolución de manera fehaciente al resto de los socios, sus efectos se producen de pleno derecho entre estos a los noventa días de la última notificación. La liquidación se rige por las normas del contrato y de la LGS. De resolverse la continuidad de la sociedad, los socios que deseen permanecer en ella deben pagar a los salientes su parte social.

XI- Nuevo régimen de participación entre cónyuges

Antes de la sanción de la Ley 26.994 la LGS sólo autorizaba a los esposos a constituir o integrar conjuntamente sociedades por acciones o de responsabilidad limitada. Con ello se forzaba a los cónyuges, para el caso de que alguno hubiera adquirido por cualquier título la calidad de socio del otro en sociedad de distinto tipo, a transformar la sociedad dentro del plazo de seis meses o a ceder la parte de uno a otro socio o a un tercero. La norma procuraba evitar que mediante sociedades y acuerdos entre esposos se violara el régimen de la sociedad conyugal¹¹⁹.

El art. 27 LGS en su actual redacción y en concordancia con el nuevo régimen de sociedad conyugal, ha venido a modificar tal situación¹²⁰. No existen a partir de la entrada en vigencia de la Ley 26.994 restricciones para que los cónyuges integren sociedades de cualquier tipo, incluso aquellas no constituidas según un tipo regular, sin importar que la calidad de socio se obtenga de manera originaria o derivada.

XII.- La indivisión forzosa de establecimientos comerciales en la LGS

En su anterior versión, la LGS permitía al causante imponer a sus herederos -para los casos reglados en los arts. 51 y 53 de la ley 14.394¹²¹- la indivisión forzosa de establecimientos comerciales, industriales, agrícola ganaderos y categorías asimilables, por un plazo no mayor de diez años¹²². Tal facultad estaba destinada a resguardar a los menores¹²³, defender la unidad y estabilidad familiar y proteger

¹¹⁹ Exposición de Motivos ley 19.550, Capítulo I, Sección V, ap. 1.

¹²⁰ El nuevo texto del art. 29 LGS incluso suprimió la declaración de nulidad que el mismo efectuaba respecto de la violación de la previsión del art. 27 de la anterior LS.

¹²¹ En rigor idéntica imposición podía ser adoptada por el cónyuge superviviente que hubiere colaborado en adquirir o formar, en todo o en parte, el establecimiento, respecto de los demás herederos (art. 53 ley 14.394). Contra tal previsión legal, véase GUAGLIANONE A., “La indivisión hereditaria pactada o impuesta y la ley 14.394”, JA 1956 II, pp. 89 a 91.

¹²² Salvo que algunos de ellos fueran menores, supuesto en que la imposición podía prorrogarse hasta su mayoría de edad.

¹²³ Exposición de Motivos ley 19.550, Capítulo Primero, Sección V, ap. 2.

a las empresas de la desintegración a las que pudiera conllevarlas la muerte del socio principal¹²⁴. También se disponía que los herederos menores de edad sólo podían incorporarse como socios con responsabilidad limitada, previa aprobación del contrato constitutivo por el juez de la sucesión. La infracción de estas previsiones hacía solidaria e ilimitadamente responsables al representante del menor y a los consocios mayores de edad, por los daños y perjuicios que aquel sufriera.

La Ley 26.994 ha venido a sustituir los arts. 28 y 29 LGS, sin alterar mayormente su redacción original, incorporando a los *incapaces o personas con capacidad restringida* y haciendo extensivos los deberes del representante legal también a los curadores o al sostén de aquellos. Tampoco las sanciones por infracción al art. 28 LGS previstas en el art. 29 LGS varían sustancialmente, adecuándose la redacción del nuevo texto con la mención del *curador y sostén de la persona menor de edad, incapaz o con capacidad restringida* y de la *persona menor de edad, incapaz o con capacidad restringida*. Asimismo se ha suprimido la remisión a la derogada Ley 14.394, agregando para aquellos supuestos de sociedad constituida con bienes sometidos a indivisión forzosa hereditaria, a los incapaces y personas con capacidad restringida¹²⁵.

XIII.- Capacidad asociativa de las sociedades por acciones

El su anterior redacción, el art. 30 LGS disponía que las sociedades por acciones – anónimas y en comandita por acciones- sólo podían formar parte de sociedades por acciones. A partir de la sanción de la Ley 26.994 estas pueden, además, formar parte de sociedades de responsabilidad limitada, con lo que la LGS mantiene -aunque con un alcance menor- la originaria incapacidad asociativa de

¹²⁴ Cfr. CÁMARA H., “Capacidad e incompatibilidad de las personas individuales para integrar sociedades mercantiles”, RDCO, n° 19, Bs. As., 1986, p. 204.

¹²⁵ LGS Art. 28.- “*Socios herederos menores, incapaces o con capacidad restringida. En la sociedad constituida con bienes sometidos a indivisión forzosa hereditaria, los herederos menores de edad, incapaces, o con capacidad restringida sólo pueden ser socios con responsabilidad limitada. El contrato constitutivo debe ser aprobado por el juez de la sucesión. Si existiere posibilidad de colisión de intereses entre el representante legal, el curador o el apoyo y la persona menor de edad, incapaz o con capacidad restringida, se debe designar un representante ad hoc para la celebración del contrato y para el contralor de la administración de la sociedad si fuere ejercida por aquél*”. LGS Art. 29. “*Sanción. Sin perjuicio de la transformación de la sociedad en una de tipo autorizado, la infracción al artículo 28 hace solidaria e ilimitadamente responsables al representante, al curador y al apoyo de la persona menor de edad, incapaz o con capacidad restringida y a los consocios plenamente capaces, por los daños y perjuicios causados a la persona menor de edad, incapaz o con capacidad restringida*”.

derecho para las sociedades por acciones¹²⁶. Para efectuar tal ampliación, la comisión reformadora consideró “*conveniente, en consonancia con la doctrina, ampliar las posibilidades existentes en cuanto a la sociedad socia y las participaciones recíprocas*”.

La norma atiende razones de orden público tendientes a evitar que, mediante participaciones de sociedades fiscalizadas en sociedades no fiscalizadas, se eludan las disposiciones de los arts. 299 y 301 LGS¹²⁷ -lo que a partir de la reforma sí pudiera suceder cuando la participación sea en sociedades de responsabilidad limitada exentas de control-. También se busca de esta forma preservar el interés de los accionistas en caso de extensión de quiebra a la sociedad por acciones, si ésta resulta ser socia con responsabilidad ilimitada¹²⁸. Siendo la incapacidad asociativa consagrada, según se dijo, de derecho¹²⁹, la nulidad que afecta el vínculo en caso de violación del precepto es absoluta, imprescriptible y no confirmable¹³⁰.

La norma también incluye una autorización para que las sociedades por acciones y sean parte de cualquier contrato asociativo. La previsión, si bien superflua e innecesaria, ha sido justificada por la Comisión en el deseo de “*facilitar y promover negocios de organización, permitiendo recibir capitales. Se aplica especialmente a los denominados joint ventures, contrato exploratorio o preliminar, que no configura desde ningún punto de vista una sociedad, menos de hecho como alguna jurisprudencia ha señalado. Todas estas situaciones son contratos, y como tales deben ser tratados*”.

XIV.- Los nuevos supuestos de exclusión en las sociedades de dos socios

En su anterior redacción, el art. 93 LGS disponía que en las sociedades de dos socios, mediando justa causa, era procedente la exclusión. El socio excluido tenía

¹²⁶ Cfr. ZALDIVAR E., RAGAZZI G., MANÓVIL R., ROVIRA A. y SAN MILLÁN C., *Cuadernos de Derecho Societario*, t. I, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1980, p. 178; ROITMAN H., *Ley de Sociedades Comerciales*, t. I, p. 546.

¹²⁷ Sin perjuicio de los antecedentes reseñados en la Exposición de Motivos de la Ley 19.550, el art. 30 LGS en su primera versión resultaba ser una creación original del derecho argentino. Cfr. MANÓVIL R., *Grupos de Sociedades en el Derecho Comparado*, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1999, pp. 865 a 867 y 871.

¹²⁸ Cfr. ZUNINO J., *Régimen de Sociedades Comerciales*, 20° ed., Astrea, Buenos Aires, 2005, pp. 103 y 104; HALPERÍN I. y OTAEGUI J., *Sociedades Anónimas*, Depalma, Buenos Aires, 2000, pp. 802 y 803, n° 7.

¹²⁹ Lo que no importaba que se transformaran en sociedades irregulares. Cfr. ROITMAN H., *Ley de Sociedades Comerciales*, cit., t. I, p. 547; ESCUTI I., “La batalla en contra del art. 30 de la LS”, ED, 154, 990.

¹³⁰ Cfr. MANÓVIL R. *Grupos de Sociedades*, cit., p. 872.

derecho al valor de su parte y a participar de los beneficios y soportar las pérdidas de las operaciones pendientes. La exclusión daba lugar a la disolución y liquidación de no incorporarse nuevos socios en el término de tres meses.

El nuevo art. 93 LGS ha seguido mayormente el texto de su antecesor, ajustándolo en razón de la incorporación por Ley 26.994 de las sociedades anónimas unipersonales, con lo que aún resulta procedente la exclusión en las sociedades de dos socios cuando exista justa causa. En tal caso, el socio excluido tiene derecho a percibir el valor de su parte y si existieran operaciones pendientes, a participar en los beneficios o soportar sus pérdidas –además responde frente a terceros por las obligaciones sociales hasta la inscripción de la modificación del contrato en el Registro Público-¹³¹.

En consecuencia, la Ley 26.994 también sustituyó la remisión que efectuaba el anterior art. 93 LGS al sustituido texto del inc. 8ª del art. 94 LGS¹³², por una al nuevo art. 94 bis LGS. Esta incorporación, a la que ya nos refiriéramos *supra* al tratar las sociedades unipersonales, dispone que ante la reducción a uno del número de socios no procede la disolución de la sociedad sino la transformación de pleno derecho de las sociedades en comandita, simple o por acciones, y de capital e industria, en sociedad anónima unipersonal, si no se decidiera otra solución en el término de tres meses.

XV.- Ampliación de la norma de interpretación del art. 100 LGS¹³³

Sin perjuicio del fin individual de la persona que suscribe el contrato que da origen a una sociedad comercial –o que la crea a partir de su manifestación unilateral-, ésta también existe porque el ordenamiento la autoriza teniendo en mira los intereses de la comunidad, no siendo la satisfacción de aquellos del socio más que la consecuencia de los de la colectividad. De allí que tanto “emprender, continuar o finiquitar una actividad económicamente productiva, afectan el llamado ‘interés público¹³⁴’, ya que la insuficiencia, extinción o agotamiento de

¹³¹ La sociedad puede retener la parte del socio excluido hasta concluir las operaciones en curso al tiempo de la separación. En caso de pérdida del aporte de uso o goce, el socio excluido no puede exigir la entrega del aporte si éste es indispensable para el funcionamiento de la sociedad y se le paga su parte en dinero.

¹³² La LGS, en su anterior redacción, aludía a la exclusión “sin perjuicio de la aplicación del artículo 94, inciso 8)” y que a su vez refería a la “reducción a uno del número de socios, siempre que no se incorporen nuevos socios en el término de tres (3) meses. En este lapso el socio único será responsable ilimitada y solidariamente por las obligaciones sociales contraídas”.

¹³³ Cfr. BALBÍN S., *Manual de derecho societario. Ley General de Sociedades*, Abeledo-Perrot, 2015 –en imprenta-.

¹³⁴ No el orden público. El interés público hace a la conveniencia de un país en un momento determinado, pero que no se identifica con el orden público. El interés público prevalece sobre el

las fuentes productoras pueden implicar desocupación o merma de producción con la lógica disminución del producto bruto nacional, es decir, afectando directamente el bienestar general del país. Ante ese ‘interés público’ comprometido por un eventual riesgo relacionado con la situación personal del empresario, el Estado tiende a intervenir mediante diversas tutelas. Una de ellas es la conservación de la empresa”¹³⁵. El art. 100 LGS en su anterior redacción consagraba tal principio conservatorio¹³⁶, lo que se ha visto reforzado con su reforma por Ley 26.994.

XV.1.- Pauta general

El art. 100 LGS se erige como una norma de interpretación que fija el principio de conservación¹³⁷, por lo que en caso de duda sobre la existencia de una causal de disolución, debe estarse a favor de la subsistencia de la sociedad. En concordancia, al disponer la LGS que la resolución que remueve la causal de disolución debe adoptarse antes de cancelarse la inscripción de la sociedad, se refrenda la pacífica y unánime doctrina y jurisprudencia en cuanto a que la sociedad conserva su personalidad hasta operada tal cancelación.

Este principio se resume en un conjunto de postulados que, atendiendo a razones económicas y sociales, orientan la permanencia de la empresa económicamente viable y socialmente útil, permitiéndole subsanar la ocurrencia de ciertos hechos

interés privado pero no sobre el orden público. El régimen de la sociedad es de interés público pero no de orden público.

¹³⁵ Cfr. QUINTANA FERREYRA F. y RICHARD E., “La conservación de la empresa en las leyes de sociedades 19.550 y de Concursos 19.551”, RDCO, 1978, p. 1376.

¹³⁶ El art. 100 en su redacción original preveía que “en caso de duda sobre la existencia de una causal de disolución, se estará en favor de la subsistencia de la sociedad”, fórmula general que refería y aplicaba al por la doctrina denominado principio de preservación o conservación de la empresa, y que tiende a proteger su marcha, tutelando así intereses de carácter general que trascienden los particulares del ente que los canaliza y moviliza. “La sección termina disponiendo que en caso de duda sobre la existencia de una causal de disolución debe estarse por la subsistencia de la sociedad (art. 100). Es decir que la ley vuelve a hacer aplicación del principio de conservación de la empresa que inspira todo su articulado y particularmente esta parte (arts. 94, inc. 6º, 8º y 9º etcétera)”. Exposición de Motivos, Capítulo I, Sección XII, pto. 11. Id. VERÓN A., *Sociedades Comerciales. Ley 19.550 y modificatorias -comentada, anotada y concordada-*, t. 2, p. 270; ZUNINO J., *Régimen de Sociedades Comerciales*, 20º ed., Astrea, Buenos Aires, 2005, p. 154; QUINTANA FERREYRA F. y RICHARD E., “La conservación de la empresa en las leyes de sociedades 19.550 y de Concursos 19.551”, RDCO, 1978, p. 1376.

¹³⁷ Art. 100 LGS “Remoción de causales de disolución. Las causales de disolución podrán ser removidas mediando decisión del órgano de gobierno y eliminación de la causa que le dio origen, si existe viabilidad económica y social de la subsistencia de la actividad de la sociedad. La resolución deberá adoptarse antes de cancelarse la inscripción, sin perjuicio de terceros y de las responsabilidades asumidas”.

que comprometen la suerte de la sociedad organizadora –el empresario social-¹³⁸. En esta línea, el art. 100 LGS dispone –lo que representa una novedad respecto del texto anterior- que la decisión de remoción de una causal de disolución requiere, además de la voluntad de los socios, de la acreditación de la “viabilidad económica y social de la subsistencia de la actividad de la sociedad”¹³⁹.

La previsión legal encierra un contenido económico que excede los supuestos de recomposición de capital social o el levantamiento de quiebra (art. 94 incs. 5º y 6 LGS), por lo que es probable que hasta tanto los tribunales se expidan sobre su interpretación, ésta genere conflictos al tiempo de fijar los socios sus alcances, ya sea que exista oposición por parte de algunos –con la consecuente impugnación judicial de la decisión- o que el Registro Público considere que no existen la viabilidad y subsistencia requeridas –lo que se dificulta al carecer el Registro Público del control de legalidad, según referimos *supra*-.

¹³⁸ En concordancia con tal principio la LGS prevé un sistema de nulidades propio, ajustado a las particularidades del contrato plurilateral de organización y que permite su subsistencia frente a determinados vicios que afecten de forma temporaria o permanente el vínculo con sus suscriptores. La incorporación de las sociedades anónimas unipersonales, y sin perjuicio de su excepcionalidad, no altera estos postulados generales.

¹³⁹ La vaguedad e imprecisión del término “viabilidad económica” sólo dificulta la tarea del tercero –autoridad- que debe verificar su ocurrencia. Aún más complejo –y probablemente arbitrario- resulta determinar la “viabilidad social” del sujeto, en un contexto de 80 años de abruptos y constantes vaivenes económicos y políticos de la República que hacen fluctuante e imprevisible la suerte mercantil de sus habitantes.