

## **PAGARÉ EMITIDO POR SOCIEDAD EN FORMACIÓN**

MARÍA LAURA RUARTE

### **PONENCIA**

En juicio ejecutivo el pagaré emitido por una *sociedad en formación* debe reputarse acto imputable a la sociedad por el que no deben responder los socios, si la sociedad se halla inscripta.

Incumbe a los interesados (acreedores o socios) demostrar, en un juicio de conocimiento posterior, que el pagaré se vinculó a un acto del art. 183 de la L.S., última parte.

En caso de pedido de quiebra fundado en un pagaré emitido por la sociedad durante el íter constitutivo, la sociedad no puede oponerse alegando que no responde a un acto autorizado o necesario; esto en todo caso se verá en el recurso de reposición correspondiente, en donde sí podrá probarse su causa.

### **FUNDAMENTOS**

#### **1. Concepto**

La sociedad en formación es la existente en el lapso comprendido entre el contrato constitutivo y su inscripción en el Registro Público de Comercio (íter constitutivo).

#### **2. Análisis de los arts. 183 y 184**

La ley estructura un régimen especial para la sociedad en formación basado en dos elementos: *a)* por un lado actos que puede realizar, y *b)* por otro lado tiempo en el cual realiza estos actos.

*a)* Entrando al primer elemento tenemos tres clases de actos diferentes establecidos en el art. 183 de la L.S.:

- 1) actos necesarios para su constitución;
- 2) actos relativos al objeto social expresamente autorizados en el contrato;

3) los demás actos, es decir los que no revisten las calidades antes descriptas.

b) El segundo elemento dijimos era el tiempo, tenemos dos momentos explicitados en la ley:

1) antes de la inscripción (art. 183);

2) después de la inscripción (art. 184).

Esta clasificación es sumamente importante porque de ella depende la mayor o menor responsabilidad, o la inexistencia de responsabilidad de la sociedad en formación frente a determinados actos, según qué clase de actos sean y en qué momento se realizan.

Para las dos primeras clases de actos, los necesarios y los autorizados, la ley establece que una vez inscripta la sociedad se tendrán como originariamente cumplidos por ésta. En cambio, los "demás actos" no son asumidos por la sociedad, excepto que ella decida asumirlos, y aun siendo así, esta asunción no libera de responsabilidad a los que los realizaron.

Esta claro entonces la gran diferencia que existe entre ambas clases de actos, los dos primeros son imputables directamente a la sociedad una vez está inscripta, en cambio los demás actos, no.

Aquí está el meollo de la cuestión a nuestro entender, puesto que no hay uniformidad de criterios sobre dónde ubicar a los llamados actos neutros, como es el pagaré que motiva esta ponencia, que por no expresar su causa no sabemos a qué fin obedecía la operación cuyo medio de pago es el título de crédito, es decir si era una operación de las que se pueden encuadrar dentro de los actos necesarios o autorizados o no, y ésta es la defensa utilizada por las sociedades una vez inscriptas, para no hacerse cargo de las deudas instrumentadas en pagarés contraídas durante el iter constitutivo.

### **3. *Personalidad de la sociedad en formación***

Se ha discutido el hecho de que la sociedad en formación tenga o no personalidad jurídica, podemos decir que desde la reforma de la ley 22.903 se ha plasmado en la ley la postura mayoritaria de la doctrina que le reconoce personalidad jurídica, pero aun así la jurisprudencia no es uniforme; claro ejemplo de ello es el fallo "Telecor S.A. c/Provincia de Catamarca" (CSJN, 26/4/88, ED, t. 129, pp. 328 y ss.) en el que nuestro máximo tribunal le negó personalidad jurídica a la sociedad en formación, al menos a lo que hace a la capacidad de estar en juicio como atributo de la personalidad, basando tal carencia en la falta de inscripción, de lo que parecería seguir como conclusión, que es criterio de la Exma. Corte Suprema de Justicia de la Nación que la sociedad recién adquiere su personalidad con la inscripción en el registro, concepción ésta harto criticable y superada ya largamente por la doctrina y jurisprudencia.

#### 4. Actos neutros

Luego del análisis del régimen legal de la sociedad en formación pasamos a estudiar los llamados "actos neutros", y de qué forma repercuten en la sociedad, es decir si son o no imputables a ella una vez inscripta. Frente a esto tenemos dos posturas:

- 1) Mientras no se pruebe su causa (es decir qué clase de acto es: necesario, autorizado o de los demás actos) responde solamente quien haya firmado el título, es decir el director o socio en su caso, que haya realizado la operación, pero no la sociedad, dado que no hay prueba de que sea un acto necesario o autorizado.
- 2) No hace falta probar la causa, siempre responde la sociedad porque la antefirma de ella (generalmente el director o socio a continuación de su firma aclara que representa a una sociedad en formación o bien coloca su sello, etc.) hace suponer que se instrumenta con ese pagaré una operación de las incluidas dentro de los actos necesarios o autorizados. Tenemos, entonces, en esta segunda postura, una presunción a favor de la responsabilidad social.

#### 5. Valoración

La postura número dos es la acertada, porque está a mi criterio imbuida de la filosofía que tinte toda la Ley de Sociedades, y que es asegurar la mayor protección a los terceros que contratan con la sociedad, puesto que éstos no tienen por qué saber cuáles son los actos necesarios o autorizados que puede realizar el representante social.

El mismo principio lo vemos claramente en la Ley de Sociedades en el art. 58, donde tenemos plasmada la Teoría de la Apariencia, a partir de la cual se protege a los terceros frente a limitaciones impuestas al órgano de administración que surjan de los estatutos (violación al régimen de administración y representación plural), aun sabiendo que estos estatutos están inscriptos en el Registro Público.

Entonces nos parece que si la ley protege a los terceros, aun cuando se trata de limitaciones inscriptas, cuanto más cuando como en el caso de la sociedad en formación, el tercero no tiene forma de enterarse de cuáles son esos actos autorizados o necesarios, puesto que no cuenta con la inscripción en el registro como medio de información. El único dato claro con el que cuenta es esta antefirma, a la que hicimos referencia *ut supra*, de la sociedad en formación y que opera, a nuestro humilde entender, como presunción de la responsabilidad de la sociedad.

Por tanto debe la sociedad hacerse cargo de esta operación y eventualmente resarcirse de quien haya emitido el pagaré si la causa de éste no respondía a ninguno de los actos que son asumidos por la sociedad una vez inscripta.

**BIBLIOGRAFÍA**

- ANAYA, Jaime Luis: "Las sociedades en formación ante el decreto ley 19.550", *Revista de Derecho Comercial y las Obligaciones*, año 9, n° 51, pp. 257 y ss.
- ANAYA, Jaime Luis: "Sociedad en Formación y Personalidad Jurídica". Nota al Fallo *Telecor S.A., c. Provincia de Catamarca (CSJN, 26/4/1988)*, *ED*, t. 129, pp. 326-328.
- FAVIER DUBOIS, Eduardo M. (h.): "La Sociedad en Formación", *Doctrina Societaria y Concursal I*, Errepar, pp. 179 y ss., año 1988.
- FAVIER DUBOIS, Eduardo M. (h.): "La Sociedad Anónima en formación y la vigencia de las reglas del tipo entre los socios", *ED*, 17/8/89.