

SOCIEDADES DE HECHO: ARTÍCULO 26 IN FINE

MARÍA ISABEL COLOMBO
SARA RAQUEL ANIS DE FUNES CORONEL
CRISTINA CARRARA

La doctrina societarista, en su mayoría, ve en el artículo 26 in fine de la Ley de Sociedades Comerciales (LSC), un supuesto de incapacidad jurídica. De tal forma que a las sociedades de hecho y a las irregularmente constituidas, les estaría vedado ser titulares dominiales de bienes registrables o no estarían legitimadas para figurar como tales en los distintos Registros.

Pocas son las voces que se escuchan en contra de dicha postura y en todo caso no se explayan sobre el tema.

La norma en cuestión, a nuestro entender, exclusivamente establece cierta metodología en caso de concurrencia conjunta de acreedores sociales y particulares de los socios. Es imprescindible una norma de esta naturaleza por la peculiar responsabilidad que tienen los socios, de este tipo de sociedades, al carecer de derecho de excusión y

división ante las deudas sociales, las que deben ser asumidas de manera ilimitada y solidaria.

Podemos decir que tres son los pilares que en el Derecho Argentino distinguen la existencia de un ente corporativo como sujeto de derecho: 1) imputación diferenciada; 2) pluralidad de miembros (salvo excepciones: reducción a un solo socio por 90 días) y 3) la separación entre el patrimonio del ente y el de sus miembros. Este último presupuesto se encuentra íntimamente relacionado con la responsabilidad de los integrantes ante las deudas del ente. Y como vimos, en las sociedades de hecho y en las irregulares, el lapso de esa separación es más bien estrecho.

El artículo 26 establece un mecanismo, disponiendo que entre los acreedores sociales y particulares del socio, a efecto de la prioridad, se ha de recurrir a la ficción de que la sociedad está inscrita, debiéndose actuar en consecuencia. Y en su última parte hace la salvedad de los bienes registrables: "...excepto respecto de los bienes cuyo dominio requiere registración".

Nosotros vemos en ese precepto, una consecuencia lógica del régimen publicitario que impera en el Derecho Argentino, con respecto a los bienes registrables. Atento a que si un bien está inscripto a nombre de uno de los socios de la Sociedad de Hecho, a los efectos de la primera parte del artículo, se tendrá un caso de colisión de intereses entre acreedores sociales y particulares, como si el bien fuera efectivamente de la manera que se encuentra publicitado.

En nuestra jurisdicción, cuando los registralistas locales no tenían contacto con los de las regiones importantes del país, se inscribían títulos de sociedades de hecho en el Registro Inmobiliario.

Los sostenedores de la doctrina mayoritaria, a nuestro entender, no logran fundamentarla sistemáticamente y tampoco coherentemente. Parten de las primitivas sociedades de hecho que carecían de contrato constitutivo documentado, lo que se va superando con creces a medida que pasa el tiempo por recomendaciones de los contadores, fundadas exclusivamente en razones de costo, sin tener en cuenta justamente los problemas que resultan del tipo de responsabilidades antes mencionadas.

La LSC establece la inoponibilidad del contrato frente a terce-

ros y aún entre los socios, administrando cualquiera de ellos. Según algunos autores esto se fundamentaría en la falta de prueba (documento escrito).

Cabe destacar que los Registros de los Automotores exigen la confección de un contrato escrito para inscribir un vehículo a nombre de la sociedad de hecho. Cuando el contrato establece quien la representa a la sociedad, basta la firma de éste, para transferir o adquirir un vehículo. Cuando el contrato nada dice, lo trata como si fuera un condominio, es decir que lo inscribe a nombre de la sociedad de hecho, pero requiere la firma de todos los integrantes de la sociedad. Como vemos el Registro lo complica más al tema, ya que este instituto (el del condominio) es contrario a la esencia misma del Derecho Societario. Postura ésta última, que con afanes de modernización, erróneamente ha asumido el Registro Inmobiliario de Tucumán.

Estamos concientes que la LSC trata con disfavor a las sociedades de hecho y a las irregulares, seguramente con bastante razón y todo por los gravísimos problemas de responsabilidad que presenta. Pero no debemos perder de vista que es la más antiguas de las sociedades y es el tipo más usado estadísticamente. Con lo cual y justamente con idiosincrasia societarista habría que darle un tratamiento más equitativo, en un todo de acuerdo con la agilización de los negocios y la conservación de la empresa.

No compartimos con que la postura societarista sea distinta a la de los civilistas o notarialistas, exclusivamente en vista de sus orígenes, el Derecho es uno solo, cualquiera sea la formación del operador jurídico que opine.

Por eso decimos junto con Busso ⁽¹⁾ que en la esfera patrimonial las personas jurídicas gozan de una capacidad equivalente a la de las personas físicas. De ninguna manera podemos ver en el artículo 26 in fine de la LSC un supuesto de incapacidad de derecho. Los supuestos que la doctrina tradicional expone como incapacidades jurídicas relativas, aún en caso de existir lo que dudamos, ya que creemos que constituyen supuestos de falta de legitimación objetiva o subjetiva), sólo pueden existir si están expresadas en la ley, no se presumen y tienen además el carácter de excepcionales.

Cuando este tipo de prohibiciones se encuentran consagradas en

la norma de manera ostensible, reconocen como fundamento el sacrificio del interés individual por el social. Lo que no encontramos en este art. 26 in fine.

El art. 22 de la LSC prescribe la inscripción del acto o hecho disolutorio aún de las sociedades de hecho. Esta norma hace pensar a algunos autores, que de esa forma se regulariza, con lo cual la sociedad de hecho en esa etapa - en la liquidatoria- ya se torna capaz para ser titular dominial de derechos registrables.

Consideramos que existe una falta de coherencia en esta postura, la sociedad es propietaria del bien de acuerdo a la teoría del título y el modo y le falta la inscripción perfeccionante (art. 2505 del Código Civil y Ley 17801). El derecho ha nacido al darse la causa mediata (título: aporte, compra, dación en pago, etc.) y la causa inmediata (tradición). El derecho real nace erga omnes faltándole solamente ese plus que aporta la inscripción para convertir esa adquisición en oponible, frente al tercero con pretensiones registrales.

La jurisprudencia ⁽²⁾ ha aceptado la titularidad de bienes registrables a nombre de la sociedad de hecho, una vez inscripta la liquidación de la misma, evitando así la aplicación del régimen perverso del condominio, que entre otras cosas para todos los actos materiales, de administración y de disposición, requiere unanimidad (art. 2680, 2681, 2682 del Código Civil).

Esta norma que comentamos es de distinta naturaleza a la prohibición que consagra el art. 30 de la LSC.

En conclusión a los efectos de conflictos entre acreedores sociales y particulares, relacionados con bienes registrables, hay que estarse a lo publicitado, ha de tenerse esto como lo real, lo cierto, sin consideración a lo acaecido extra registralmente.

BIBLIOGRAFÍA

-BENSEÑOR, Norberto. Sociedades mercantiles y en formación. Ponencia presentada en las Segundas Jornadas Nacionales de Derecho Societario. Buenos Aires. 09-1981.

-BENSEÑOR, Norberto. Aspectos derivados de la contratación de las sociedades. Revista Notarial N°865. Pag.286.

-BENSEÑOR, Norberto. Aporte de bienes registrables a sociedades

mercantiles en formación. E.D. 90-13.

-BUSSO. Código Anotado. Tomo I. Pág. 2.

-CESARETTI-Crespo. Aspectos generales de la regularización societaria. Revista del Notariado N°793. Enero-Febrero. 1984. Pag.25.

-Código Civil. Zavallía. 2003.

-Código de Comercio. Zavallía. 2003.

-ECHEVERRY, Raúl. Sociedades Irregulares y de hecho. Astrea. Bs.As. 1983. Pag.95 y siguientes.

-FAVIER DUBOIS, Eduardo (h). Derecho Societario Registral. Ad-Hoc. 1994. Pag.173.

-FAVIER DUBOIS, Eduardo (h). Sociedades Comerciales y Registración Mercantil. Revista Notarial N°881. 1985. Pag.714.

-NISSEN, Ricardo Augusto. Sociedades Irregulares y de hecho. 2da. Edición. Hammrabi. Depalma. 1989. Pág. 81 y siguientes.

-NISSEN, Ricardo. Ley de Sociedades Comerciales. Tomo I. ABA-CO. Pag.279.

-NISSEN, Ricardo. Curso de Derecho Societario. Pag. 188.

-ROMERO. Sociedades irregulares y de hecho. Pag. 241 y siguientes.

-REVISTA Notarial. Norberto Benseñor. Capacidad de la sociedad no constituida regularmente para adquirir bienes registrables. N°913-Año 1992.

-SOLARI-Solari del Valle. Capacidad de las sociedades en formación. Ponencia Segundas Jornadas Nacionales Derecho societario. Bs. As: 09-1981.

-SUAREZ ANZORENA. Personalidad de las sociedades. Cuaderno de Derecho Societario de Zaldívar E. y otros. Tomo I. Pag. 150.

-VILLEGAS, Carlos Gilberto. Sociedades Comerciales. Tomo I. Sta. Fe. Rubinzol Culzoni. 1997

NOTAS Y REFERENCIAS

1- BUSSO. Código Anotado. Tomo I, Pág 2.

2- "Suozzo Antonio c/Celdrán Carlos Alberto". Sala B Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial. 29-11-1988.

"Serafini, Antonio c/ Hector Gopp". Sala A Cámara de Apelaciones Comercial de Capital Federal- 11-12-1980.

"Salgado Lenine c/Cendón Gregorio". Sala E Cámara Nacional de Apelaciones Comercial. 09-10-1995.