

UNIDAD N.º 1:

EL DERECHO SOCIETARIO. CONCEPTO DE SOCIEDAD

¿Que son las Sociedades?

En primer lugar, las sociedades son PERSONAS JURÍDICAS, conforme a :

- Código civil y comercial de la Nación: Art. 141.- Definición. Son personas jurídicas todos los entes a los cuales el ordenamiento jurídico les confiere aptitud para adquirir derechos y contraer obligaciones para el cumplimiento de su objeto y los fines de su creación.
- *Ley General de Sociedades:* art 2 “La sociedad es un sujeto de derecho con el alcance fijado en esta Ley” .

No obstante, el **art 1 de la LGS** establece una definición de Sociedad: *“Habrá sociedad si una o más personas en forma organizada conforme a uno de los tipos previstos en esta ley, se obligan a realizar aportes para aplicarlos a la producción o intercambio de bienes o servicios, participando de los beneficios y soportando las pérdidas.*

La sociedad unipersonal sólo se podrá constituir como sociedad anónima. La sociedad unipersonal no puede constituirse por una sociedad unipersonal”.

Así, con la nueva redacción del art 1 se posibilita la constitución de sociedades integradas por una sola persona (unipersonal), sustituyendo así el principio de pluralidad vigente hasta la reforma, ya que anteriormente el requisito era que para que se constituya una sociedad debían ser dos o más personas.

Entonces, del análisis de la norma podemos concluir que para que exista sociedad no necesitamos la concurrencia de dos o más personas sino la afectación de un patrimonio o parte de él a una actividad productiva que motive su existencia.



Elementos y características que surgen de la definición de sociedad:

- **Formación de Fondo Común, capital social o aporte del socio:**
Su/s integrante/s tienen la obligación de realizar todos los aportes para dar nacimiento a un patrimonio propio
- **Sujeto diferenciado**, susceptible de contraer obligaciones y adquirir derechos distintos a los de sus integrantes
- **Ente Jurídico** que requiere organización interna según su tipo social adoptado.
- **Necesaria Participación de los socios en ganancias y pérdidas**
- **Voluntad de constituir el ente en colaboración.**

¿Desde cuándo existe sociedad?

El artículo 142 del CCCN establece que La existencia de la persona jurídica privada comienza desde su constitución, y no desde su inscripción, ya que no necesita autorización legal para funcionar, (excepto disposición legal en contrario).

En los casos en que se requiere autorización estatal, la persona jurídica no puede funcionar antes de obtenerla.

Entonces, a partir de su constitución la sociedad adquiere personalidad jurídica, ya que adquiere derechos que puede ejercer solo la sociedad y obligaciones que se le imputan a ella (143 CCNN).

Si la sociedad tiene existencia entonces tiene...

Personalidad jurídica:

Como vimos anteriormente, del acto constitutivo nace una persona jurídica que es distinta a las de sus integrantes.

Esa personalidad societaria no es una realidad prenormativa, sino que es un recurso técnico destinado a facilitar el cumplimiento del objeto social (que va a funcionar como límite de la personalidad jca).

I. Atributos

Esa personalidad jurídica va a tener diferentes atributos que son inseparables:

a) Nombre social:

Puede consistir en:

- **Razón social:** nombre societario que incluye el nombre de uno de los socios.
- **Denominación social:** Nombre societario que incluye un nombre de fantasía más, las siglas del tipo societario que se trate.

Como veremos, la utilización de uno u otro depende de cada tipo societario, ya que depende de la responsabilidad.

b) Capacidad :

- La Sociedad tiene capacidad de derecho y no de ejercicio: porque actúa a través de sus representantes.
- Solo puede ejercer actos que estén relacionados con su objeto social.
- Si el representante social ejerce un acto extraño al objeto social se aplica la *Doctrina de los actos Ultra Vires (art58)*

c) Patrimonio:

- Las sociedades responden con sus propias deudas con el patrimonio social (no el de los socios).
- Al momento de constituirse la sociedad, su patrimonio estará conformado por los aportes de los socios (capital social). Luego con la actividad de la sociedad, su patrimonio variará.
- A diferencia del capital social, el patrimonio es variable y el capital social es intangible (puede variar pero se requiere un procedimiento previo).

d) Domicilio:

- Es la jurisdicción / localidad donde se encuentra la sede social
- Se diferencia de la sede social que es la dirección exacta donde se encuentra constituida la sociedad.

II. Desestimación de la personalidad jurídica teoría del velo societario (o de la "penetración").

Si bien, la sociedad es una persona distinta de los socios que la integran y tiene un patrimonio propio, hay casos en los que la sociedad ha sido utilizada - como un velo- para violar la ley o la buena fe, o para frustrar derechos de terceros o para obtener fines ajenos a la sociedad.

En estos supuestos, el juez puede "*correr el velo*"(personalidad jca) *de esa sociedad*, dejar de lado la personalidad y "penetrar" en la realidad, atribuyendo a las personas humanas la responsabilidad solidaria por los actos antijurídicos que actúan detrás de la sociedad.

En esta línea, el legislador ha considerado que el «abuso de la persona jurídica», como conducta reprochable que desvía los fines de su constitución, merece convertirse en una directiva general.

Antes de que se sancione la Ley 22.903 (1983), la aplicación de esta teoría surgía del El Art. 2 de la Ley 19.550, que reconocía a la sociedad como persona jca.

DERECHO SOCIETARIO – UNIDAD 1

Con la sanción de la Ley 22.903, se reformó la Ley 19.550 y se incorporó el actual **Art. 54 (in fine)**, que le dio una solución precisa a este tipo de situaciones: "*La actuación de la sociedad que encubra la consecución de fines extrasocietarios, constituya un mero recurso para violar la ley, el orden público o la buena fe o para frustrar derechos de terceros, se imputará directamente a los socios o a los controlantes que la hicieron posible, quienes responderán solidaria e ilimitadamente por los perjuicios causados*".

La inoponibilidad (o desestimación) de la personalidad de la sociedad se produce en los siguientes casos:

- a) Quando los actos de la sociedad encubran la obtención de fines extra societarios: Es decir, cuando algún acto de la sociedad esté orientado a un fin que no sea la producción o intercambio de bienes o servicios. No hace falta que el acto sea ilegítimo o con intención de perjudicar a alguien (ej: el socio puede usar la sociedad para adquirir bienes propios para evadir impuestos).
- b) Quando la actuación de la sociedad sea un recurso para violar la ley, el orden público o la buena fe.: Esto comprende cualquier acto de la sociedad que tenga como objetivo transgredir una ley (sea o no de orden público), o burlar la lealtad u honradez (buena fe) de terceros o de algún integrante de la sociedad.
- c) Quando la actuación de la sociedad sea un medio para frustrar derechos de terceros: Ejemplo: cuando una persona sustrae algún bien de su patrimonio personal para incorporarlo al patrimonio de una sociedad, y así defraudar a un acreedor propio.

En caso de que la actuación de la sociedad se ajuste a alguna de las 3 situaciones, las **consecuencias** serán las siguientes:

- a) La declaración de inoponibilidad provocará la disolución de la sociedad, la que deberá liquidarse. Sería el caso de una sociedad que se constituye exclusivamente para obtener fines extra

DERECHO SOCIETARIO – UNIDAD 1

societarios, o para violar la ley, el orden público, la buena fe, o para frustrar derechos de terceros.

b) Se le imputarán dichos actos a los socios o controlantes, como si los hubieran realizado ellos mismos.

c) Los socios o controlantes de la sociedad deberán responder por los daños y perjuicios que hayan ocasionado con la realización de dichos actos.

Por su parte, el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación incorporó en su texto, a través del **Art. 144**, una solución casi idéntica: *"Inoponibilidad de la personalidad jurídica. La actuación que esté destinada a la consecución de fines ajenos a la persona jurídica, constituya un recurso para violar la ley, el orden público o la buena fe o para frustrar derechos de cualquier persona, se imputa a quienes a título de socios, asociados, miembros o controlantes directos o indirectos, la hicieron posible, quienes responderán solidaria e ilimitadamente por los perjuicios causados."*

y... ¿Cómo se puede constituir una sociedad?

- **Contrato social:** Acuerdo de voluntades para celebrar el contrato cuando la sociedad está conformada por dos o más personas.
- **Declaración unilateral de voluntad:** En el caso de las SAU, basta con la declaración de voluntad por acto único y público.

Naturaleza jurídica del acto constitutivo:

Con respecto a esto, se han planteado diferentes teorías:

a) Teorías contractualistas:

Sostienen que el acto por el cual se crea la sociedad es un contrato:

DERECHO SOCIETARIO – UNIDAD 1

- Bilateral (entre la sociedad y el socio)
- Plurilateral de organización (entre varios socios y dichas relaciones están reglamentadas).

b) Teorías anti contractualistas:

Afirman que el acto no es un contrato porque muchas de las disposiciones que caracteriza a los contratos no le son oponibles (ej no existe contraposición de intereses, sino que todos apuntan a un fin común, etc)

Mas bien, sostienen que el acto constitutivo es:

- Un acto complejo (porque las voluntades están fusionadas)
- Acto colectivo (porque no solo participan las voluntades de los socios sino también la voluntad social).

CLASIFICACION DE LAS SOCIEDADES

Podemos clasificar a las sociedades conforme a diferentes parámetros. Pero la clasificación más importante que surge de la LGS es entre sociedades regulares e irregulares que surgen de la Sección IV.

Esta sección que aparece con la reforma establece un cambio de actitud frente a la atipicidad, la irregularidad y la informalidad societaria en beneficio de la continuación de la empresa, proponiendo un sistema de libertad de contratación y se opone al régimen cerrado de tipicidad que informaba a la concepción anterior de la ley 19.550.

De este modo, el ejercicio de una actividad mediante la forma societaria se podrá instrumentar adoptando alguna de las figuras típicas del capítulo II, o por la libre vinculación contractual que plasme los elementos básicos de una relación societaria (aportes de capitales para desarrollar una actividad común, formación de un fondo social con

aportes de los socios, decisión de participar en los beneficios y en las pérdidas).

Así, tenemos:

- **SOCIEDADES REGULARES DEL CAPITULO II:**

- Son aquellas que han adoptado uno de los tipos previstos en la Ley General de Sociedades y han cumplido los requisitos para su constitución.
- Desde aquí la ley encara el tratamiento de cada uno de los tipos regulares, siguiendo un orden que responde al criterio que las clasifica en sociedades por partes de interés, por cuotas y por acciones.
- Más allá de esta clasificación, hay otras subclasificaciones como, por ejemplo, diferencia entre sociedades de responsabilidad limitada y sociedades anónimas que alcanzan o no el capital indicado en el art. 299, inc. 2º, que es aplicación del denominado criterio dimensional de la empresa. También los alcances prácticos de la diferenciación entre sociedades anónimas abiertas y cerradas (art. 299, inc. 1º).
- Aunque no esté expresamente nominada como tal, los particulares y estrictos requisitos a los que se la somete, hacen de la sociedad anónima unipersonal (SAU) un tipo independiente.

a) Sociedades de Interés (o de personas /personalistas)

En estas sociedades los socios suelen responder por las obligaciones sociales en forma solidaria, ilimitada y subsidiaria.

Generalmente cuentan con pocos socios, pero son constituidas teniendo en cuenta la personalidad de estos (intuitio personae).

Estas son:

- 1) **Colectivas:** Si bien, los socios responden en forma Solidaria e limitada, cuentan con el beneficio de excusión. Así, pueden

exigirle a los acreedores que afecten primero el patrimonio de la sociedad (ar 125 a 133).

2) En comandita Simple:

- Se caracteriza por tener dos categorías de Socios: Los "comanditados" responden en forma Solidaria e ilimitada y los "comanditarios" que solo responden con los aportes efectuados a la sociedad.
- Por esto, la administración puede ser ejercida por Socios comanditados y por terceros, pero no por los comanditados (art. 134 a 140)

3) De capital e Industria:

- También presenta dos categorías de Socios: por un lado, los socios capitalistas que aportan con obligaciones de dar y responden en forma solidaria e ilimitada por las obligaciones Sociales.
- Por otro lado, los socios Industriales que aportan obligaciones de hacer y responden con las ganancias no percibidas (art. 141 a 145).

b) Sociedades por cuotas:

- La SRL es la única sociedad de este tipo : su capital social se divide en cuotas y cada cuota representa un voto en la toma de decisiones de la sociedad.
- Por ende, aquel socio que más haya aportado, será quien tenga mayor poder de decisión.
- Los socios responden por las obligaciones sociales sólo hasta el monto de las cuotas que hayan suscripto e integrado (arts. 146 a 162).

c) Sociedades por acciones:

- El capital se divide en acciones (ej.: 1000 acciones por \$100 c/u y esas acciones están representados en títulos transmisibles.
- Sus socios se denominan "accionistas".

1) Sociedad Anónima:

- El Capital se divide en acciones y los socios limitan su responsabilidad al monto de las acciones que hayan suscripto.
- Este tipo está sometido a importantes requerimientos Para su constitución y funcionamiento (arts 163 a 812)
- Es el único tipo de sociedad que admite la Unipersonalidad.

2) Sociedad en comandita por acciones:

- Presenta dos clases de socios: Los "comanditados" que responden es forma solidaria e ilimitada por las acciones sociales y los "comandatarios" cuyo capital que aportan se divide en acciones (como en la S.A.) y limitan Su responsabilidad al monto de las acciones suscriptas (arts. 315 a 324).
- A este tipo de sociedad se le aplican las normas de la S.A. y supletoriamente, las normas de las Soc. es comandita simple.

● **SOCIEDADES DE LA SECCION IV:**

Esta Sección (arts. 21 a 26) se modificó íntegramente desde su título (antes se lo llamaba "De las Soc no constituidas regularmente" y ahora se llama "De las sociedades no constituidas según los tipos del Cap. II y otros supuestos.

El art. 21 establece que sociedades están incluidas en esta Sección:

- a) **Aquellas que no estén constituidas bajo ningún tipo social del Cap. II:** Las sociedades atípicas que, como vimos, ya no deparan la nulidad, anulabilidad o disolución.

b) Sociedades que omitan requisitos esenciales:

Estos requisitos pueden ser:

- **Tipificantes:** aquellos que caracterizan a un tipo social y que lo diferencian de los demás (ej: mención de dos categorías diferentes de Socios en la comandita simple, responsabilidad

limitada es lo SRL, la emisión de acciones en las sociedades por acciones, etc.).

- **No tipificantes:** Aquellos que deben configurarse en el contrato constitutivo de la sociedad porque la ley los exige para cualquier tipo de sociedad (es: nombre societario, designación del objeto social, fijación del Capital Social, identificación de los Socios, mención del aporte de c/ socio, etc).

c) **Sociedades que incumplan las formalidades exigidas por ley:**

Esta redacción genera confusión, ya que debemos entender a que se refirió el legislador con "*formalidades*".

En general, son formalidades: Contrato escrito (art 4), Publicidad (art 10) e inscripción (art. 5 a 7). Entonces, están incluidas los Soc. irregulares que cuenten con un contrato escrito y una adopción a un tipo societario, pero no han sido inscriptas en el Registro Pco.

También se genera confusión con respecto a las sociedades de hecho (fue no están con contrato escrito ya que, en teoría, estarían incluidas aquí.

Sin embargo, la doctrina se encuentra dividida entre los que consideran fue el legislador ignora a estás, los que sostienen que se incluyen en esta sección y los que diferencian entre soc irregulares (aquellas que, instrumentadas según alguno de los tipos previstos por la ley, comienzan no obstante a funcionar en infracción a recaudos formales) de las Soc de hecho (son una variante de la irregularidad ya que expresan un vínculo que reúne los elementos básicos de la sociedad pero sin apego a tipología legal específica).



DERECHO SOCIETARIO – UNIDAD 1

En efecto, las formas (arts. 4º y 165 L.G.S.) no son impuestas para que exista sociedad, no son requisito de existencia del acto, ni siquiera de su validez, al no ser las formas impuestas ad solemnitatem, sino sólo a los fines de la regularidad del ente . De allí que las sociedades de hecho incumplen con las formalidades exigidas por la ley (art. 21 actual redacción), quedando incluidas en la Sección".

En conclusión, tanto a las sociedades de hecho como a las irregulares, se las puede considerar incluidas entre aquellas sociedades que incumplen las formalidades exigidas por la ley, entendiéndose esta noción en sentido amplio, inclusivo de la forma escrita y la inscripción definitiva ante el Registro Público.