

ANÁLISIS CRÍTICO DE LAS SOCIEDADES LIBRES EN EL PROYECTO DE SUBSISTEMA SOCIETARIO UNIFICADO

*Santiago Manuel Bassó**

SUMARIO

Del conjunto de reformas incluidas en materia de sociedades en el Proyecto de Código Civil y Comercial de la Nación unificado, en la presente ponencia analizaremos en forma crítica la nueva regulación pretendida para las sociedades previstas en la sección IV del Capítulo I de la Ley General de Sociedades, sociedades que de aquí en más denominaremos “sociedades libres”.

Consideramos que la denominación más adecuada para las sociedades de la Sección IV es “sociedades libres”. Dicha denominación es preferible a otras denominaciones, tales como “simples sociedades”, “sociedades residuales”, “sociedades libres”, “sociedades informales”, etc.

Sostenemos que, más allá de algunas dudas que se hayan planteado en la doctrina, el régimen de las sociedades libres previsto en la proyectada Sección IV incluye la totalidad de las situaciones fácticas y jurídicas que en la actualidad se denominan como sociedades atípicas, irregulares y de hecho, e incluso también a las actuales sociedades civiles.

Consideramos que el nuevo régimen proyectado para las sociedades libres implica cambios profundos en relación al régimen actualmente vigente. Desde nuestro punto de vista, estos cambios tienen sus luces y sus sombras.

(*) Alumno Maestría Derecho Empresarial de la UADE.

Así como destacamos que el proyectado régimen representa un avance en ciertos aspectos muy criticados de nuestro actual régimen societario, al mismo tiempo consideramos que se introducen reglas que no son necesariamente coherentes dentro del subsistema societario unificado y el ordenamiento jurídico en general.

Como parte de los avances positivos, señalamos la eliminación de todo cariz sancionatorio en la regulación de las sociedades libres, la introducción de un régimen legal sumamente flexible, el refuerzo de la vigencia del principio *pacta sunt servanda*, y la flexibilización del principio de tipicidad (aunque manteniendo su importancia).

Ahora bien, los avances destacados se ven opacados por el establecimiento —como principio general— de la responsabilidad simplemente mancomunada de los socios de las “sociedades libres”. Ello así por cuanto dicho principio general no es coherente con el resto del subsistema societario unificado y con la regulación otorgada a las personas jurídicas en el Código Civil y Comercial unificado. Tampoco es coherente con el régimen de concursos y quiebras actualmente vigente. A todo ello se agrega que la posibilidad de alterar el régimen de responsabilidad simplemente mancomunada mediante estipulaciones expresas en los contratos que celebren con terceros no podrá ser aprovechada por los acreedores que, por su posición fáctica, no cuentan con poder de negociación.

Consecuentemente, para superar las incoherencias e inconvenientes detectados proponemos modificar el proyectado régimen de las “sociedades libres” mediante el siguiente texto normativo:

“Art. 24. Responsabilidad de los socios. Los socios responden frente a los terceros en forma solidaria e ilimitada, salvo que la existencia de obligaciones simplemente mancomunadas resulte: 1) de una estipulación expresa y libremente acordada respecto de una relación o un conjunto de relaciones, o 2) de una estipulación del contrato social, que debe ser efectivamente conocida y aceptada por cada uno de los acreedores para cada relación jurídica, para que les sea oponible. En todos los casos, la responsabilidad de los socios por las obligaciones sociales es directa, sin posibilidad de invocar el beneficio de excusión previsto en el art. 56, y es inoponible a terceros todo pacto en contrario”.

I. Introducción

El Proyecto de Código Civil y Comercial de la Nación unificado¹ estipula la realización de una serie de modificaciones trascendentes en el derecho societario. Si bien es cierto que, como señala la Comisión encargada del Proyecto, se trata de una reforma cuantitativamente “parcial”², consideramos que desde un punto de vista cualitativo los cambios son mucho más profundos de lo que puede parecer luego de una primera lectura del texto legislativo proyectado.

Es que, en rigor, a través de la introducción de normas generales aplicables a todas las personas jurídicas, la modificación de la denominación de la ley 19.550 y la reforma de una parte sustancial del Capítulo I de la denominada “Ley General de Sociedades”, el Proyecto crea un nuevo régimen unificado para las personas jurídicas en general, establece un verdadero subsistema societario unificado, y sí altera el sistema existente, puesto que modifica alguno de sus principios fundamentales. Ello así por cuanto el proyecto introduce la sociedad unipersonal eliminando el requisito de pluralidad de socios, deroga las normas sobre sociedades civiles y elimina la distinción entre sociedades civiles y comerciales, reconfigura el principio de tipicidad y la regulación de las sociedades atípicas, irregulares y de hecho, y trasplanta la regulación de los contratos de colaboración empresaria desde la legislación societaria hacia la regulación especial de contratos civiles y comerciales, entre otros.

Del conjunto de reformas proyectadas, en la presente ponencia específicamente nos proponemos analizar en forma crítica la nueva regulación pretendida para las sociedades previstas en la sección IV del Capítulo I de la Ley General de Sociedades, sociedades que de aquí en más denominaremos “sociedades libres”.

II. Terminología

En este trabajo nos referiremos a las sociedades de la Sección IV como “sociedades libres”. Si bien la doctrina recién ha comenzado a tratar en

¹ El Proyecto de Unificación fue redactado por la Comisión para la Elaboración del Proyecto de Ley de Reforma, Actualización y Unificación de los Códigos Civil y Comercial de la Nación, creada por decreto 191/2011, y objeto de una serie de cambios introducidos por el Poder Ejecutivo de la Nación.

² Cfr. *Código Civil y Comercial de la Nación. Proyecto del Poder Ejecutivo Nacional redactado por la Comisión de Reformas designada por Decreto Presidencial 191/2011*, La Ley, Buenos Aires, junio de 2012, p. 444.

profundidad el nuevo régimen legal proyectado para las “sociedades libres”, al analizar las soluciones similares contenidas en los anteriores proyectos de unificación se han utilizado denominaciones diversas, tales como “simples sociedades”, “sociedades residuales”, “sociedades libres”, “sociedades informales”, etc.³.

³ Ver VÍTOLO, Daniel R., “Las sociedades civiles, irregulares y de hecho en el Proyecto de Código”, LL 6/8/2012; MANÓVIL, Rafael Mariano, “Las simples sociedades y otras cuestiones críticas del proyecto de unificación civil y comercial en materia societaria”, Revista Jurídica de Buenos Aires, 1988-III-11, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1998; NISSEN, Ricardo Augusto, “Breves estudios sobre el Anteproyecto de Reforma de la Ley de Sociedades Comerciales. Segunda Parte: Regularidad e Informalidad Societaria”, ED 211-715; ALEGRIA, Héctor, “Replanteo de la nulidad por atipicidad societaria”, Academia Nacional de Derecho 2008, marzo; FAVIER DUBOIS, Eduardo M. (páter) y FAVIER DUBOIS, Eduardo M. (h.), “Un nuevo marco legal para la empresa familiar en el Proyecto de Código Civil y Comercial”, Errepar, DSE, n° 300, tomo XXIV, Noviembre 2012; entre otros.

Para un análisis de los proyectos de reformas previos, ver: BLAQUIER, Rodolfo, “El proyecto de ley modificatorio del régimen de sociedades comerciales remitido por el poder Ejecutivo Nacional al Congreso de la Nación el 26 de setiembre de 1991”, ED 146-719; BOLESO, Héctor H., “La ley de sociedades comerciales en el proyecto de unificación civil y comercial”, LL 1987-E-986; BOLLINI SHAW, Carlos, “Sociedad uni o pluripersonal. Objeto. Contradicciones. Sociedades más simples. Proyecto de Ley de Sociedades Comerciales. Decisiones de la Inspección General de Justicia”, ED 215-796; ETCHEVERRY, Raúl Aníbal, “Evolución del régimen legal de las sociedades no constituidas regularmente (Análisis comparativo de las leyes 19.550, 22.903 y el proyecto de unificación del Derecho Privado)”, RDCO 1987-751; FARINA, Juan María, “Las asociaciones en el proyecto de unificación del derecho civil y comercial”, LL 1988-D-922; LÓPEZ CABANA, Roberto M., “El proyecto de unificación legislativa civil y comercial (Su coordinación con recomendaciones de congresos jurídicos y soluciones del derecho comparado)”, LL 1987-D-845; MANÓVIL, Rafael Mariano, “Las simples sociedades y otras cuestiones críticas del proyecto de unificación civil y comercial en materia societaria”, Revista Jurídica de Buenos Aires, 1988-III-11, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1998; NISSEN, Ricardo Augusto, “El contrato de sociedad en el Proyecto de ley de unificación de la legislación civil y comercial”, LL 1988-D-1033; NISSEN, Ricardo Augusto, “Breves estudios sobre el Anteproyecto de Reforma de la Ley de Sociedades Comerciales. Segunda Parte: Regularidad e Informalidad Societaria”, ED 211-715; PALMERO, Juan C., “La persona jurídica en el proyecto de unificación de la legislación civil y comercial de la nación”, RDCO Año 1987-817; RADRESA, Emilio, “La persona jurídica en el Código Civil y el Proyecto de Unificación”, LL 1988-D-683; ROITMAN, Horacio, “Proyecto de reforma a la Ley de Sociedades Comerciales”, JA 2004-III-1131; SALERNO, Marcelo Urbano, “La empresa ante un proyecto de unificar la legislación civil y comercial”, LL 1987-E-1078; SILVANO, Marcelo Horacio, “Consideraciones sobre algunos aspectos de la ley de sociedades comerciales incluidos en el proyecto de unificación legislativa civil y comercial de la Honorable Cámara de Diputados de la Nación”, LL Impuestos t. XLV-B, n° 9, septiembre de 1987, 1619-1629; SUÁREZ ANZORENA, Carlos

Por nuestra parte, consideramos que la denominación más adecuada para las sociedades de la Sección IV es “sociedades libres”. Ello así por cuanto traduce la flexibilidad prevista en el nuevo subsistema societario unificado, sin que la denominación incluya un preconcepción peyorativo respecto de dichas sociedades.

Adviértase que el título de la Sección IV es “De las sociedades no constituidas según los tipos del Capítulo II y otros supuestos” y por ende es una denominación insuficiente porque dentro de los “otros supuestos” se incluye al actual universo de sociedades irregulares, de hecho e incluso civiles, que no pueden ser simplemente mencionados como “otros supuestos”.

A su vez, la denominación de “simples sociedades” no termina de convencernos por cuanto si bien remite por analogía en cierto modo al régimen de las “simples asociaciones” contenido en el cuerpo del Código unificado, las previsiones de la sección IV relativas al régimen de responsabilidad y a la flexibilidad en las facultades de organización de los socios distan de ser “simples”, y mucho menos es posible contraponerlas con una supuesta “complejidad” de los tipos legalmente previstos en el capítulo IV (sobre todo si se tiene en cuenta los tipos de sociedades de personas).

La denominación de “sociedades residuales” tampoco nos parece adecuada por cuanto traduce un cariz peyorativo. Si bien las sociedades de la sección IV no constituyen un tipo legal del capítulo II y se aplican a los fenómenos societarios que no cumplan con dichos tipos o que omitan requisitos esenciales o formalidades exigidas legalmente, ello no necesariamente implica tener que tratarlas en forma peyorativa.

Por último, la denominación de “sociedades informales” nos parece incorrecta atento que sólo sería atinente para las sociedades de hecho, y no para las sociedades instrumentadas que igualmente se encuentren alcanzadas por las reglas previstas en la sección IV.

III. Sociedades incluidas en el régimen de “sociedades libres”

En el proyecto de subsistema societario unificado se modifica el título de la sección IV de la proyectada “*Ley General de Sociedades*”, reemplaza-

y VEIGA, Juan Carlos, “El proyecto de unificación y el universo jurídico societario”, LL 1987-E-993; y VERÓN, Alberto Víctor, “La unificación civil y comercial en materia de sociedades y el derecho de la economía y de la empresa”, LL 1987-E-919.

zando el actual “*De la Sociedad no constituida regularmente*” por el nuevo “*De las sociedades no constituidas según los tipos del capítulo II y otros supuestos*”. Esta modificación no es meramente cosmética sino que refleja los cambios que se pretenden producir dentro del elenco de sociedades alcanzadas por la sección IV.

En particular, el proyecto de subsistema societario unificado modifica la redacción de los artículos 17 y 21 y amplía el elenco de sociedades incluidas en la regulación de la Sección IV, incluyendo a las sociedades atípicas y a las actuales sociedades irregulares y de hecho en un mismo régimen legal.

En rigor, y más allá de algunas dudas que se hayan planteado en la doctrina⁴, consideramos que el régimen de las “sociedades libres” previsto en la proyectada Sección IV incluye la totalidad de las situaciones fácticas y jurídicas que en la actualidad se denominan como sociedades atípicas, irregulares y de hecho, e incluso también a las actuales sociedades civiles, a saber:

- i) Sociedades no constituidas con sujeción a alguno de los tipos previstos en el capítulo II de la Ley General de Sociedades. Estas sociedades son las tradicionalmente denominadas “sociedades atípicas”. Es decir, sociedades inscriptas en el Registro Público, y por ende regularmente constituidas que, pese al control efectuado por la autoridad de control, igualmente omiten requisitos esenciales tipificantes o comprenden elementos incompatibles con el tipo legal.
- ii) Sociedades que no cumplen con los requisitos esenciales a toda sociedad. Dentro de este grupo de sociedades se incluyen a todas aquellas que se hayan constituido sin cumplir con requisitos esenciales, sean o no tipificantes.

En particular, se incluyen a las sociedades instrumentadas por escrito, no inscriptas en el Registro Público, y por ende no constituidas regularmente, se hayan ajustado o no a los tipos previstos en la Ley General de Sociedades. Consecuentemente, dentro de este

⁴ Ver, por todos, VÍTOLO, Daniel R., “Las sociedades civiles, irregulares y de hecho en el Proyecto de Código”, LL 6/8/2012; y VÍTOLO, Daniel R., *Las reformas a la Ley 19.550 de Sociedades Comerciales en el Proyecto de Código Civil y Comercial de la Nación*, 1ª ed., Buenos Aires, Ad-Hoc, 2012.

grupo de sociedades se incluyen las tradicionalmente denominadas “sociedades irregulares”. Estas sociedades están incluidas dentro de la Sección IV por cuanto, si bien se encuentran instrumentadas, no se encuentran inscriptas en el Registro Público, por lo que, de tal modo omiten “*requisitos esenciales*”. Más allá de la discusión relativa a si la inscripción en el Registro Público constituye o no una “*formalidad*”, dicha inscripción es necesariamente un “*requisito esencial*” de toda sociedad y, por ende, su omisión —que da lugar a la actualmente denominada “irregularidad societaria” — conlleva la aplicación del régimen previsto en la sección IV.

Adicionalmente, toda vez que el proyectado subsistema societario unificado directamente deroga las normas del Código Civil relativas las “sociedades civiles”, éstas quedan automáticamente incluidas en el régimen de las “sociedades libres”. Ello así por cuanto las sociedades civiles devendrán sociedades que no cumplen con uno de los requisitos esenciales de toda sociedad —la inscripción en el Registro Público— a la vez que tampoco se ajustarán a alguno de los tipos vigentes en el capítulo II, principalmente por el diferente régimen de responsabilidad de los socios con que cuentan. Para alcanzar nuestra conclusión, consideramos que las diferencias en la definición actual de sociedad civil, contenida en el artículo 1648 Código Civil y la definición de sociedad del artículo 1 de la Ley General de Sociedades, no impiden la inclusión de la sociedad civil dentro del régimen de las “sociedades libres”. Ello así por cuanto, aún en el hipotético caso que la sociedad civil tenga por objeto obtener una utilidad apreciable en dinero por otra vía distinta a la producción o intercambio de bienes y servicios —supuesto prácticamente imposible de imaginar—, dicha omisión constituirá, al final del día, una omisión de un requisito esencial y por ende, la sociedad continuará sometida a la sección IV de la Ley General de Sociedades.

- iii) Sociedades que no cumplen con las formalidades exigidas por la ley. Dentro de este grupo se incluyen esencialmente las sociedades no instrumentadas por escrito, cualquiera sea su objeto. Consecuentemente, las tradicionalmente denominadas “sociedades de hecho” también quedan incluidas dentro de la regulación prevista para las “sociedades libres”, puesto que, al no encontrarse si-

quiera instrumentadas por escrito, es evidente que no cumplieron con las “formalidades” exigidas por la ley. Adviértase que dentro de la proyectada Ley General de Sociedades, a diferencia del actual régimen societario, las sociedades de hecho son alcanzadas por la sección IV sin que sea relevante que su objeto sea comercial o civil. Asimismo señalamos que si bien es cierto que la regulación de las “sociedades libres” presenta algunas deficiencias o incoherencias en su adaptación a las sociedades de hecho, ello no obsta a concluir que dichas sociedades se encuentran alcanzadas por la Sección IV.

Destacamos que la interpretación propiciada en el presente trabajo se refuerza al acudir a los Fundamentos del Proyecto de Código Civil y Comercial Unificado de 1998⁵, que a su vez remitieron a los de la Comisión Federal de 1993⁶, redactados hace ya veinte años. Ello así por cuanto, en relación a las sociedades alcanzadas por la sección IV de la Ley de Sociedades, los Fundamentos del Proyecto de 1998, al explicar el alcance de normas sustancialmente idénticas, afirmaron que *“la sección contiene un régimen aplicable a todos los casos en los que, por diversas razones, no se ha elegido o no se ha concretado la configuración de una sociedad típica, de aquellas comprendidas en el Capítulo 2 de la misma ley”*; que *“comprende en sus previsiones el importantísimo caso de la actual sociedad civil”* y que también *“se resuelve el caso de las actualmente llamadas sociedades no regularmente constituidas y de las que no cumplen con los caracteres tipificantes”*. Es por ello que los Fundamentos del Proyecto de 1998 señalaron que la sección IV, que se proyectaba reemplazar totalmente, constituía *“una de las piezas más importantes del proyecto en cuanto al régimen de sociedades”*.

IV. Análisis crítico del proyectado régimen de “sociedades libres”

El nuevo régimen proyectado para las sociedades libres implica cambios profundos en relación al régimen actualmente vigente. Desde nuestro punto de vista, estos cambios tienen sus luces y sus sombras.

⁵ Los Fundamentos del Proyecto de 1998 están disponibles en <http://www.biblioteca.jus.gov.ar/fundamentos-primero.PDF>.

⁶ En relación a las sociedades de la Sección IV de la ley de sociedades, los Fundamentos del Proyecto de 1998 replican los fundamentos vertidos a su vez en el Proyecto de la Comisión Federal de 1993, por cuanto se trata de normas sustancialmente idénticas.

Así como destacamos que el proyectado régimen representa un avance en ciertos aspectos muy criticados de nuestro actual régimen societario⁷, al mismo tiempo consideramos que se introducen reglas que no son

⁷ Las críticas se centran en la falta de flexibilidad del principio de tipicidad (Le Pera y Alegría son referentes de estas críticas) y en la existencia de soluciones injustas en el régimen de las sociedades irregulares y de hecho (Nissen, entre otros, ha hecho un fuerte hincapié en este tipo de críticas; así también Rey). Para un detalle de las críticas realizadas al régimen actualmente vigente, consultar la siguiente bibliografía: ALEGRIA, Héctor, *Replanteo de la nulidad por atipicidad societaria*, Academia Nacional de Derecho 2008 (marzo), 1; BALBÍN, Sebastián, *Curso de Derecho de las Sociedades Comerciales*, 1ª ed., Ad-Hoc, Buenos Aires, 2010; ETCHEVERRY, Raúl Aníbal, "Análisis del sistema de invalidez e ineficacia en la ley de sociedades comerciales", LL 150-1101; ETCHEVERRY, Raúl Aníbal, *Sociedades irregulares y de hecho*, Astrea, Buenos Aires, 1981; ETCHEVERRY, Raúl Aníbal, "Nuestro sistema de derecho societario", LL 1985-E-706; ETCHEVERRY, Raúl Aníbal, "Necesidad de una reforma legislativa para un sistema claro, orgánico y coherente de los entes de organización y autogestión", LL 2009-B-1168; ESCUTI, Ignacio A., *Sociedades. Comerciales. Cooperativas. Civiles. Agrupaciones*, Astrea, Buenos Aires, 2006; GRISPO, Jorge Daniel, *Tratado sobre la Ley de Sociedades Comerciales. Ley 19.550 comentada, anotada y concordada*, 1ª ed., Ad-Hoc, Buenos Aires, 2005; HALPERÍN, Isaac, "El régimen de nulidad de las sociedades", RDCO, 1970-548; HALPERÍN, Isaac; ZALDÍVAR, Enrique; ODRIOZOLA, Carlos S.; FARGOSI, Horacio P.; y COLOMBRES Gervasio L., *Exposición de Motivos ley 19.550*; JUNYENT BAS, Francisco, "La sociedad de hecho, supuestos especiales, y su situación ante el concurso preventivo y la quiebra", ED 203-1008; MARSILI, María Celia, *Sociedades comerciales. El problema de la tipicidad*, Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2003. MARTORELL, Ernesto E. (director), *Tratado de Derecho Comercial*, La Ley, Buenos Aires, 2010, tomos VI, VII y VIII coordinados por María Cristina O'Reilly; NISSEN, Ricardo Augusto, *Ley de Sociedades Comerciales. Comentada, anotada y concordada*, Depalma, Buenos Aires, 1982, T. I; NISSEN, Ricardo Augusto, *Curso de Derecho Societario*, 2ª ed., 2ª reimpresión, Ad Hoc, Buenos Aires, 2010; ODRIOZOLA, Carlos S., "Los socios de una sociedad irregular y los terceros a través de un fallo judicial", RDCO Año 2 N° 7, P. 49; PERROTTA, Salvador, "Breves estudios sobre la sociedad comercial", LL 137-906; PERROTTA, Salvador, "Breves estudios sobre la sociedad comercial", LL 140-1300; PERROTTA, Salvador, "En torno a la sociedad de hecho", LL 1980-C-385; ROITMAN, Horacio, *Ley de Sociedades Comerciales: comentada y anotada*, 2ª ed., La Ley, Buenos Aires, 2011; ROMANO, Alberto Antonio, en *Código de Comercio, comentado y anotado: tomo III*, dirigido por Adolfo A. N. Rouillón, coordinado por Daniel F. Alonso, 1ª ed., Buenos Aires, La Ley, 2006; REY, Matías J., "Hacia la revalorización de dos principios relegados en materia de sociedades irregulares y de hecho", ED 207-987; SAGESSE, Roberto Miguel Ángel, "Nulidad de sociedades constituidas en violación al principio de tipicidad", RDCO 2002-367; TONÓN, Antonio, "La evolución de la sociedad irregular, en el derecho argentino", RDCO 1983-97; VERÓN, Alberto Víctor, *Tratado de las Sociedades Comerciales y otros entes asociativos*, 1ª ed., La Ley, Buenos Aires, 2012; VÍTOLO, Daniel R., *Sociedades Comerciales: ley 19.550 comentada: Doctrina. Jurisprudencia. Bibliografía*, Jurisprudencia y Bibliografía por Miguel A. Piedecasas, 1ª ed., Rubinzal

necesariamente coherentes dentro del subsistema societario unificado y el ordenamiento jurídico en general.

Como parte de los avances positivos a destacar, señalamos los siguientes:

- a) Se elimina prácticamente todo cariz sancionatorio en la regulación de las sociedades atípicas, irregulares y de hecho y se les otorga a todas un tratamiento unificado, que bien puede denominarse “régimen de sociedades libres”, privilegiando el tráfico mercantil por sobre las exigencias legales y formales.
- b) Se introduce un régimen sumamente flexible para las “sociedades libres”, permitiendo la construcción de una multiplicidad infinita de organizaciones societarias, siempre dentro de los límites marcados por las reglas de la sección IV.
- c) Se refuerza la vigencia del principio *pacta sunt servanda*, al admitir expresamente que el contrato social sea opuesto y exigible entre los socios y la sociedad, y frente a terceros que lo hayan conocido efectivamente.
- d) Si bien se flexibiliza el principio de tipicidad, igualmente se mantiene su importancia, por cuanto sólo ciertos tipos legales de sociedades previstas en el Capítulo II de la Ley General de Sociedades —siempre y cuando sean regularmente constituidas— permiten limitar la responsabilidad de los socios a los aportes acordados en el contrato social.

Ahora bien, los avances destacados se ven opacados por el establecimiento —como principio general— de la responsabilidad simplemente mancomunada de los socios de las “sociedades libres”. Ello así por cuanto dicho principio general presenta las siguientes incoherencias:

- a) No es coherente con el resto del subsistema societario unificado y con la regulación otorgada a las personas jurídicas en el Código Civil y Comercial unificado. Adviértase que la responsabilidad de los socios de las “sociedades libres” es, por principio, mucho menos rigurosa que la responsabilidad de los socios de ciertas socie-

Culzoni, Santa Fe, 2007; ZALDÍVAR, Enrique; MANÓVIL, Rafael M.; RAGAZZI, Guillermo E.; ROVIRA, Alfredo L.; SAN MILLÁN, Carlos, *Cuadernos de Derecho Societario*, 1ª reimpresión, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1978.

dades regularmente constituidas conforme los tipos del capítulo II de la Ley General de Sociedades⁸. Del mismo modo, la responsabilidad de los socios de las “sociedades libres” es incluso menos rigurosa que la responsabilidad de los administradores de las “simples asociaciones” previstas en el Código Civil y Comercial unificado, quienes responden solidariamente por las obligaciones de la simple asociación que resulten de las decisiones que suscribieron, en caso de insolvencia (cfr. art. 191 del proyecto). Consecuentemente, no es coherente que el socio de una sociedad que no se ajusta a los tipos legales, o no está inscripta, o directamente no está instrumentada, tenga un régimen de responsabilidad más favorable que el socio de una sociedad ajustada a un tipo legal, inscripta y regularmente constituida, o que el administrador de una simple asociación que no puede perseguir fin de lucro como fin principal.

- b) No es coherente con el régimen de concursos y quiebras actualmente vigente. El actual artículo 160 de la ley 24.522 y sus modificaciones establece que la quiebra de la sociedad importa la quiebra de sus socios con responsabilidad ilimitada. Toda vez que los socios de las “sociedades libres” tienen por principio una responsabilidad simplemente mancomunada, su responsabilidad no es “ilimitada” y por ende, no serán declarados en quiebra en forma automática junto con la declaración de quiebra de la sociedad, a diferencia de lo que ocurre actualmente con las sociedades irregulares y de hecho. Esta regla es sumamente negativa y refuerza la incoherencia del régimen de responsabilidad previsto para las “sociedades libres” en relación a ciertos tipos de sociedades previstos en el capítulo II de la ley.
- c) La posibilidad de alterar el régimen de responsabilidad simplemente mancomunada mediante estipulaciones expresas en los contratos que celebren con terceros no podrá ser aprovechada por los acreedores que, por su posición fáctica, no cuentan con poder de negociación, tales como los trabajadores y los consumidores, todo lo cual va en contra del principio constitucional protectorio

⁸ Puntualmente los socios de las sociedades colectivas, los socios comanditados en la sociedad en comandita simple y los socios capitalistas en la sociedad de capital e industria, todos los cuales responderán frente a los acreedores sociales en forma solidaria e ilimitada.

que rige tanto en el derecho del trabajo como en el derecho del consumo.

Consecuentemente, para superar las incoherencias e inconvenientes detectados consideramos que se debe modificar el régimen de responsabilidad de las “sociedades libres” estableciendo como principio general la responsabilidad solidaria e ilimitada. Dicho principio general podrá ser alterado solamente por estipulación expresa libremente acordada en una relación o conjunto de relaciones, o bien por una cláusula expresa del contrato social que debe ser efectivamente conocida y aceptada por el acreedor para que le sea oponible. En todos los casos, además, la responsabilidad de los socios será directa, sin posibilidad de invocar el beneficio de excusión.

Para concluir, nuestra propuesta de modificación al proyectado régimen de las “sociedades libres” puede plasmarse en el siguiente texto normativo: *“Art. 24.- Responsabilidad de los socios. Los socios responden frente a los terceros en forma solidaria e ilimitada, salvo que la existencia de obligaciones simplemente mancomunadas resulte: 1) de una estipulación expresa y libremente acordada respecto de una relación o un conjunto de relaciones, o 2) de una estipulación del contrato social, que debe ser efectivamente conocida y aceptada por cada uno de los acreedores para cada relación jurídica, para que les sea oponible. En todos los casos, la responsabilidad de los socios por las obligaciones sociales es directa, sin posibilidad de invocar el beneficio de excusión previsto en el art. 56, y es inoponible a terceros todo pacto en contrario”*.