

LA REGISTRACIÓN DE BIENES ADQUIRIDOS POR SOCIEDADES DE LA SECCIÓN IV L.G.S.

Marcela Claudia Frenquelli

El acto de reconocimiento expreso ¹ que el artículo 23 L.G.S. (2º párr.) ² exige a las sociedades comprendidas en la Sección IV que deseen adquirir bienes registrables debe cumplir las siguientes formalidades:

1. Ser otorgado por todos aquellos que afirmen ser sus socios.
2. La sociedad deberá acreditar sumariamente su existencia y las facultades de su representante.
3. La forma solemne impuesta por ley (escritura pública o instrumento privado con firmas autenticadas por escribano) hace, por ende, a la validez del acto.

Las sociedades reguladas en la Sección IV que carecen de instrumento escrito (sociedades de hecho) podrán ahora adquirir bienes registrables y el reconocimiento expreso podrá realizarlo en la misma escritura pública de adquisición del dominio, debiendo hacerse constar, en consecuencia, datos completos de sus integrantes, su domicilio y sede social, denominación y participación de los socios.

En principio, el reconocimiento expreso en el acto notarial, no es necesario respecto de las sociedades no constituidas regularmente pero cuyo instrumento de constitución constara en escritura pública o instrumento privado con firma certificada por escribano, a excepción de que los administradores o representantes reconocidos en aquel no coincidan con los actuales a quienes se encomienda la adquisición o cuando el texto fuera tan precario que impidiera conocer los requisitos necesarios para individualizar a la persona jurídica, su representación y límites de actuación.

En dicho acto se dejará constancia detallada de los datos personales que permitan identificar a todos los socios; el reconocimiento de estos en cuanto a que la

¹ Art. 262 CCCN: “Manifestación de voluntad. Los actos pueden exteriorizarse oralmente, por escrito, por signos inequívocos o por la ejecución de un hecho material”.

² LGS – Ley General de Sociedades Nro. 19.550 to. Ley 26.994 – sanciona el Código Civil y Comercial de la Nación – promulgada el 07.10.2014, decreto 1795/14 -.

sociedad efectivamente existe en caso de no existir instrumento en la forma indicada, los datos que permitan individualizarla: denominación, domicilio, CUIT; que quien comparezca a otorgar el acto de adquisición se encuentra legitimado para representar a la sociedad y tiene la facultad para otorgar el acto y por último la proporción de la participación de cada socio en esa sociedad.

Cabe destacar que en principio se trata de una representación orgánica, no de un mero poder, más en tal caso, el contenido del acto de reconocimiento debe surgir del poder.

El acto de reconocimiento –insistimos– se impone en caso de sociedad carente de contrato o cuyo instrumento de constitución fuera incompleto o insuficiente³. Por el contrario, cuando la sociedad comprendida en la Sección IV posee un contrato constitutivo completo y del que surjan con claridad sus datos de identificación y representación, en el instrumento de adquisición se pueden incorporar las partes pertinentes de aquel (relacionadas o transcriptas), obviando, en consecuencia, el acto de reconocimiento expreso e inscribiéndose directamente el instrumento de adquisición en cuyo contenido se encuentra la debida relación legitimante⁴.

Para todas las demás sociedades comprendidas en la Sección IV del Capítulo I L.G.S., también denominadas sociedades simples por Ricardo Nissen y Pilar Rodríguez Acquarone⁵, quienes actualmente prefieren llamarlas “no regulares”⁶, sociedades “residuales”, por Horacio Roitman: “simples o libres”, por Daniel Vítolo; “informales”, por Eduardo Fabier Dubois, y simplemente “Sociedades de la Sección IV” por José Botteri y Diego Coste, se exige el estricto apego a la norma del artículo 23 L.G.S.

³ D’Alessio, Carlos M. (dir.), *Teoría y técnica de los contratos, instrumentos públicos y privados*, t. II, Buenos Aires, La Ley, 2015, p. 1429.

⁴ En las XXXII Jornadas Notariales Argentinas – C.A.B.A – agosto de 2016 - se concluyó: “el acto de reconocimiento será necesario para la adquisición de bienes registrables cuando la sociedad carezca de contrato escrito o si éste no reúne los requisitos del artículo 23 segundo párrafo de la LGS. No es necesario el acto de reconocimiento cuando el acto constitutivo reúna los mencionados requisitos” Tampoco será exigible para nuevos actos sobre el bien adquirido

⁵ Nissen, Ricardo A. y Rodríguez Acquarone, Pilar M., “Necesarias modificaciones que deben hacerse al régimen de sociedades incluidas, en los Arts. 21 a 26 de la ley 19.550 según el proyecto de Reforma al Código Civil y Comercial, con especial referencia a las sociedades de hecho” (ponencia presentada en el I Congreso Nacional de Análisis y Debate sobre el Proyecto del Nuevo Código Civil y Comercial de la Nación [Mar del Plata, 2012]).

⁶ Nissen, Ricardo A. – “Incidencias del Código Civil y Comercial. Derecho societario” – p. 137- Hammurabi – Buenos Aires 2015.

La incapacidad de las sociedades comprendidas en la Sección IV para adquirir bienes registrables con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 26.994, se basaba en una antigua jurisprudencia⁷ que, ratificando una resolución del Registro General de la Propiedad Inmueble, se fundó en la necesidad de identificar a los titulares y con ello proteger a terceros acreedores de los socios. La reforma apuntó a la separación del patrimonio social del individual de sus integrantes, tutelando el carácter de este, como garantía común de sus acreedores, cuando un bien ha sido claramente afectado al desarrollo de los negocios sociales.

Los registros de la propiedad automotor, estimamos, debido al carácter constitutivo de la registración (al igual que los registros de caballos pura sangre, y de buques y embarcaciones) ya admitían la registración de dichos bienes por parte de sociedades simples, aun antes de la entrada en vigencia de la Ley Nro. 26.994, no así los registros de inmuebles, quienes inscribían los mismos a nombre de sus miembros como “copropietarios”, mientras que los registros de aeronaves aun a la fecha, no admiten la registración de tales bienes muebles por parte de sociedades de la Sección IV, atento su antigua regulación, fundada en cuestiones de seguridad nacional.

El Registro de la Propiedad Inmueble de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires posee disposiciones técnico registrales que facilitan la inscripción⁸ por parte de Sociedades de la Sección IV, más el resto del país carece de tales, generando más de una confusión y demora.

Bien es verdad que en la actualidad, difícilmente nos encontremos con sociedades carentes de alguna forma de contrato constitutivo, particularmente porque el Fisco lo impone a los fines de otorgar la “clave de identificación tributaria⁹”, requisito ineludible para todo trámite bancario o registral.

Reiteramos, a excepción de aquellas que poseen un contrato constitutivo completo y del que surjan con claridad sus datos de identificación y representación, para las restantes sociedades reguladas en la Sección IV, el otorgamiento del acto de reconocimiento formal, mediante escritura pública o instrumento privado con firma certificada por escribano público, es ineludible,¹⁰ incluso cuando el documento adquisitivo del bien conste en escritura pública, puesto que si bien el escribano interviniente puede comprobar y acreditar la representación de quien tiene a su cargo la adquisición, solo podría dar fe del carácter de la socie-

⁷ CNCiv., en pleno, 1921, “Pascual Hnos.”.

⁸ DTR - 04/2015 - exige los mismos requisitos del artículo 23 de la LGS.

⁹ CUIT.

¹⁰ Nissen, Ricardo A., *Ley de Sociedades Comerciales 19550 y modificatorias. Comentada, anotada y concordada*, t. I, Buenos Aires, Astrea, 2010, p. 218.

dad en el caso de que ella posea contrato constitutivo instrumentado en la forma indicada, no así en los restantes supuestos en los que la sociedad deberá concurrir al acto de transferencia, no sólo a través de su representante, sino también todos los socios a los fines del reconocimiento del artículo 23 L.G.S.

Las sociedades de la Sección IV, deberán demostrar siempre su efectiva operatividad ya sea antes o simultáneamente con el acto de adquisición. Ello así, puesto que la norma que consagra el 2º párrafo del artículo 23 L.G.S. constituye una disposición de orden público, prevista en tutela de los terceros, eventuales acreedores sociales, pero también –y fundamentalmente– particulares de los socios, con lo cual, atento la expresa disposición expuesta, la sociedad “debe demostrar indubitablemente su existencia”.

Si bien la ley de reformas ha reconocido con claridad el carácter de sujeto de derecho de la sociedad desde el momento de su constitución (arts. 2, 26 L.G.S.; 142 C.C. y C.¹¹), como con total claridad señala Verón¹²: *... la personalidad jurídica societaria aparece, entonces, como un recurso técnico legal; las relaciones internas y externas que origina se dirigen al cumplimiento del objeto social, debiéndose enmarcar en los cánones de la ley de su regulación, a través de la cual es necesario atender a su naturaleza, fines, efectos y límites.*

Siendo la sociedad inoperante una mera ficción, creada para la “consecución de fines extrasocietarios, violar la ley, el orden público, la buena fe o frustrar derechos de terceros”, y, por tanto, no es sujeto de derecho, carece de personalidad jurídica diferenciada, imputándosele su actuación directamente a sus socios o controlantes que la hicieron posible, en forma ilimitada y solidaria (art. 54 L.G.S.; teoría de la inoponibilidad o *disregard of legal entity*). Consecuentemente, no existe como tal.

La fórmula que emplea el legislador en el artículo 1 L.G.S., que consagra el llamado fin societario, esto es, la aplicación de los aportes a la producción o intercambio de bienes o servicios, la actividad económica que ello implica, constituye presupuesto inomitible para el otorgamiento de la personalidad jurídica. Sin embargo, “... la realidad ilustra que no son pocas sociedades comerciales que no desarrollan la menor actividad comercial, siendo ellas creadas a los fines

¹¹ Cabe tener presente el carácter imperativo de las normas del C.C. y C. aplicables a las sociedades de la Ley 19.550, en virtud de tratarse de personas jurídicas privadas (art. 148 inc. a)) –Capítulo 1, Sección 1era. Título II –; no existiendo en la ley específica, normas de igual naturaleza que se opongan, las disposiciones previstas en dicho cuerpo legal respecto de las personas jurídicas, predominan sobre las disposiciones del acto constitutivo y las disposiciones supletorias de la ley especial, y solo ceden ante las disposiciones imperativas de esta. (conf. Art. 150 C.C. y C.).

¹² Verón, Alberto V., *Sociedades comerciales*, t. I, Buenos Aires, Astrea, 1982, p. 23.

de convertirse en una valla protectora de la ilicitud, que es lo que por lo general acontece cuando detrás de la personalidad jurídica de las sociedades se esconde un bien o un determinado patrimonio”¹³.

Sin evaluar siquiera la buena fe de sus integrantes, aun presuponiendo su existencia, preocupa que las sociedades comprendidas en la Sección IV – a cuyos miembros se ha beneficiado atribuyéndoles responsabilidad subsidiaria, simplemente mancomunada y por partes iguales, salvo excepciones, se les permita adquirir bienes registrables, con la sola manifestación unilateral de quienes afirman ser sus socios (art. 1800 C.C. y C.), premiando la desidia o la deliberada inobservancia de la ley en detrimento de quienes satisfacen los requisitos legales impuestos en tutela de la seguridad jurídica y el tráfico comercial.

Ello implica una clara transferencia del riesgo a los acreedores.

Téngase presente que bajo el régimen vigente, la quiebra de estas sociedades, no implica la quiebra de los integrantes de una sociedad regulada en la Sección IV, salvo que los socios hubieran consagrado su responsabilidad ilimitada en el contrato, lo cual consideramos difícilmente acontezca, pues implicaría optar por un régimen de responsabilidad más gravoso que el que la ley consagra en general, por propia elección.

Aún más compleja resultaría la situación en caso de efectiva mala fe de sus integrantes. Desafortunadamente, hemos observado durante el ejercicio profesional que instrumentos legales pensados para el bien común o con una finalidad plausible fueron utilizados con fines defraudatorios en forma *remanida*, llegando tarde las soluciones judiciales que les pusieron coto, con los mayores costos que ello implica para el sistema, y fundamentalmente, para los circunstanciales damnificados.

Spongamos una sociedad de hecho cuya finalidad diste de la enunciada en el artículo 1 L.G.S., sino que los aportes de los socios tiendan a crear un patrimonio lejos del alcance de sus acreedores (privilegiados o quirografarios), o aventar los riesgos de futuras divisiones del acervo conyugal o a violar la porción legítima de ciertos herederos.

Sus miembros, probablemente aparenten una solvencia de la cual carecen, induciendo a error y otorgamiento de crédito de difícil o imposible recupero, puesto que sus bienes de mayor valor económico (registrables) se encontrarían a nombre de una sociedad cuyos acreedores poseen preferencia en el cobro,

¹³ Si bien la ley prevé ciertos remedios, tales como las disposiciones de los arts. 338 y ss. CCCN, 173 y ss. CPen., 17 y conec. LCQ., insistimos en el enorme menoscabo material y temporal que implica para quien debe instar una acción judicial, cuyo resultado luce incierto y finalización, aún más.

con lo cual los particulares de los socios solo podrán requerir judicialmente la inoponibilidad de la persona jurídica, - en los términos del art. 54 2do párrafo L.G.S..338 C.C. y C. - para poder ejecutar sus respectivos créditos o probar la insolvencia de aquella. En cualquier caso, un panorama oscuro.

Si bien en principio la porción ganancial se encontraría protegida por las nuevas disposiciones que exigen el asentimiento conyugal para toda transmisión de participaciones societarias¹⁴, los demás casos no se encuentran debida o suficientemente tutelados, especialmente los acreedores laborales o quirografarios.

Solo la previsión por parte del legislador de eventuales actos defraudatorios, mediante la utilización de las figuras comprendidas en la Sección IV, explicaría la disposición legal que exige que, al registrar el bien “a nombre de la sociedad”, se indique “la proporción en que participan los socios en la sociedad” (art. 23, 2º párr. *in fine*, L.G.S.).

No obstante, admitimos que la doctrina ha entendido que no corresponde al registro inscribir la proporción de la participación de los socios, dado que la variación en la participación social no hace a la titularidad del derecho real sobre los bienes, y en tal forma se encuentra regulado por las normas técnico registrales del Registro General de la Propiedad, al sostener que dichas proporciones deben surgir del testimonio, pero no es menester publicarlas en el asiento registral¹⁵.

Para los actos de disposición efectuados por sociedades contempladas en la sección IV se deberá solicitar inhibición de la sociedad disponente. En ningún supuesto será necesario solicitar inhibición de los socios que la componen, ya que la titular del bien registral es la sociedad.

Obviamente, los cambios que pudieran darse en la composición de sus miembros, no varían la titularidad del dominio.

Recordemos que, en caso de liquidación o ejecución, los acreedores particulares del socio solo podrán actuar sobre el remanente, no pudiendo trabar ninguna medida cautelar sobre la porción que le corresponde a su deudor en la sociedad –ya sea en el capital o sus beneficios–, por lo que se hallan en condición más desfavorable que el acreedor particular de un socio de una sociedad incluida en la sección I, II y III del Capítulo II de la L.G.S.¹⁶.

¹⁴ Arts. 470, 1.824 CCCN.

¹⁵ “La publicidad que le compete a los registros respectivos se cumple con la registración de la titularidad de dominio a nombre de la sociedad de la sección IV y no con la de las participaciones que en la sociedad pudieran corresponder a los socios” concluyó en las XXXII Jornadas Notariales Argentinas.

¹⁶ Sociedades colectivas, en comandita simple y de capital e industria.

También debemos considerar que a las personas jurídicas reguladas en la Sección IV, no se le exige ninguna publicidad ¹⁷, y si bien en virtud de la novel regulación en la materia ¹⁸ deberían llevar una contabilidad formal ¹⁹, la sucesivas transmisiones en las participaciones societarias, - validas internamente e inoponibles a terceros, salvo que la conocieran – , no se extiende a la titularidad registral de los bienes que reflejaron la entidad de su participación (patrimonio personal)- , y por tanto, constituiría un simple medio de sustraerse a la acción de los acreedores individuales de los socios, conducta difícilmente alcanzada por la norma del Art. 338 C.C. y C., fundamentalmente, a fin de satisfacer los requisitos del Art. 339 C.C. y C...

¹⁷ El Art. 10 LGS. solo alcanza a las sociedades de responsabilidad limitada y por acciones – publicación en Boletín Oficial al momento de su constitución (inc. a)), modificación del contrato o disolución (inc. b)) -.

¹⁸ Art. 320 y ss. CCCN.

¹⁹ No obstante tratarse de personas jurídicas privadas –art. 148 C.C. y C.– la inexistencia de inscripción registral impedirá la rubricación de sus libros, pudiendo recurrir a fin de subsanar tal imposibilidad, a la “rubricación voluntaria” que prevé el Art. 320 1er. párr. 2da parte, pero la misma esta subordinada a la previa solicitud de inscripción y habilitación de sus registros o rubricación de sus libros – conf. Nissen, Ricardo A. – op. cit. p. 163.