

TIPICIDAD Y ATIPICIDAD SOCIETARIA POR EXORBITACIÓN FUNCIONAL DE A.C. y U.T.E.

EFRAÍN HUGO RICHARD

SÍNTESIS

La personificación que formaliza la legislación tributaria de UTE y AC es para el supuesto que las mismas actúen como sujeto de derecho.

La autonomía de la voluntad para formalizar contratos de colaboración atípicos permite solucionar relaciones de organización que no pueden encorsetarse en las figuras típicas UTE y AC.

Las UTE y AC tienen una modalidad típica de organización que no puede ser exorbitada sin generar efectos no previstos.

La "personificación" impositiva de las UTE y AC acaece por atipicidad funcional y exorbitación de la representación de los participantes, y su aceptación generaría la existencia de un sujeto societario atípico, actuante como sociedad (devenida) de hecho¹.

¹ Nto. *En torno a la nulidad absoluta de sociedades y el sistema jurídico de las relaciones de organización* en Cuadernos de Derecho 14 Azpilcueta p. 95 y ss. San Sebastián, España 1999.

1. AFIRMACIONES.

Es del derecho positivo de cada país la determinación de que es “persona jurídica”, concepto que en algunas legislaciones no es similar a sujeto de derecho y los atributos que otorga al substrato que personifica.

De la ideología, axiología y sociología jurídica surgen las tendencias a que substratos materiales, presupuestos, realidad, formas o tipos, que resultan de la naturaleza o de la autonomía de la voluntad, se debe personificar o reconocer normativamente².

Conforme a ello no deben confundirse los atributos y efectos que resultan de la personificación y los que resultan del substrato, forma o tipo personificado.

Dentro del Derecho Argentino no es atributo de la personalidad jurídica la limitación de responsabilidad de los partícipes o socios del substrato personificado, efecto que corresponde a ese substrato, en su caso al tipo de sociedad elegido.

Le personalidad jurídica genera el efecto de imputación directa al nuevo substrato, lo que puede modificarse en caso de abuso. Las exigencias de tipicidad, formalidad y publicidad genética de la personalidad (en las sociedades) permiten generar un centro imputativo autogestante con responsabilidad limitada de integrantes y administradores, con causa a un negocio en común, con aportes, gestión, resultados y utilidades. Pero si en su funcionalidad hay un desvío de esa causa, se limitan o alteran los efectos imputativos, y la limitación de responsabilidad.

La sociedad es un medio técnico jurídico de organización, personalizado por decisión de política jurídica en nuestro sistema, elegible por la voluntad estatal o privada por un acto constitutivo (unilateral o plurilateral).

Elegida plurilateralmente implica una relación objetiva o sea una finalidad común objetiva de medio empleado para la organización destinada para satisfacer la relación subjetiva de objeto social-empresa.

² FERRARA *Teoría de las personas jurídicas*, Madrid 1929, cap. II n1 63, utiliza explícitamente el término “substrato”, para distinguir los dos aspectos en todo sujeto de derecho: el substrato material, presupuesto de hecho, elemento o realidad enmascarada por la regulación jurídica, y el otro el aspecto formal o funcional, que constituye la máscara superpuesta por esa regulación.

Para el sistema normológico parece adecuado el reconocimiento de centros de imputación que implican la necesidad de generar una síntesis, unidad o paréntesis de las relaciones jurídicas que en su rededor se produzcan, y usar las técnicas jurídicas disponibles de patrimonialización: patrimonio en mano común (A.C.), patrimonio de afectación (fideicomiso) o personificantes (empresa individual o sociedad).

Tema interesante es el del fondo de comercio, o de las empresas de un solo dueño. Es un problema de la teoría general del derecho. No hay nada ontológico en ello, son problemas de técnica jurídica o sea normológicas.

La actividad coordinada comporta el aspecto jurídico regulado de la difusa idea de empresa, pero ello no afecta otorgar autonomía de voluntad para societariamente generar centros de imputación.

La sociedad es la técnica normal de personificar la “empresa” de propiedad de varios sujetos. Cuando es un solo sujeto su titular, sea persona física o jurídica, nada obsta a que se recurra al mismo sistema (ya disponible por escisión en las personas jurídicas, o al titular de una “empresa” o a su cónyuge en caso de fallecimiento), lo que permite un mejor desarrollo (jurídico y económico) de esa empresa.

La supuesta personificación de las A.C. y las U.T.E. implica en realidad el reconocimiento de una actividad exorbitada a ese instrumento, propia de una sociedad, configurando por tal una sociedad atípica, con los riesgos consiguientes.

2. LA SUPUESTA PERSONALIDAD DE LOS CONTRATOS DE UNIÓN TRANSITORIA DE EMPRESA Y DE COLABORACIÓN EMPRESARIA EN EL DERECHO ARGENTINO.

Cierta doctrina aún insiste en sostener que los contratos de colaboración empresaria constituyen en nuestro país sujetos de derecho, queriendo encontrar una base ontológica al reconocimiento de personalidad que, a nuestro entender, es una mera técnica jurídica otorgable a supuestos en que se configura un centro de imputación (otra técnica puede ser la patrimonialización).

Se apunta al criterio de la A.F.I.P. (ex D.G.I.) y las normas tributarias que consideran sujeto tributario a los contratos de Agrupamiento de Colaboración (A.C.) ó de unión transitoria de empresas (U.T.E). Entendemos que ello es en virtud del principio de la realidad

económica: si actúan como sujeto de derecho deben tributar. La situación comporta una grave irregularidad que queremos cuestionar.

1. Los contratos asociativos, no sociedades, funcionalizan una unidad contractual operativa, no sujeto de derecho, y ello resulta de la REPRESENTACIÓN enfrentando a veces a RELACIONES DE COLABORACIÓN EXORBITADAS

Queremos ahora poner de resalta una regulación que se aparta de los principios generales, imponiendo una "representación" en supuestos de hecho, apreciados como tales por los jueces y no por las partes. Se altera así el principio de imputación por los propios actos, para incursionar en un sistema de imputación por la representación presunta. De esta manera se excluye de la representación la "contemplatio domini" o toda referencia a obrar en interés ajeno.

Se trata de supuestos de relaciones contractuales de colaboración típicos que son exorbitados, que podrían ser considerados sociedades comerciales atípicas o de hecho, lo que entraña soluciones que escapen al sistema general de representación.

El problema más grave no es el de responsabilidad, que es el que motiva normalmente la aplicación de la "teoría de la sociedad de hecho". La zona de riesgo es evidente y sólo la actitud de la jurisprudencia cautelar generada por buenos asesores ha evitado esos riesgos. Los mismos, devienen de configurar un contrato de colaboración empresarial típico, con actividades desbordantes, no han sido todavía suficientemente analizados.

La liberalización definitiva de formalización de negocios participativos atípicos, lo que estaba consagrado doctrinariamente desde el IV Congreso de Derecho Societario, no ha sido enfrentado, liberando a los partícipes del riesgo de una responsabilidad no asumida, y de las otras consecuencias más nefastas³ tales como: inoponibilidad del contrato entre partes y entre terceros, inexigibilidad de las prestaciones, inexigibilidad de rendición de cuentas salvo en la disolución, imposibilidad de control, negación de la resolución parcial o de rescisión, otorgando sólo una acción de disolución a la que recién se le auna la de rendición de cuentas. Tampoco podría exigirse el cumplimiento de

³ Cfme. Julio OTAEGUI "Concentración societaria" Ed. Abaco 1984, pág. 103, agravando luego las consideraciones a pág. 105 al considerar que una sociedad anónima no puede formalizar una coparticipación accidental por el tipo ad hoc que es la sociedad accidental, en virtud del art. 30 LS, que califica el riesgo de incluir dentro de un mismo concepto la expresión estricta y lata de sociedad.

la promesa de ese contrato, como hemos apuntado en el apartado anterior 5.2.

2. Ejemplos de esa exorbitación son AC que tengan inscriptos bienes registrables a su nombre de fantasía, en vez de a nombre de sus partícipes en condominio funcional, lo que importa ser sujeto imponible de I.V.A., similar situación respecto de la U.T.E., o que esta facture como si fuera un sujeto de derecho lo que impone I.V.A., Ganancias e ingresos brutos.

3. El negocio representativo. El negocio representativo implica que la declaración de voluntad de uno se imputa al patrimonio de otro en virtud de una disposición de la ley o de un negocio jurídico⁴.

En los contratos de colaboración empresaria típicos⁵, los representantes no lo son del "contrato" sino de los "partícipes" en negocios que tengan por "causa" la funcionalidad del contrato. Se trata de una representación voluntaria: "individual o colectiva" (art. 369 inc.8° LS) en el contrato de colaboración empresaria, o de "todos y cada uno de los miembros" en la unión transitoria de empresas (art. 379 LS). Se trata en todos los supuestos de un mandato representativo.

En torno a la configuración de estos contratos de colaboración normados, se suele señalar que de nada sirvió la decisión de política legislativa del redactor de la ley 22903, que modificó la ley 19550 en cuanto a negar el recurso técnico de la personalidad a los contratos de agrupamiento de colaboración (art. 367 LS) y unión transitoria de empresa (art. 377), ante la decisión de carácter impositivo de considerar a estos contratos como sujeto de derecho⁶.

Importantes comunicaciones al VII Congreso Argentino de Derecho Societario y III Congreso Iberoamericano de Derecho Societario y de la Empresa, Buenos Aires 1998, da cuenta en su tomo III de nu-

⁴ Cfme. FONTANARROSA, Rodolfo Fontanarrosa *Derecho Comercial Argentino* tomo I pág. 346 y ss. "Teoría general de la representación", donde indica como representación legal la impuesta a las personas jurídicas.

⁵ Remitimos -brevitatis causa- a otros aspectos sobre responsabilidad e imputabilidad a través de estos contratos a nro. *Fraccionamiento de la responsabilidad frente a terceros y consumidores a través de los contratos de colaboración cit.*

⁶ Cfme. MARCHETTI, Francisco Marchetti *Las uniones transitorias de empresas y su consideración como sujetos pasivos del impuesto al valor agregado* en Errepar Doc. Tributaria tomo XI, p. 747 y ss.; SCALONE, Enrique L. Scalone *Los agrupamientos no societarios frente al impuesto al valor agregado según la ley 23765* en Doc. Tributaria tomo X pág. 1; DUBOIS, Fernando *Los contratos de colaboración empresaria. Definición del sujeto de derecho de las obligaciones tributarias* en Doc. Tributaria T. IX pág. 696. NORMAS: IVA circular 1183, Ley IVA, Ley Ganancias, Ley de Procedimientos Tributarios, Código Tributario Provincial de Córdoba, Ley Impuestos sobre activos, Código Tributario Municipal de Córdoba.-

merosas comunicaciones que ponen de resalto la existencia del problema, la supuesta personificación fiscal de estos contratos y la apreciación negativa general: *Personalidad tributaria de las UTES* de José Daniel Barbato y Amícar Bernardo Areco (p.349), *Uniones transitorias de empresas. Particularidades jurídicas, impositivas y contables* por Susy Inés bello Knoll, Claudia Golubok y Pablo Sergio Varela (p.359), *Utes y Contratos de colaboración: objeto de tributación* por María Cristina Mercado de Sala (p.424).

La relevancia del tema impone volver sobre el punto.

Creemos equívoca la apreciación inicial –criticada en mucho de esos trabajos– sobre la personalidad fiscal de los contratos de colaboración empresaria típicos. El legislador impositivo respeta la caracterización que ha formulado la ley de sociedades negando personalidad a esos contratos de colaboración con finalidad común. Pero las normas impositivas prevén la falta de respeto de los partícipes de esos contratos a las normas de fondo. En efecto, las zonas grises generadas en el derecho argentino al asociacionismo de segundo grado, a los riesgos de formalizar negocios de participación atípicos, ha hecho que muchos contratantes exorbiten los límites operativos de los contratos de agrupamiento o de unión transitoria de empresa, procediendo a actuar como sujeto de derecho, registrando bienes a nombre del agrupamiento de colaboración empresaria en vez de a nombre de los partícipes como propiedad en mano común sometida a la funcionalidad del contrato, o a otorgar factura por la “unión transitoria de empresa” en vez de en representación de los partícipes. Si así lo hacen serán “sujeto de los deberes impositivos”.⁷

Esa actuación desviada puede implicar que se recalifique el supuesto contrato de colaboración como de sociedad atípica, configurando una sociedad devenida de hecho⁸, lo que implica la imputación del negocio a un nuevo sujeto de derecho: la sociedad de hecho y a los supuestos socios, imponiéndoles responsabilidad solidaria a todos los partícipes. El punto implica también alterar las relaciones de terceros de buena fe, preteriendo a los acreedores individuales de cada partícipe en relación a los acreedores en virtud del negocio (sociedad de hecho) que tienen privilegio sobre los “bienes” atribuidos a la sociedad de hecho (art. 26 LS).

⁷ Con el alcance que señalamos en el texto consideramos que deben interpretarse, entre otras, normas tales como el art. 2° in fine de la ley 23760 de impuesto a los activos.

⁸ Cfme. nto. *En torno a la nulidad absoluta...* cit.

Adviértase que queda involucrada en la cuestión, a través de la “representación de hecho” atribuida por un juez, los derechos de terceros de buena fe, que pueden quedar subordinados. No existe en el caso un supuesto objetivo como en la representación legal de las sociedades típicas (la personalidad jurídica adquirida por inscripción o autorización), sino de una declaración judicial calificando a una relación como sociedad de hecho.

La regulación de la situación no es similar si se trata de una sociedad de hecho civil que comercial⁹.

4. En los supuestos indicados, la representación no resulta de un negocio voluntario, sino de la imposición de la ley -pero no sólo por esta- conforme la determinación judicial de considerar existente una sociedad de hecho de objeto comercial, quiénes la integran y que el acto cumplido por uno de ellos es imputable a la sociedad.

De la representación convencional pactada en un contrato de colaboración, si el mismo se exorbita constituyendo en la apreciación judicial una sociedad de hecho comercial, no sólo se genera una situación de imputación aditiva, propia de cuando existe abuso de derecho (54 in fine LS), sino también se produce una modificación del negocio representativo, pues además de que la representación convencional podría ser atribuida a otro ente (la sociedad atípica o de hecho) por imperio de la ley, imputando responsabilidad a todos las partes (no prevista), el régimen contractual no sería oponible entre las partes (art. 23) y cualquier de las partes “representaría” al nuevo ente e imputaría los actos no sólo al ente sino a los partícipes. El tema puede tener algún paralelo con la teoría “inoponibilidad de la personalidad jurídica”, por la que la actuación de un sujeto se imputa a otro, pero aquí no existe un negocio representativo, sino una imputación basada en un factor de atribución legal y una conducta antijurídica. Es el supuesto por el que se hace responsable en el “grupo de hecho calificado” a la empresa dominante ante los acreedores de la dominada, quedando obligada a compensar las pérdidas de la última sociedad y en determinadas circunstancias a responder ante los acreedores de la misma por las deudas sociales.¹⁰

⁹ Cfme. nto. trabajo *Exorbitacion...* cit. donde puede verse en detalle las diferencias.

¹⁰ GABELEIN, W.: *¿Fin de la responsabilidad limitada en el grupo* Sentencia del TS alemán, en el caso Video, GmbH-R, 1992,5, págs. 273/5, donde el autor se enfrenta críticamente con la consecuencia de la eliminación del “límite” de responsabilidad característica del tipo, citada en Revista de Derecho de Sociedades, año 1, 1993 n° 1, Aranzadi Ed., Pamplona, pág.294.

La atribución de la existencia de una sociedad de hecho comercial para vincular a terceros que no participaron del negocio del que resulta la reclamación, resulta ser un recurso de “desestimación de la personalidad” del contratante para atribuirlo a otro ente, la sociedad de hecho, actitud de la que resulta de una “impotación de personalidad” a un supuesto en que no existe ningún elemento de publicidad formal (registración o escritura), alterando así la posición entre acreedores individuales y la de aquellos que se les califique de acreedores sociales. Se trata del uso de la representación y personalidad jurídica, para atribuir: a) responsabilidad ilimitada y no subsidiaria no sólo al que contrató sino a socios ocultos o meros partícipes, cuya conducta no genera ningún factor de atribución de responsabilidad subjetiva ni objetiva, contrariando el principio de derecho civil, y b) determinando preferencias sobre un centro imputativo generado sobre los bienes afectados a la actividad, todo ello por una decisión jurisdiccional.

La cuestión no termina en una imputación de responsabilidad y determinación de particulares preferencias, sino que se desvaloriza toda convención, todo negocio ante la presunción o atribución de una relación de sociedad de hecho comercial, y cualquiera de los supuestos socios es “representante” del “nuevo sujeto de derecho” determinado por la ley -y no necesariamente por la voluntad explícita de las partes¹¹, y a través del nuevo sujeto de imputa responsabilidad a todos aquellos a los que se les atribuye la calidad de “socios” y se determina una preferencia en favor de los acreedores “sociales”. Existe una exageración de la representación legal a través de la personificación, con un exceso de técnica, creando un factor de atribución que no se funda en los principios generales.

O sea que a través de la teoría de la “sociedad de hecho comercial” se altera el sistema general de representación.

Esa solución de derecho interno es contradicha por una política legislativa que criticamos, en relación a vínculos contractuales por uso de marcas, licencias, transferencia de tecnológica¹², etc., conforme el

¹¹ Por ello parece opinable la aplicación de las normas del mandato a la representación impuesta por la ley (art. 23 LS) en la sociedad de hecho (a atípica devenida de hecho), cfme. OTAE-GUI, Julio *Administración Societaria* Ed. Abaco, Buenos Aires 1979 p. 450.

¹² En la legislación brasilera, Eros Roberto Grau, al tratar el contrato de transferencia tecnológica (*Joint venture e transferencia de tecnologia lei de informática*, Rev. de Direito Mercantil, Industrial, Económico y Financiero”, N° 79, Jul. - Set., 1990), señala claramente que los consorcios, debido a su identidad de intereses, hacen presumir “iuris et de iure”, que hay influencia o control sobre el destino común, y ello tiene relevancia a la luz de las leyes de inversiones extranjeras que prohíben el ejercicio de tal poder.- Por ejemplo, la constitución de la Repú-

art. 9º de la Ley de Inversiones Extranjeras, que acepta considerar como actos realizados entre entes independientes, a los así realizados dentro de las prácticas normales del mercado entre una empresa local de capital extranjero y la controlante directa o indirecta o alguna filial de la controlante, modificando así doctrinas anteriores¹³, eliminándose la posibilidad de aplicar la teoría del “disregard” o penetración en el velo de la supuesta personalidad de cada uno de los entes contratantes.

5. Es corriente que los empresarios exceden en su funcionalidad y organización el marco previsto por esas relaciones contractuales, actuando como sujetos de derecho, por lo que le son aplicables las normas fiscales como si fueran sujetos imputables de cumplimiento de ciertos tributos, como hemos visto en el punto 2 de este parágrafo.

Si bien tendrá prioridad la calificación que los mismos contratantes formalicen de la relación asumida, a su vez registrada, la real relación resultará de su conformación en los hechos, y cuando actúen como “en sociedad”, esa será la calificación que corresponderá conforme nuestro sistema jurídico.¹⁴

La actuación a nombre colectivo, o sea en común y a nombre colectivo califica una relación como societaria. Ello no puede ocurrir nunca en el agrupamiento de colaboración que se integra hacia el interior, respetando la actividad externa de cada uno de los contratantes, ni en la unión transitoria de empresas, donde la actividad individual aparece identificada dentro de la actividad organizada para el cumplimiento de una comisión única.

6. El pago de tributos “subjektivizando un contrato de colaboración” podría ser considerada una confesión por parte de los partícipes de haber actuado “agrupados” bajo una forma personificante, sin duda “societaria” y no “contractual”, pues la “personalidad jurídica” es un recurso técnico otorgado por el sistema jurídico a ciertas relacio-

blica del Brasil de 1988, en su art. 171 y el Tratado para el establecimiento de un Estatuto de empresas binacionales Argentino-Brasileñas, dispone que el control real sea de inversores nacionales argentinos o brasileños y si se sigue la tesis de Grau, la conclusión es que la joint venture con una sociedad extranjera implicaría un control de hecho impedido legalmente.- Parece una interpretación excesiva, porque produciría efectos demasiado restrictivos.- El problema puede ser solucionado a través de la causa simulada, señalándose que no existe coordinación, sino subordinación, cuando realmente exista.-

¹³ Cfr. jurisprudencia y doctrina: Mellor Goodwin Una sentencia ejemplar por Virgilio J.L. Martínez Sucre y Aristides Horacio M. Corte como comentario al fallo; Parke Davis Caso Rector por Virgilio J.L. Martínez de Sucre y Aristides Horacio M. Corti con el fallo; El caso Swift Deltec y la interdependencia económica por Manuel Antonio Laquis como nota al fallo.

¹⁴ Puede verse la cuestión en mayor extensión en nro. *Organización asociativa* cit. págs. 91 y ss. (cap. 3º).

nes ¹⁵, no disponible por la autonomía de la voluntad. O sea que la cuestión se agrava cuando los partícipes firman declaraciones impositivas donde se confirme el desvío.

Si coincidimos que esa calificación impositiva lo es en virtud de haberse exorbitado la relación contractual y haber actuado como "sociedad", o sea voluntariamente con contribuciones, en actividad de finalidad común en comunidad de intereses, organizadamente, con actividad en común a nombre colectivo, podrá generar otros riesgos si esa relación es calificada judicialmente como "sociedad de hecho".¹⁶ Reiteramos que el tema no es inocente, entraña riesgos para los acreedores individuales de los partícipes -a los pretere- y en relación a los "socios" no se limita a la solidaridad generada por la actuación de otro "socio", que puede no haber sido autorizado a ello.

Pero la calificación de "sociedad de hecho" podría autorizar la "quiebra" de la misma, lo que no es posible en supuestos de contratos de colaboración empresaria. Y esa quiebra entrañaría la extensión de la quiebra a esos "socios" por aplicación del art. 164 LC.

El poder asumir la administración cualquiera de los partícipes conlleva a sostener que cualquiera de ellos ejercita la representación de la "sociedad", siendo imputables los actos así cumplidos a la misma, con la consecuente responsabilidad solidaria de todos los partícipes y la subordinación de los acreedores individuales de los "socios" en relación a los acreedores "sociales" respecto de los bienes afectados.

El tema es grave e importa señalar que lo mismo podría decirse en torno a la actuación de los representantes de cada uno de los partícipes que, por tal exorbitación, pasarían a ser representantes de "facto" de la sociedad e imputables los actos a los terceros que no los apoderaron.

No planteamos sino superficialmente la cuestión, pues aún en tal grave supuesto de interpretación, debería acreditarse que los actos -para ser imputables a la "sociedad de hecho y a sus socios"- se originaron en una actuación de esa sociedad, pues la apariencia del acto

¹⁵ Puede verse nro. *De la sociedad en general*, lección primera en el libro colectivo "Lecciones preliminares de derecho societario y de seguros" de nra. codirección, Córdoba 1993, Ed. Advocatus, ps. 35 y ss.

¹⁶ Quizá en estricta consideración deberíamos señalar que nos encontramos ante una sociedad atípica y no una sociedad de hecho, pero el tema es para nosotros similar, pues entendemos que la sociedad nula se convierte en una sociedad devenida de hecho por los efectos ex tunc de la nulidad absoluta en derecho societario (art. 17 LS).

implica que la misma no existe si previamente no se acredita su existencia, quienes la componen y que el acto fue atribuible o imputable a la misma y a su actividad.

En supuestos donde se exorbite el contrato de colaboración, sin haber realizado ningún acto de aceptación de esa situación, los partícipes pueden rectificar esa actividad, procediendo a ajustarla a los carriles legales dentro de los que puede operarse con esos contratos, eventualmente imputando cualquier responsabilidad a los representantes convencionales -sustituídos o no- o a los partícipes.

Igualmente si la U.T.E. a través de la actuación del representante de los partícipes, o por los propios partícipes compra bienes al nombre de fantasía de la U.T.E. o factura al comitente sin dividir las participaciones de los partícipes de quienes es representante, y no de la U.T.E. como sujeto, estará actuando como sociedad, y se correrá el riesgo de ello.

Así aceptada la condición de sujeto de derecho ante la A.F.I.P. se confiesa la desnaturalización del contrato y haber actuado como sociedad atípica o de hecho, con todas las consecuencias de la inoponibilidad del contrato entre las partes, acción de liquidación o regularización únicamente, etc., que configuran consecuencias disvaliosas de un obrar no ajustado a derecho.

La personalidad es un recurso técnico que debe resultar exclusivamente de la ley y no de la interpretación judicial, bajo el riesgo de generar inseguridad jurídica, lo que en materia negocial desfavorece las inversiones.

La atribución de la existencia de una sociedad de hecho comercial a la UTE o AC resultaría ser un recurso de "desestimación de la personalidad" del contratante para atribuirlo a otro ente, la sociedad de hecho, actitud de la que resulta de una "impostación de personalidad" a un supuesto en que no existe ningún elemento de publicidad formal (registro o escritura), alterando así la posición entre acreedores individuales y la de aquellos que se les califique de acreedores sociales. Se trata del uso de la representación y personalidad jurídica, para atribuir:

a) responsabilidad ilimitada y no subsidiaria no sólo al que contrató sino a socios ocultos o meros partícipes, cuya conducta no genera ningún factor de atribución de responsabilidad subjetiva ni objetiva, contrariando el principio de derecho civil, y b) determinando preferencias sobre un centro imputativo generado sobre los bienes

afectados a la actividad. Tal solución merece profundos reparos jurídicos.

CONCLUSIONES.

La "personificación" impositiva de las UTE y AC acaece por atipicidad funcional y exorbitación de la representación de los partícipes, y su aceptación generaría la existencia de un sujeto societario atípico, actuante como sociedad (devenida) de hecho.¹⁷

¹⁷ Nto. *En torno a la nulidad absoluta de sociedades y el sistema jurídico de las relaciones de organización* en Cuadernos de Derecho 14 Azpilcueta p. 95 y ss. San Sebastián, España 1999.