

## **¿QUIÉN FIJA EL MONTO MÍNIMO DE CAPITAL CON RELACIÓN AL OBJETO SOCIAL?**

WALTER RUBEN TON

### **EL MONTO DEL CAPITAL SOCIAL DEBE SER FIJADO POR LOS SOCIOS**

Mucho se ha debatido en los últimos tiempos la relación que debe tener el capital mínimo de una sociedad con el objeto que va a realizar.

Si bien aceptamos las valiosas opiniones sobre los peligros de la infracapitalización, no tanto en la libre contratación, sino en las responsabilidades por daños, relaciones laborales o ciertos negocios jurídicos que no permiten estudiar los balances nos preguntamos ¿quién está suficientemente capacitado para fijar el monto mínimo del capital social?

Cada negocio jurídico es distinto y actualmente existen intangibles con valores superiores a algunos activos físicos, lo que hace muy difícil establecer el valor mínimo del capital social.

Debemos analizar también la moderna posición de que el capital social es el que surge de los balances aprobados.

Sostenemos que debe ser atribución de los socios fijarlo pero se debe buscar otros medios para protección de los terceros como seguros obligatorios o efectivizar la responsabilidad de los administradores.

## **PLANTEAMIENTO DEL TEMA**

Siempre hemos considerado al capital como una protección para los acreedores de la sociedad, en especial dada su característica especial de la limitación de la responsabilidad.

Ha sido la intención del legislador evitar la descapitalización real o infracapitalización de la sociedad al evitar que los socios no puedan retirar utilidades que no sean líquidas y realizadas y al ordenar la disolución de la sociedad cuyo patrimonio neto descienda de los valores que la ley establece.

Pero la ley nunca ha establecido expresamente la relación entre éste capital mínimo y el objeto social.

Si bien hay antiguos antecedentes en la aplicación de este principio con negativa a inscribir sociedades de objeto social múltiple y escaso capital social, que consideramos valiosos e importantes, nuestro cuestionamiento está dirigido a otra situación fáctica que es la que quien va a establecer esa relación y teniendo en cuenta que criterios para ello.

## **FIJACIÓN LEGAL DEL CAPITAL MÍNIMO**

Nuestro sistema legislativo sólo ha establecido la exigencia de un monto mínimo de capital para las sociedades anónimas.

Este monto de PESOS DOCE MIL (\$ 12.000,00) no nos cabe ninguna duda de que es exiguo e insuficiente y que para muy pocas actividades alcanzará.

No lo ha hecho con referencia a las Sociedades de Responsabilidad Limitada.

No ha tratado tampoco expresamente el tema de la relación en-

tre el capital y el objeto social, no obstante si se hace una prolija lectura de la ley, hay parámetros que permiten inferir tal acierto.

## **TRATAMIENTO DEL TEMA EN EL ANTEPROYECTO**

El anteproyecto de reforma de la ley de sociedades establece con un muy buen criterio un monto mínimo distinto de capital social para las SRL y para las SA.

Decimos con buen criterio puesto que hoy no existen casi diferencias entre ambos tipos societarios, desde que desapareció la diferencia de tratamiento impositivo.

De todas maneras no establece relación entre monto mínimo y objeto social; sólo establece al igual que nuestra legislación vigente los montos mínimos elevándolos a PESOS CINCUENTA MIL (\$ 50.000,00) para las SRL y PESOS CIEN MIL (\$ 100.000,00) para las anónimas.

Si han traído nuevamente este tema a la discusión académica las recientes resoluciones de la INSPECCION GENERAL DE JUSTICIA de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, que no las creemos desacertadas en su intención, pero si que nos preocupan sobremanera por el tratamiento desperejo que puedan tener en los distintos ámbitos de la Nación a través de quien las establezca.

## **CAPITAL NOMINAL Y CAPITAL REAL**

Debemos analizar dos facetas del capital. Uno es el capital inicial de la sociedad entendido como el aporte de los socios, para iniciar el emprendimiento societario y otro el capital real, que surge del balance y es indicado a través del rubro patrimonio neto.

El capital real va contantemente variando, no puede quedarse estable porque la empresa va contratando, va viviendo.

El capital nominal es la suma de los aportes en dinero y en especie, cuya mención es indispensable en los estatutos sociales.

Con ese capital nace la sociedad. Cuando es en dinero puede comenzar con el 25 % y el resto aportarse dentro de los dos años de la inscripción.

El capital real es el valor actualizado del patrimonio neto, que se encuentra en el pasivo del balance y que es aprobado en todos los ejercicios por los socios.

Si bien la ley de sociedades no ha hecho una expresa distinción cuando habla del capital, si es clara en su contexto total que hace mantener la relación entre ambos, para evitar la disolución de la sociedad.

La necesidad del capital es por la limitación de responsabilidad de la sociedad, por tanto obra como garantía para los acreedores.

Es también importante para que los socios no puedan retirar como utilidades porciones del capital en desmedro de la garantía de los acreedores.

Por tanto es evidente que consideramos necesario el capital social, pero nuestro cuestionamiento es ¿cual es este capital social necesario?, para nosotros la respuesta es el real.

## **CARACTERES QUE DEBE TENER EL CAPITAL**

En la concepción tradicional el capital debe ser determinado, intangible e invariable.

La determinación surge de los requisitos del estatuto social en sus art. 11 y 166.

La intangibilidad al no permitir emitir acciones bajo la par, no poder distribuir dividendos si no son utilidades líquidas y realizadas y no se encuentran absorbidas las pérdidas de ejercicios anteriores, ni en forma anticipada.

La invariabilidad porque requiere asamblea extraordinaria para ello, salvo el caso del art. 188 de la ley societaria.

## **EL CAPITAL COMO GARANTÍA DE LOS ACREEDORES**

La función principal del capital nominal del que anteriormente hablamos es esencialmente la protección de los acreedores, puesto que los accionistas se encuentran protegidos por la limitación del capital.

Esta es la principal razón de que una sociedad sea condenada a la disolución si su capital real desciende de los valores que legalmente

se establezcan en relación con el capital nominal. ¶ 18

Pero debemos destacar que en la empresa moderna la principal protección para los acreedores está dada por la posibilidad de generar recursos que tenga la empresa, más que por la intangibilidad del capital; y esta posibilidad es tan difícil de ser mensurada como los bienes intangibles o aún más que ella.

La moderna concesión de créditos no sólo debe basarse en la existencia de activo tangible, es más importante la posibilidad de generar recursos, que los bienes que se poseen.

## **VALORES TANGIBLES Y VALORES INTANGIBLES**

Siempre medimos el potencial de una empresa por la cantidad de activos tangibles que tenía y ordenándolos de acuerdo a su facilidad de realización.

Pero el mundo económico a cambiado y mucho, se desarrollan importantes contratos sobre bienes que están en uso y no en propiedad de la empresa, como a través del leasing o de otras operatorias comerciales, pero que generan valores alternativos que son muy importantes pero de muy difícil mensura.

Hoy es más valiosa una ruta que posea una empresa de transporte que el vehículo que utilice para hacerlo, que puede ser alquilado o subcontratado por ejemplo.

Son más valiosos los programas que las computadoras.

Todos estos valores que están representados por intangibles son muy difíciles de mensurar, vaya por ej. Los sitios de internet.

Debemos destacar otro bien de fundamental importancia y que no se tiene en cuenta muchas veces en el valor de la empresa. El capital humano que poseen.

## **SOLUCIONES A PROBLEMAS ESPECÍFICOS**

No nos cabe duda de la necesidad de proteger a los acreedores, puesto que consideramos que todo abuso que se produzca en algún instituto, hace que éste deje de ser creíble y utilizado y nosotros queremos proteger la sociedad para ello debemos lograr soluciones alter-

nativas a saber: a) para la libre contratación y en el mismo lugar de sede de la sociedad no es mayor el problema puesto que el contratante puede verificar el patrimonio neto de la sociedad, como con cualquier persona física; b) Si el contrato es de larga duración o a distancia o de difícil verificación a través de hacer efectiva la responsabilidad de los socios; c) si son relaciones laborales, haciendo funcionar buenos seguros de desempleo; d) si son daños producidos por la sociedad o las personas a su cargo con buenos seguros y así podríamos seguir poniendo ejemplos.

Lo que pretendemos es que no se desvirtúe el derecho societario por buscar soluciones a problemas que no son estrictamente atinentes al mismo.

## CONCLUSIÓN

Dadas todas estas características que hemos mencionado consideramos que es muy difícil establecer un valor mínimo para que se constituya una sociedad.

En la realidad existen muchas sociedades que tienen pocos bienes mensurables, pero tienen un potencial magnífico, muy difícil de mensurar.

No negamos el problema para los acreedores que se encuentran con una sociedad infracapitalizada y con responsabilidad limitada de la misma, pero sostenemos que para evitar tales situaciones hay otras alternativas.

Nuestra mayor preocupación asienta en el criterio y las personas que van a fijar esta equivalencia y los parámetros que utilice para efectuarla.

Surge nuestra inquietud si esta fijación se haría sólo en el momento inicial o en la aprobación de cada balance para que sea efectiva la misma.