

COMISION V

Aníbal Manuel Reyes Oribe
Héctor Alegría

EL APORTE A CUENTA DE FUTURAS SUSCRIPCIONES, DERECHOS DEL APORTANTE EN CASO DE RECHAZO O NO ACEPTACION DEL APORTE.

1. INTRODUCCION.

En otras ponencias hemos analizado otros aspectos del aporte a cuenta de futuras suscripciones.

Corresponde analizar ahora los supuestos en que no se aceptan -- los aportes o se los rechaza, ya sea por decisión del órgano competente que no aumenta el capital o por falta de cumplimiento de los actos necesarios, es decir, por falta de convocatoria del órgano competente y consecuente resolución sobre la capitalización del aporte.

Lo primero que surge espontáneamente en este caso, es que no pudiendo cumplir el fin para el que fue entregado, el aporte debe devolverse. La conducta jurídica del receptor será la de reintegrar lo aportado y la acción del aportante frustrado será la de exigir tal devolución.

El problema que se presenta en este supuesto es el valor de esa devolución o reintegro del aporte, ya que se supone que hubo un lapso entre la entrega y la falta de aceptación del aporte. Este tiempo, en cuanto a los valores entregados tiene significación económica, sobre todo en períodos inflacionarios como a los que estamos acostumbrados. Existen dos posibilidades de incremento de ese valor: uno como recomposición del valor originario (actualización pura) y otro derivado del uso o utilización del aporte.

2. RESTITUCION DE LO APORTADO, MONTO.

2.1. Encuadre Jurídico.

El problema que plantea la consecuencia de la no aceptación del aporte, está referida al derecho a la restitución que le cabría al aportante y la extensión de esa restitución.

Para considerar este punto, hay que tener en cuenta previamente a qué figura jurídica se asemeja la situación jurídica del aportante

a cuenta frente a la sociedad receptora del aporte y con frustración de que se cumpla en tiempo y forma el fin previsto al momento de la entrega.

Si decimos que hay un vínculo contractual, la situación pudiera ser la de un contrato aleatorio. En efecto, en los contratos aleatorios la incertidumbre recae sobre el objeto que las partes esperan realizar, pero no sobre el vínculo. Por eso se afirmó que no hay acto condicional, ya que en la condición la existencia del vínculo mismo es lo que resulta incierto. El álea aquí sería la producción del acto condicional por el órgano competente, que transforme el aporte a cuenta en capital y con ello al aportante en socio. Como basta que lo aleatorio sea para una sola de las partes, para que exista contrato de esta clase, se podría pensar en encuadrar el aporte a cuenta de futura emisión entre éstos. Si así fuera sólo podría pedirse la restitución de lo que la sociedad no hubiera ya consumido o transformado o no se hubiera perdido por quedar afectado a los actos propios del giro empresarial. El aportante "jugó" su adelanto a ser socio y perdió como se advierte, esta solución no parece adaptarse a la naturaleza del derecho societario ni a las consecuencias jurídicas de los negocios mercantiles, donde las incertidumbres se toman como riesgo del negocio, pero no como factor de juego.

Otra figura que podemos considerar es la del enriquecimiento sin causa. El aportante al entregar su aporte provoca un incremento patrimonial de la sociedad que lo recibe (ingresa en la cuenta capital, reservas y resultados) y al mismo tiempo se empobrece a sí mismo, con la intención de utilizar lo así invertido con la participación como socio del ente receptor de su prestación. En estos casos existe la acción "in rem verso" que permite recuperar aquello que se haya entregado o su valor equivalente, dentro del límite que indica el enriquecimiento del deudor de la restitución. Es decir que aquí la medida de la restitución. Es decir que aquí la medida de la restitución la daría el provecho obtenido por la sociedad que recibe el aporte, con lo que no se puede determinar si lo que se restituirá será igual, menor o mayor al valor del aporte. Pero no es solamente en este aspecto donde aparece la dificultad, ya que según toda la doctrina, la acción "in rem verso" sólo se acuerda cuando no hubo relación jurídica anterior a la prestación, es decir al hecho o acto que provoca el empobrecimiento de quien lo produce. Si hemos sostenido el carácter contractual del aporte a cuenta, no existía el presupuesto básico que permita aplicar esta solución jurídica a las consecuencias del rechazo.

También podríamos considerar el caso, dentro del llamado empleo útil. La acción de reintegro en la medida del empleo útil, es una consecuencia del principio de enriquecimiento sin causa, aún cuando hay diferencias. En el empleo útil lo que se reintegra es el valor del gasto, o un menor valor (depende de la utilidad producida al beneficiario), en el enriquecimiento puede ser menor, igual o mayor, ya que la medida lo da sólo en enriquecimiento producido en el receptor. Esta es la situación que, de las que hemos visto hasta ahora más se compadece con la situación del aportante rechazado, es decir que recuperaría el valor de su aporte, siempre que éste fuere menor o i--

gual a la utilidad obtenida o que obtuvo al momento del aporte la so-
ciudad receptora.

Sin embargo, creemos que existe una figura jurídica que se adap-
ta más al caso planteado, y es la del pago sin causa. Esto merece al-
guna aclaración: debemos considerar que en este caso se trata de un
pago hecho en virtud de una relación jurídica preexistente con causa
futura, que no se ha rea-~~lizado~~lizado. Es decir, que estaríamos en presen-
cia de un caso de lo dado en pago de lo que no se debe, en los su-
puestos de causa futura no cumplida o no realizada (condictio causa
non secuta"). En efecto, el aporte es un pago a cuenta de la emisión
futura, con la intención de ser socio de la sociedad al aumentarse -
el capital y aceptarse el aporte (causa futura). Si ese aumento y a-
ceptación del aporte no se han producido, la causa futura es inexis-
tente, no se ha realizado y así la obligación, el vínculo jurídico -
por el que se efectuó el pago queda sin causa. Por consiguiente, el
pago queda así desprovisto de causa y entonces puede repetirse. La -
medida de la repetición está entonces en el valor del pago efectuado.
La situación, según Llerena, se asemeja a la nulidad del acto o su -
inexistencia, las posiciones deben retrotraerse en la medida de lo -
posible al estado anterior. Por ello la medida de la restitución se-
rá la del mismo aporte efectuado (1).

2.2. El Valor de Restitución. Aportes Dinerarios.

No es del caso recordar aquí "in extenso" todo lo que se lleva
moderamente dicho sobre la entidad de las prestaciones dinerarias, -
cuando el tiempo y las circunstancias económicas corroen su signifi-
cación nominal. Bastaría recordar, simplemente, sentencias de la Cor-
te Suprema de Justicia de la Nación que, por su trascendencia, marcan
hitos de interpretación al respecto (2).

Concretamente, parece claro que si una parte recibió una suma -
dineraria y la utilizó, decidiendo posteriormente no darle el desti-
no perseguido "ab initio" como causa de la prestación entregada, de-
be devolver lo recibido con su valor íntegro. Este valor íntegro no
puede ser sino el valor actualizado del importe, desde la fecha de -
la recepción, hasta el momento de la restitución.

2.3. APOORTE NO DINERARIOS.

En los aportes no dinerarios susceptibles de ser integrados a -
sociedades anónimas, pueden figurar bienes muebles, inmuebles y hasta
inmateriales. En estos casos, debe reintegrarse el bien con todos --
sus accesorios, en el mismo estado que se entregó a la sociedad.

En caso de bienes fungibles, deberá reintegrarse una cantidad i-
déntica de bienes de igual calidad, o en su caso, un valor equivalen-
te al valor actual de restitución de tal clase de bienes.

Igual regla de restitución íntegra regirá para el caso de impo-
sibilidad de reintegro del bien no fungible aportado.

En su caso, el valor de los productos extraídos también deberá reintegrarse, con su debida actualización.

3. LA MORA.

Hemos analizado en otra ponencia, cual debe entenderse el plazo para la realización de los actos necesarios para la formalización -- del aporte recibido, como capital (3).

Consecuentemente, la mora se producirá:

a) Si existía plazo pactado, al vencimiento de este plazo (Art. 509, C. Civil, primer párrafo);

b) De no existir plazo pactado, después de la interpelación del aportante a la sociedad, una vez transcurrido el lapso que, de acuerdo "a la naturaleza y circunstancias de la obligación", resultan aplicables. (Art. 509, segundo párrafo, del mismo Código).

En la ponencia antes indicada analizamos, también, como debía + interpretarse este plazo tácito, atento a la naturaleza y circunstancias del aporte a cuenta de futura suscripción, en líneas generales y sin perjuicio de las peculiaridades que puedan presentarse en casos particulares (4).

La determinación de la mora de la sociedad es importante para establecer el quantum de la restitución y los efectos de la mora sobre los riesgos de la cosa y sus eventuales accesorios.

4. LOS ACREEDORES.

4.1. Aporte Dinerario.

Es muy peculiar decidir sobre si, en las condiciones expuestas corresponden accesorios respecto de la devolución del aporte, por no haberse dados las condiciones para que cumpliera el fin para el que fuera ingresado a la sociedad, esto es, su capitalización.

En efecto, por un lado pareciera que si el aportante efectuó ese anticipo "a cuenta" sabiendo que la sociedad podía admitirlo o no, según decisión de la asamblea, no podría tener derecho a una restitución de importe mayor al cálculo actualizado de su aporte. En este sentido, se podría alegar que los intereses corresponden siempre que esté pactado (lo que por hipótesis no es el caso) o cuando el deudor se halle en mora o haya incurrido en culpa o dolo (Artículos 506, 509 y 511 del C. Civil). No existiendo tales supuestos, la procedencia de los intereses parecería, en principio, no justificada en derecho.

Sin embargo, la sociedad ha incorporado a su giro el aporte y lo ha volcado su corriente económica. Por ello, entendemos que si el aportante no puede materializar el objetivo tenido en mira al hacer

el aporte (recibir acciones representativas de capital), cuando menos debe pagársele el uso comercial que se hizo del aporte. En este sentido, debe recordarse que si bien el interés es la indemnización que corresponde al uso del dinero, es también el costo del mismo. - Por ello, estimamos que corresponde aplicar a este caso el principio de onerosidad que surge del art. 218 inc. 5 del C. de Comercio.

4.2. Aporte no Dinero.

En caso de aporte no dinerario que no puede devolverse en especie, es claro que debe regirse por las reglas del aporte del aporte dinerario sustitutivo y sus accesorios respectivos.

En caso de devolución en especie, debe seguirse la regla establecida en cuanto a la presunción de onerosidad agregarse los accesorios propios de la naturaleza del bien. Así, en los bienes fructíferos, deberán devolverse los frutos, o su valor dinerario sustitutivo. En los demás bienes, deberá reintegrarse el bien y pagarse por el uso del mismo durante el tiempo en que estuvo en poder de la sociedad, lo que se estime de uso en razón de su naturaleza, destino y condiciones.

5. CONCLUSIONES.

a) En caso de no cumplirse las condiciones para que el aporte a cuenta de futura suscripción cumpla con el objetivo para el que fue ingresado a la sociedad, ya sea porque ésta decide no aumentar el capital o no hacerlo en condiciones compatibles con las condiciones de aquél aporte; ya sea porque no se reúne la asamblea y lo decide en tiempo propio o por cualquier otra circunstancia, el aportante tiene derecho a la restitución íntegra de lo aportado.

b) Esta restitución íntegra incluye la actualización del valor, en caso de restitución dineraria.

c) El aportante podrá reclamar, además los accesorios de acuerdo con la naturaleza de la restitución, ya sea intereses, frutos o, en su caso, una suma que compense el uso del bien por la sociedad, de acuerdo con su naturaleza, destino y condiciones y de conformidad con los usos del lugar (punto II y V del Título Preliminar del Código de Comercio y arts. 218, incisos 3, 2a. parte, y 6 y 219 del mismo Código).

CITAS.

- (1) Salvat-Galli - "Derecho civil argentino. Obligaciones en general" II-600 y 604. En especial nota 741 que cita un fallo de la Cámara Comercial del 5 de noviembre de 1918 - Gac. for. 17-131;
- (2) Fallos dictados en autos "Camuso, Vda. de Marino, Amalia C. -- Perkins S.A." "Vieytes de Fernandez"; etc.;

- (3) Alegria, Héctor-Reyes Oribe, Aníbal M. - "Aportes a cuenta de futura emisión. Acciones del aportante en esta situación". Ponencia presentada al III° Congreso de Derecho Societario - Salta - Octubre 1982;
- (4) Por ejemplo, sociedades sometidas a planes de promoción, en los cuales se establezcan anticipadamente plazos para los aumentos de capital;