

*Susana Morello Nadale
Renata I. H. de Lipschitz*

Se puede hablar de TRANSFORMACION en este supuesto?

Nos ocupa el tema pues es de interés especialmente en el caso de las asociaciones deportivas, football por ej., que en realidad lucran con esa actividad y muchas veces obtienen importantes beneficios, aunque hoy la mayoría se encuentra en bancarrota. Pero tal vez la solución sería precisamente poder transformarlas en Sociedades comerciales dedicadas exclusivamente a la explotación de ese deporte.

En este sentido existe un proyecto de ley presentado en 1996, (comentado por Guillermo Enrique Ragazzi en su trabajo "Sociedades Anónimas Deportivas", para el Instituto de Derecho Empresarial de la Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Buenos Aires, 1977), donde se habla de la Sociedad Anónima Deportiva, creando un régimen de conversión obligatoria. Para responder a la pregunta cabe hacer un análisis del art. 50 del código civil y de las normas que respecto a las asociaciones tiene la I.G.J.

Como señala Llambias en su Código Civil anotado (Tomo I Personas Familia, págs. 78 y sigs., ed. Perrot), cabe analizar tres puntos con respecto a la extinción de la persona jurídica: 1) La liquidación de los bienes o sea reducirlos a dinero efectivo, (u otros bienes susceptibles de división) que permita la adjudicación a quienes corresponda; 2) el pago de las deudas de la persona jurídica, y 3) aplicación del remanente de los bienes al destino final que sea precedente.

Es este tercer punto el que nos va a dar la respuesta al problema planteado.

El artículo 50 del Código Civil dispone: "Disuelta o acabada una asociación con el carácter de persona jurídica, los bienes y acciones que a ella pertenecían TENDRAN EL DESTINO PREVISTO EN SUS ESTATUTOS y si NADA SE HUBIESE PREVISTO, en ellos, los bienes y acciones ser n considerados como vacantes y aplicados a los objetos que disponga el Cuerpo Legislativo, salvo todo PERJUICIO A TERCEROS Y A LOS MIEMBROS EXISTENTES DE LA CORPORACION".

Entendemos que la distribución de bienes remanentes prevista en los estatutos, deber respetarse sin más, admitiendo en consecuencia también el derecho de la asociación a establecer el reparto de los bienes remanentes a sus asociados.

Ello es así pues de acuerdo a la interpretación del art. 50 que sostenemos, el mismo establece SOLO CON CARACTER SUPLETORIO y a falta de previsión en los estatutos, que esos bienes ser n considerados vacantes y aplicados al destino que fije el cuerpo legislativo.

Es decir que la ley permite a las asociaciones establecer el destino de los bienes remanentes, sin condicionamiento alguno y solo para el caso que ellas no ejercieran esa prerrogativa, determina su vacancia.

Así entendemos que es posible que se establezca en los estatutos que los bienes remanentes, -si los hubiera-, una vez abonadas las deudas, se distribuyan entre los asociados en la forma y modo que ellos establezcan.

Los bienes remanentes no son consecuencia de una actividad económica desarrollada en pos de un objetivo lucrativo, sino que ellos se han acumulado y se han aplicado al desarrollo de la actividad de bien común.

Una vez extinguida la asociación desaparece aquella finalidad de bien común

III Congreso Iberoamericano de Derecho Societario y de la Empresa (Buenos Aires, 1998) y los bienes que queden podrán tener el destino que los estatutos fijen, tal cual lo expresado antes, a los asociados como “premio” o a otra institución de bien común o al destino que la asociación determine, en tanto “no perjudique los derechos de terceros ni a los asociados”.

Por ejemplo una asociación “amigos de la música” pudo haber adquirido para cumplir con su finalidad, (ofrecer conciertos, promover artistas, etc), un local donde se ejecuten los conciertos, instrumentos para sus músicos, etc. Estos bienes han sido adquiridos no en ejercicio de una actividad económica, sino justamente para cumplir sus objetivos. Esos mismos bienes (u otros) podrán haber sido dados a la Asociación por auténticos benefactores que desinteresadamente los donaron a la asociación.

No sería descabellado admitir que una vez extinguida la asociación esos bienes pasen a los asociados. Donde estaría la actividad económica desarrollada por la asociación y de sus asociados a través de ella? donde puede verse la expectativa de ganancia?.

Nuestra opinión es que los bienes remanentes no son consecuencia de una actividad económica desarrollada en pos de un objetivo lucrativo, sino que ellos se han acumulado y se han aplicado al desarrollo de la actividad de bien común.

Para aquellos que no comparten nuestra posición y entienden que no es posible admitir un lucro en favor de los asociados, aclaramos, que la distribución no debe entenderse como el reparto de un lucro esperado, -como sucede en las sociedades comerciales- sino como un “premio” por pertenecer, participar y contribuir al sostenimiento y crecimiento de la vida institucional y asociativa. Por lo tanto entendemos que no hay enriquecimiento sin causa.

Es por ello que si admitimos que la distribución es un premio, para ello ser necesario que el asociado cumpla cabalmente con sus obligaciones (pago puntual de su cuota, conducta intachable, etc).

También consideramos que aún los asociados que hubieran renunciado a su condición de tales podrán participar en esa distribución, y también los derecho habientes de los asociados fallecidos. No hemos encontrado objeción legal alguna para lo aquí afirmado. Todo ello, -claro está- en la medida en que los estatutos así lo establezcan.

Y cual sería el criterio para establecer el reparto? Entendemos que el pago de la cuota medida en el tiempo. No estarían comprendidas así aquellas contribuciones voluntarias que los asociados hicieran a la Asociación, como donaciones, prestaciones personales, etc., precisamente por su carácter desinteresado.

Repetimos: La idea fuerza es que no se distribuye el beneficio de una actividad económica, sino bienes remanentes afectados a un OBJETO DE BIEN COMUN y A CUYA CONCRECION Y DESARROLLO estaban afectados y habían contribuido los asociados. Hay autores que distinguen entre las entidades con fin lucrativo, (para nosotras, son aquellas que tienden al bien común de sus asociados; no nos gusta denominarlas lucrativas, pues entendemos que toda asociación por definición, carece de fin de lucro), como clubes deportivos y las de finalidad altruista exclusivamente, (que para nosotras son las que tienden al bien general). Si se trata de las primeras hay consenso entre la doctrina moderna, que el remanente de bienes ha de distribuirse entre los socios en proporción a sus respectivos aportes y cubiertos éstos, el excedente, si lo hubiera, se distribuir . (Llambías op. cit., Bueres

III Congreso Iberoamericano de Derecho Societario y de la Empresa (Buenos Aires, 1998) -Highton, en Código Civil y Normas Complementarias Análisis Doctrinario y Jurisprudencial, tomo 1, Parte General, págs. 429 y sigs., ed. Hammurabi S.R.L. 1995, Páez y López Olaciregui, citados en p g. 267, del Código Civil y Leyes Complementarias, comentado, anotado y concordado, bajo la Dirección de Belluscio, tomo 1, ed. Astrea, 1978, si bien López Olaciregui dice que el estado no debería aprobar cláusulas que establezcan la distribución entre los socios del remanente, pero que si las hubiese aprobado debe respetarlas porque no son ni ilegales ni inmorales, con lo cual parece contradecirse a si mismo). En el mismo sentido Belluscio (op. cit. pág. 265) dice: “No existe sin embargo ninguna razón para rechazar la aplicación analógica de las normas relativas a la liquidación de las sociedades, menos aún las que rigen para las anónimas, que también funcionan con autorización estatal y pueden entrar en liquidación por retiro de la personalidad.”. Pero se desdice un poco al afirmar que deben restituirse exclusivamente a los asociados, los aportes efectuados -no el remanente que hubiera-, pues constituiría un lucro incompatible con el fin de la asociación. De cualquier modo parece difícil concebir una asociación que tenga un remanente, luego de pagadas las deudas y devueltos los aportes a los asociados. Pero si ello sucediera no habría inconveniente de tipo legal para distribuirlo.

Spota, citado por Belluscio, (op. cit. pag. 266), quien adopta la teoría de Gierke de la sucesión a título universal, llega a través de ella a la conclusión que deben distribuirse los remanentes entre los asociados. Esto entronca con lo dicho antes de la posibilidad de admitir a los derecho-habientes de los asociados, dado que lo que se transmite no es la condición de asociado, pero sí el beneficio o “premio” que se obtendrá luego de acabada la asociación.

Por tanto no hay posibilidad de que resulten bienes vacantes, si los estatutos o su ulterior modificación, establecen el reparto entre los asociados.

Sabemos que hay autores que dicen que restituir a los miembros de la asociación, una vez liquidada ésta, bienes que exceden sus aportes, importa otorgar un beneficio sin justificación, pues los bienes entregados como aporte se consideran como pertenecientes al patrimonio de la asociación. y dejaron de pertenecer al miembro que los entregó. No consideramos válido este argumento, por lo expuesto ut-supre.

En las de fines exclusivamente altruistas, (dedicadas al bien general de los terceros), Llambias sostiene que los bienes se reputan vacantes, sin posibilidad de reintegro alguno a favor de sus asociados. A nuestro entender esta solución tampoco es la correcta, ya que de tratarse de asociaciones con fines exclusivamente altruistas, en realidad el asociado también ha efectuado contribuciones igual que en la otra, salvo donación o prestación personal como aclaramos.

Distinta es la solución en el caso de las FUNDACIONES donde expresamente se prevé que el remanente D E B E destinarse a una entidad de carácter público.... (art. 30 de la ley 19.836).

Concluimos que ser conveniente que en los estatutos se fijen las pautas que determinen claramente el destino del remanente, en la medida en que esas disposiciones -y haciendo aplicación analógica de lo normado en el artículo 50- no perjudique derechos de terceros ni a los miembros existentes de la corporación. A efectos prácticos de la aplicación de lo expuesto consideramos útil establecer un plazo dentro del cual los asociados podrán recoger el “premio” y una eficiente publicidad para su conocimiento.

Con respecto a las normas de la I.G.J. ninguna de ellas establece que el estatuto deba prever la asignación del remanente de los bienes de una asociación a una entidad de bien público o al estado.

Eso no obstante la distribución de bienes remanentes en favor de los asociados, hasta la fecha, no es admitida por este organismo en razón de entender que ella contraría la esencia y fines de las asociaciones, y hace aplicación analógica de la ley 19.836, de las Fundaciones. Insistimos, en afirmar que no consideramos que el reparto del remanente contraría los fines de una asociación. Y en cuanto a la aplicación analógica, no parece ser posible dado que esta ley de las fundaciones es posterior al Código Civil y además que un muy diferente sustento y razón de ser tienen las fundaciones.

Por tanto concluimos que no se deben hacer interpretaciones que no sean las estrictamente legales. Para las asociaciones se está a lo que el estatuto dispone.

Ahora podemos contestar nuestra pregunta: Se puede hablar de transformación en estos supuestos? y la respuesta es afirmativa, desde que hemos afirmado nuestra posición en cuanto a que los bienes remanentes de las asociaciones pueden quedar en cabeza de los asociados.

Cabe entonces la transformación de las asociaciones en sociedad comercial. En el caso que el estatuto tuviera prevista la asignación del remanente a una entidad de bien público o al Estado, simplemente habría que reformar ese artículo, estableciendo que el remanente se distribuirá en proporción a los aportes. Fundamentan esta postura además de lo ya expresado - el artículo de la ley 19.550, y las normas de I.G.J. en su art. 122.

No coincidimos con Farina, ni con Nissen, (citados por Ragazzi, op cit) quienes entienden que no puede transformarse la asociación. El primero afirma que los asociados no podrían disponer del patrimonio en detrimento de quienes ya no son socios, y el segundo, que sería afectar la causa del negocio jurídico. Al primero podemos responderle que si alguien se retiró de la asociación no puede ahora pretender participar en las decisiones; si se alejó es porque no le convenía estar o por cualquier otro motivo, pero no puede impedir que los actuales asociados decidan otro destino. Nada cambiaría si el remanente de los bienes fueran a pasar al Estado, tampoco en este supuesto el ex-asociado tendría derecho a reintegro alguno. Pero además, más arriba dejamos establecido nuestra postura, en el sentido que aun los que ya habían dejado su calidad de asociado, tendrían derecho al "premio". Y a Nissen, le decimos que no se altera la causa del negocio jurídico, sino solamente se reorganiza el sujeto.

Ragazzi, quien también está en contra de las transformaciones (pág. 33 y sig. de op cit) basa fundamentalmente su oposición a la transformación en la noción de bien común. A ello respondemos que nadie negaría la posibilidad a una sociedad sin fines de lucro de transformarse en sociedad con fines de lucro, pese a que en la primera está insita la noción de bien común, (de los socios) ya que no tiene por objetivo repartir ganancias sino propender al desarrollo del objeto social.

En posición similar a la nuestra Anaya (citado por Ragazzi, op cit) basado fundamentalmente en el art. 3 de la ley 19.550, entiende que si una asociación pueda adoptar uno de los tipos previstos, lo más natural es decir que pueda transformarse y no que deba disolverse, liquidarse y luego constituirse nuevamente.

Desde el punto de vista legal, a nuestro criterio, el artículo 3º de la ley se

III Congreso Iberoamericano de Derecho Societario y de la Empresa (Buenos Aires, 1998) aplica tanto a las asociaciones que deseen constituirse bajo forma societaria cuanto a aquellas que habiendo nacido asociación, resuelven esa transformación.

Ello es así porque el mencionado artículo, establece que, “Las asociaciones, **CUALQUIERA FUERE SU OBJETO , QUE ADOPTEN LA FORMA DE SOCIEDAD**, bajo alguno de los tipos previstos, quedan sujetas a sus disposiciones.

Si la ley hubiera querido referirse sólo a las asociaciones aún no constituidas, o hubiera querido distinguir las por su objeto, lo hubiera dicho.

En consecuencia creemos que la ley se aplica sin distingos ni condicionamientos de ninguna naturaleza.

Ello no obstante consideramos prudente establecer diferencias en cuanto a la transformación que se decida: No es lo mismo que una asociación se transforme en sociedad, que llamaremos “acotada” o “limitada” sin fines de lucro, es decir a los efectos de utilizar el ropaje de éstas, en cuanto a la faz administrativa, contable, etc., que una transformación que podemos llamar “plena” es decir, aquella que se convierte en sociedad comercial, tal como la define el art. 1 de la ley 19.550.

Los efectos ser n diferentes según se opte por una u otra; en la transformación “acotada” o “limitada” no se reparten ganancias, sino que éstas se reinvierten y sólo en la liquidación, el remanente de los bienes que queden se distribuir entre los socios. Así por ejemplo un club de golf que adopte la forma de sociedad lo ser exclusivamente para la parte administrativa, etc. Pero esto nada tiene que ver con la distribución de los bienes remanentes, pues precisamente al disolverse, ya no existir el fin de bien común para el cual la sociedad se constituyó.

En cambio en la transformación que hemos llamado “plena” la finalidad deviene en lucrativa y se aplicar n en consecuencia y en su totalidad, las normas de las sociedades comerciales; por lo tanto podrá haber distribución de dividendos. Tal el caso de los clubes de football, -cuya problemática es tan actual-, los que a nuestro criterio podrán transformarse en sociedades comerciales sin necesidad de ley especial que los autorice.

Quienes critican la posibilidad que las asociaciones puedan transformarse en sociedades, no hacen caso a la redacción del artículo 3, que a nuestro criterio es claro, (aunque no guste) y sólo atienden a lo que les gustaría que la ley dijera (o no dijera).

Atento lo expuesto, transcribimos ahora nuestra **PONENCIA**.

El remanente de los bienes de una asociación se puede distribuir entre los asociados si así lo establecen los estatutos. Cabe la conversión e incluso la **TRANSFORMACION** de una **ASOCIACION** en **SOCIEDAD DE ALGUNO DE LOS TIPOS PREVISTOS POR LA LEY 19.550**, por la sola previsión de sus estatutos, o por vía de reforma de los mismos, sea cual fuere la finalidad para la que fue creada.