

Comisión I.

LA TRASFERENCIA PATRIMONIAL EN LA FUSIÓN DE SOCIEDADES

A. D. VERGARA DEL CARRIL.

I. Trasmisión de bienes de la sociedad disuelta.

Uno de los aspectos que mayor importancia práctica adquiere dentro del proceso de una fusión de sociedades, es el referido a la forma en que se opera la transferencia del patrimonio de la sociedad que se disuelve, con sus activos y sus pasivos.

En cualquiera de los supuestos de fusión (por incorporación o por formación de una nueva sociedad) habrá sociedades que se disuelven; en el primer caso la incorporada y en el segundo todas las que intervienen en el proceso.

Los bienes del activo, incluyendo desde luego los créditos, y las deudas que componen el pasivo han de pasar a la sociedad resultante, ya que la disolución no va seguida de liquidación. Interesa, pues, determinar cuál es el fundamento y el régimen de esa transferencia.

En la fusión es requisito esencial la transferencia total del patrimonio, ya que no puede hablarse de fusión cuando sólo existe una transferencia parcial.

La transmisión de patrimonio global podría canalizarse por una sucesiva transmisión singular de sus componentes, según la identidad de cada bien (inmuebles, créditos, muebles, derechos de propiedad industrial, automotores, etc.), o por una transmisión en bloque que supone que todos los derechos y las obligaciones pasan a la sociedad resultante en forma instantánea y global, sin transferencia de las singularidades integrantes del patrimonio. Simplemente el poder de disposición ha pasado de una a otra sociedad.

II. Naturaleza jurídica de la transferencia.

Estimamos, como la mayor parte de la doctrina, que en la fusión se da el segundo supuesto, o sea, una sucesión a título universal de

características y efectos similares a la sucesión *mortis causa*. Es el principio enunciado en el art. 82 de la ley 19.550, que establece que la nueva sociedad o la incorporante adquiere la titularidad de los derechos y obligaciones de las sociedades disueltas al producirse la trasferencia total de sus respectivos patrimonios en virtud del convenio definitivo de la fusión.

Los nexos obligacionales, los derechos reales y personales, y los derechos sobre bienes inmateriales se transmiten subsumidos en un bloque patrimonial que constituye una unidad jurídica inalterada donde sólo ha cambiado su titular jurídico.

La Corte Suprema ha tenido oportunidad de expresar, en una causa de índole impositiva, que la verdad económica que está en el fondo de una fusión de sociedades es la reunión, la compenetración, el giro único de dos o más compañías para realizar, en conjunto o con un solo cuerpo, las actividades que con anterioridad desarrollaban separadamente. Desde el punto de vista jurídico, sea en la fusión por absorción o en la fusión por creación de nueva sociedad, existe una trasmisión a título universal, una prolongación vital radicalmente disímil de la mera trasferencia de un fondo de comercio. Como consecuencia de esa sucesión —*ut universi*— la sociedad resultante asume la totalidad de los derechos y de las obligaciones de las disueltas y, como prolongación de los centros de imputación jurídica aparentemente extinguidos, es sucesora, también a título universal, de todos los créditos de los causantes.

Entre nosotros, OTAEGUI es quien más decididamente se ha pronunciado en favor de la tesis de que la fusión implica una sucesión a título universal entre vivos, con iguales efectos que la sucesión por causa de muerte. Recientemente, COLOMBRES también se mostró partidario de este principio.

Realmente, si hubiera que transmitir los bienes de la sociedad disuelta separadamente y conforme a la modalidad propia de cada uno, no solamente se deterioraría completamente la naturaleza de la fusión, sino que el procedimiento se tornaría lento y costoso, y se crearía un margen de inseguridad muy peligroso, tanto para los socios como para los acreedores.

De ahí que el traspaso de los derechos y obligaciones se realiza *uno actu*, sin que sea necesario adoptar para cada uno de ellos el negocio de trasferencia que le es propio. Así es como pasan a la sociedad resultante los créditos y deudas con sus mismas fechas de vencimiento, la posesión de bienes muebles e inmuebles, con la aclaración de que respecto a estos últimos no es necesaria la escritura pública

sino que basta la respectiva toma de razón marginal en el Registro de la Propiedad, tal como se hace con la inscripción de declaratorias de herederos. La sociedad resultante toma la misma posición procesal en los juicios pendientes, las sentencias dictadas favorables o desfavorables valen para ella, los derechos de propiedad industrial (marcas, patentes de invención, diseños y modelos) también se transfieren instantáneamente, debiendo tomar nota los respectivos registros.

En nuestro régimen jurídico, el art. 77 de la ley 20.620, en materia de impuesto a las ganancias, autoriza el traslado de los quebrantos impositivos aún no amortizados y el saldo de franquicias impositivas no utilizadas en los casos de reorganización de sociedades (de los que forma parte la fusión), lo que confirma que también en el orden fiscal está presente la concepción de la transmisión a título universal.

III. *Momento en que se opera la sucesión.*

Nuestra ley no aclara el momento en que se opera jurídicamente esa sucesión a título universal, pero cabe concluir que él no puede ser desligado de la materialización de la reforma estatutaria de la sociedad incorporante en la absorción, o de la creación de la nueva sociedad en el otro tipo de fusión. Conforme lo dispone el art. 7 de la ley 19.550, ese momento debe coincidir con la inscripción en el Registro Público de Comercio del acuerdo definitivo de fusión, el cual, a su vez, deberá contener los requisitos de constitución de la nueva sociedad, o la reforma estatutaria de la sociedad incorporante, en su caso.

Por cierto que, desde el punto de vista contable, la fusión comienza sus efectos desde la fecha del balance consolidado de fusión, pues es a partir de esa fecha que la sociedad resultante ha tomado a su cargo las operaciones conjuntas, y por ello se explica la disposición del art. 84, que establece que los administradores de la sociedad creada o de la incorporante serán representantes necesarios de las sociedades disueltas.

IV. *El caso de los bienes registrables.*

Dentro de este esquema debe considerarse, especialmente, por sus implicancias prácticas, el caso de los bienes registrables.

La sucesión universal produce la transferencia global de activo y pasivo a la sociedad resultante, pero en el caso de los bienes registra-

bles (inmuebles, rodados, marcas, etc.) debe tomarse nota de ella en los registros correspondientes.

Con total desconocimiento de la naturaleza jurídica de la fusión, no han faltado casos donde se ha exigido el otorgamiento de una escritura pública para la transferencia del dominio de los inmuebles, olvidando que la obligación impuesta por el art. 1184, inc. 1, del Código Civil contempla una sucesión a título singular. Con buen criterio, nuestra práctica anterior a la sanción de la ley de sociedades comerciales, aceptaba que la toma de razón del cambio de titular en el Registro de la Propiedad se efectuara por inscripción marginal, tal como ocurre en las sucesiones *mortis causa*.

Ello no obstante, la falta de una disposición legal expresa, creaba dudas en algunos funcionarios de los registros de propiedad inmueble diseminados en cada una de las provincias. Entendemos que la ley 19.550 ha despejado definitivamente toda incógnita al respecto. En efecto, el art. 83, inc. 3, remite al art. 77, inc. 5, al referirse a la inscripción del acuerdo definitivo de fusión, y esta última norma contempla la inscripción de los bienes que integran el patrimonio y sus gravámenes en los registros que correspondan, debiendo ser ordenada y ejecutada la referida inscripción por el juez de registro.

En conclusión, las personas autorizadas que soliciten la inscripción del acuerdo definitivo de fusión y de la nueva sociedad o de la reforma estatutaria (según fuere el tipo adoptado), podrán solicitar al juez de registro que ordene, asimismo, la inscripción del cambio de titular (sociedad disuelta a sociedad resultante) por simple toma de razón en los registros que correspondan a cada uno de los bienes registrables que integran el patrimonio de las sociedades que se extinguen como consecuencia del proceso de fusión.

Por consiguiente, en el caso de los inmuebles no debe exigirse una escritura de transferencia de dominio, ni tampoco el pago de impuestos de sellos, como condición para la inscripción en el Registro de la Propiedad.

V. Bienes no registrables.

En cuanto a los bienes muebles, no es necesaria la tradición (art. 3265, C. Civil). Ellos pasan automáticamente a la sociedad sucesora.

El mismo criterio cabe adoptar para los créditos. No es necesario el endoso ni la cesión de créditos. La publicidad de la fusión y lo dispuesto por el art. 82 de la ley 19.550, que señala que la nueva

sociedad o la incorporante adquieren la titularidad de los derechos y obligaciones de las sociedades disueltas, es suficiente para legitimar a la sociedad resultante respecto de los créditos. Igualmente es eficiente para que los deudores se enteren y sepan que se ha operado un cambio de acreedor y no puedan resistirse a cancelar con él la obligación pendiente.

VI. *El caso de las deudas.*

En cuanto a las deudas de las sociedades que se disuelven, salvo el caso particular de la oposición de acreedores prevista por el art. 83 de la ley 19.550, también pasan a la sociedad resultante.

De ahí que no corresponde exigir la presentación de certificados previsionales de libre deuda para la inscripción en el Registro Público de Comercio de la disolución de la sociedad que se fusiona. Para Bustamante esa presencia era necesaria, pero la Cámara de Apelaciones en lo Comercial de la Capital Federal, en nuestro entender con buen criterio, la ha declarado innecesaria sobre la base de que, al transferirse las obligaciones a la sociedad resultante de la fusión, las deudas fiscales se mantienen en cabeza de esta última.