

Sociedades entre cónyuges

E. Daniel Balonas

Sumario

A partir del 1/8/2015 es nula la constitución de cualquier tipo de sociedad entre cónyuges con régimen de comunidad de bienes. Las sociedades constituidas anteriormente no ven afectada su validez siempre que sean de los tipos admitidos por la L.S.C. en la redacción del art. 27 anterior a dicha fecha.

Introducción

El nuevo Código Civil y Comercial ha innovado en relación al régimen anterior, al tratar ciertas reglas de incapacidad subjetiva para contratar en la parte general de contratos y no en cada uno de tales contratos.

Así, el art. 1002 dispone, en lo que aquí nos ocupa, que los cónyuges bajo el régimen de comunidad de bienes, no puede celebrar ningún contrato –en interés propio- entre sí.

Siendo claro que el de sociedad es un contrato –aunque regulado en una Ley autónoma y no en el Código-, parecería que la incapacidad alcanza al mismo.

1. La regulación en materia societaria

Por otro lado, en la reforma de la Ley de Sociedades la innovación parece haber ido justamente en dirección contraria.

El art. 27, que hasta el 31/7/2015 limitaba la posibilidad de sociedad entre cónyuges a ciertos tipos sociales -sociedades por acciones y de responsabilidad limitada-, era merecedor de críticas por parte de la doctrina, que encontraba injustificada la limitación fundada en la prohibición de que un

cónyuge respondiera por las deudas del otro, propia del régimen patrimonial del matrimonio.

En lo personal siempre encontré cierta insinceridad en la sociedad constituida entre cónyuges –salvo que los aportes fueran propios y no gananciales– desde que lo que aportaban para el fondo común eran bienes que ya funcionaban en comunidad. La mayor parte de los casos debemos reconocer que era un medio para aparentar la pluralidad de socios y en el que luego la prohibición de contratar entre sí impedía modificar mucho de aquello que la Ley les permitía crear. Por ejemplo elegida en el contrato la participación relativa de cada cónyuge, luego la misma no podía ser alterada al no poderse cederse, recíprocamente, cuotas o acciones.

Sin embargo la Ley admitía esta contratación.

Está claro que el gran problema no eran los tipos sociales en los que la Ley vedaba su funcionamiento –los de personas– sino las sociedades de hecho. Y en ellas la prohibición era de relativo alcance, sirviendo solo como medio para que terceros –o los propios cónyuges en caso de desavenencia– plantearan la nulidad como medio para lograr la disolución sin permitir que se optara por regularizar.

Pero, en todo caso, nadie podría negar la existencia que la sociedad hubiese tenido, pese a la incapacidad de los constituyentes.

Así, la reforma no aparecía como realmente necesaria.

Sin embargo, el nuevo régimen de la sección IV con su responsabilidad mancomunada quizás hizo pensar lo contrario, y así se reformó el art. 27 estableciendo ahora que los cónyuges puede constituir entre sí cualquier tipo de sociedad, inclusive las de la sección IV.

2. La aparente contradicción

Tenemos en consecuencia un artículo 1002.d del CCC que establece que los cónyuges –bajo el régimen de comunidad– no pueden celebrar entre sí ningún tipo de contrato y luego el 27 de la LGS que indica que pueden constituir entre sí cualquier clase de sociedad, lo que implica contratar.

Si interpretáramos que allí hay una contradicción podríamos pensar que prevalecería la normativa societaria, por aquello que la Ley Especial prevalece sobre la general. Sin embargo tal principio no aparece como vigente, al menos en la materia, donde una norma expresa nos marca una solución distinta. En concreto, el artículo 963 del CCC, que regula la prelación normativa en materia contractual podría llevar a una interpretación contraria, desde que claramente el art. 1002 es una norma imperativa –que las partes no podrían

desoir-, mientras que el 27 es supletorio, desde no podría entenderse como la imposición de la obligación de asociarse¹. Claro que alguien podría encontrar también comprometido el orden público en la nulidad a tal renuncia anticipada (art. 447 CCC).

Pero, de todos modos, las normas particulares del contrato siempre ceden a las generales indisponibles, aunque la remisión del inciso a) del art. 963, en primer término, a la Ley Especial, podría abrigar algún tipo de duda.

Vemos entonces que el art. 963 no aporta una solución clara a la cuestión, y en gran problema estaríamos si no hubiese otra solución para salir de esta aparente contradicción.

3. La solución

Históricamente ha dicho nuestra Corte Suprema de Justicia que a la hora de interpretar las normas se debe evitar sostener que existe contradicción cuando hay algún modo de hacerlo que importe la validez de ambas normas. Así se ha dicho que *“las leyes deben interpretarse siempre evitando darles un sentido que coloque en pugna sus disposiciones y adoptando como pertinente el que las concilie y deje a todas con valor y efecto”* (Fallos 304:794; 315:929; 319:68; 320:1909; 323:2117, entre otros)

Tal método de interpretación de la Ley es ahora reafirmado por el art. 2 del CCC en cuanto dispone, en forma expresa, que la interpretación de las leyes debe ser coherente con todo el ordenamiento.

Con tal pauta veremos que en el caso concreto existe un modo de interpretar ambas normas de forma tal que no exista contradicción y que ambas resulten plenamente aplicables. Es claro que es esa entonces la forma correcta de interpretarlas.

El art. 1002 del CCC dispone la incapacidad solo para el caso de matrimonios con comunidad de bienes, pero sabemos que ese no es el único régimen existente, siendo que a partir del art. 505 del CCC se regula también el régimen de patrimonios separados, optativo para cualquier matrimonio, excepto los celebrados por menores de edad (Art. 450 CCC).

¹ Debemos reconocer que la redacción del actual art. 27 no es afortunada, desde que no resulta propio de las normas el establecer lo que se puede hacer, sino que se regulan las prohibiciones o limitaciones, entendiéndose, por el principio constitucional de reserva, que lo no prohibido –ni limitado- está permitido. De todos modos es claro que el nuevo artículo 27 procuró remarcar el cambio legislativo.

Así vemos que en el caso del régimen de separación de patrimonios los cónyuges no tienen incapacidad alguna para contratar entre sí, y, de ese modo, cobra vigencia, solo para este supuesto, el art. 27 con su amplia –e innecesaria²– regulación.

Lo anterior nos permite zanjar la contradicción e interpretar ambas normas de modo que las dos sean válidas. No existiendo otra interpretación que determine la validez de ambas normas, y siendo que cualquier otra invalidaría a una de ellas, estamos seguros que es esta la correcta en los términos del art. 2 del CCC y de la histórica y pacífica jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

4. Conclusiones

El art. 27 de la LGS solo resulta aplicable a los supuestos de cónyuges con patrimonios separados (arts. 505 y ss. CCC) y no a los que se rigen por el régimen de comunidad de bienes, a quienes la regla de incapacidad del art. 1002 les impide constituir sociedades –de todo tipo– entre sí.

Claro que esto de ningún modo afecta la validez de sociedades por acciones o de responsabilidad limitada constituidas entre cónyuges antes del 1/8/2015, ya que la capacidad para contratar se rige por la vigente al momento de contratación, y no puede afectarse la validez del contrato por una norma posterior.

² Ver nota anterior.