

UNIDAD N° 3

DEL REGIMEN DE NULIDAD:

NULIDADES SOCIETARIAS

Concepto.-

La nulidad *"es la sanción legal que priva a un acto jurídico de sus efectos propios o normales, a raíz de un vicio existente en el momento de su celebración"*.

En materia societaria, la nulidad puede afectar tanto al contrato social como a alguna de sus estipulaciones.

Principios Generales.

Dado que el contrato de sociedad es un "contrato plurilateral de organización", y que es diferente a los típicos contratos no le son aplicables las normas del Código Civil y Comercial referidas a "nulidad de los actos jurídicos".

Es así, que el régimen de nulidades societarias presenta diferencias con el régimen del Código Civil y Comercial que veremos a continuación:

Nulidad Vincular. (art 16 LGS)

El Art. 16 de la Ley 19.550 establece:

"La nulidad o anulación que afecte el vínculo de alguno de los socios no producirá la nulidad, anulación o resolución del contrato, excepto que la participación o la prestación de ese socio deba considerarse esencial, habida cuenta de las circunstancias o que se trate de socio único.

Si se trata de sociedad en comandita simple o por acciones, o de sociedad de capital e industria, el vicio de la voluntad del único socio de una de las categorías de socios hace anulable el contrato..."

Entonces...

Principio general:

Por ser la sociedad un contrato plurilateral de organización, el régimen de nulidad referido a la vinculación que cada una de las partes pudiera tener respecto de los demás adquiere características propias. De allí que el legislador haya establecido-como principio general- que la nulidad o anulación que afecte el vínculo de alguno de los socios no producirá la nulidad, anulación o resolución del contrato.

Si se declara nulo el vínculo de uno de los socios, la sociedad sigue en pie con los restantes. La nulidad del vínculo puede provenir de la incapacidad del socio (por ej: demencia) o de un vicio en su voluntad (por ej: violencia, dolo, etc).

Excepciones:

1) ***Que la participación o la prestación de ese socio deba considerarse esencial, habida cuenta de las circunstancias:***

- Si la participación de ese socio (o su aporte) era esencial, entonces la nulidad de su vínculo provoca la nulidad del contrato.
- Ejemplos: cuando ese socio es el titular de un fondo de comercio o de un activo fundamental para el desenvolvimiento de la actividad societaria, como puede ser un determinado inmueble, una licencia de uso o marca, franquicia u otros derechos intelectuales.
- Frente a esta situación, la ley dispone que pueda ocurrir cualquiera de las tres circunstancias:
 - *Nulidad del contrato (si el vicio fuera de tal naturaleza que hiciera aplicable un supuesto de nulidad absoluta).

DERECHO SOCIETARIO

*Anulación del contrato (si la cuestión dependiera de decisión judicial y ella fuera dictada a pedido del interesado).

*Resolución del contrato.

2) **Que se trate de socio único:** en el caso de las sociedades unipersonales, puede ser el vicio de la voluntad en su declaración unilateral de voluntad hará anulable a la sociedad unipersonal que haya surgido de dicha declaración.

3) **Único socio de una de las categorías** (sociedades en comandita, o de capital e industria): cuando se trata de una sociedad en comandita simple o por acciones, o de una sociedad de capital e industria, y la sociedad cuenta con un solo socio de una de las categorías, el vicio en la voluntad de dicho socio hace anulable el contrato de sociedad.

Atipicidad y omisión de requisitos esenciales. -

Antes de la Ley 26.994, el Art. 17 de la Ley de Sociedades establecía las siguientes sanciones para los casos de atipicidad u omisión de requisitos esenciales:

En los casos de "atipicidad" (es decir cuando la sociedad había sido inscripta en el Registro Público sin adoptar ninguno de los tipos sociales previstos por la Ley 19.550), la sanción era la nulidad y se aplicaba la misma sanción para el caso de omisión de requisitos esenciales tipificantes. En los casos de omisión de requisitos esenciales no tipificantes la sanción era que el contrato de sociedad se tornaba "anulable".

En la actualidad, luego de la reforma de la Ley 26.994, el Art. 17 establece que ante la omisión de requisitos esenciales tipificantes y no tipificantes (o la inclusión de elementos incompatibles con el tipo legal

DERECHO SOCIETARIO

escogido), la "sanción" ya no será la nulidad(no tiene sanción legal), sino que la sociedad no producirá los efectos propios de su tipo, y quedará regida por lo dispuesto en la Sección IV del Capítulo I ("sociedades según los tipos del Capítulo II y otros supuestos", arts. 21 a 26)Ejemplo: SA cuyo capital esté representado por cuotas partes o su administración como una gerencia de SRL, en esos casos, la sociedad No produce los efectos propios de su tipo, y Queda regida por lo dispuesto por la Sección IV de ese capítulo.

EFFECTOS DE LA NULIDAD:

La declaración de nulidad del contrato de sociedad no produce efectos retroactivos (para no perjudicar a quien haya contratado con la sociedad), sino que la nulidad rige **ex-nunc (para el futuro)**.

Por otro lado, declaración de nulidad funciona como **una causa de disolución de la sociedad**. A partir de ese momento, debe comenzar el proceso de liquidación de la misma.

SOCIEDADES DE :

Sociedades de objeto ilícito (art 18LGS)-

Las sociedades que tengan objeto ilícito son nulas de nulidad absoluta, ya que así lo establece el Art. 18 (Ley 19.550). Por ej sociedades cuyo objeto social sea "compraventa de autos robados", etc.

Esto en la realidad es prácticamente imposible, ya que es imposible que alguien pretenda inscribir una sociedad con objeto ilícito; y más difícil aún es que le permitan inscribirla.

Las consecuencias de constituir una sociedad con objeto ilícito son:

- 1) La sociedad debe ser declarada nula (de oficio o a petición de cualquier interesado o del Ministerio Público).
- 2) Se procede a la liquidación de la sociedad, por medio de un liquidador nombrado por el juez.

DERECHO SOCIETARIO

3) Los socios no pueden alegar la existencia de la sociedad para demandar a terceros, ni tampoco para reclamar la restitución de aportes, la división de ganancias ni la contribución a las pérdidas.

4) Los terceros de buena fe pueden alegar contra los socios la existencia de la sociedad, sin que éstos puedan oponer la nulidad.

5) Los terceros de mala fe (aquellos que conocían el objeto ilícito de la sociedad) no pueden demandar a los socios ni a la sociedad.

Estas consecuencias establecidas por el Art. 18 son aplicables a toda las sociedades de objeto ilícito, tanto a las regulares, como a las previstas en la Sección IV.

Sociedades de actividad ilícita (art 19).-

Son aquellas sociedades que tienen un objeto lícito, pero llevan a cabo actividades ilícitas. (Por ej: una sociedad cuyo objeto social es "compraventa de indumentaria deportiva", pero consigue la mercadería robándola) .

Las consecuencias de este tipo de sociedades son las mismas que en las sociedades de objeto ilícito. Sólo existe una diferencia con el supuesto del art 18, ya que la ilicitud de la actuación ha sido el motivo que los socios fundadores tuvieron en cuenta a los fines de constituir la sociedad, mientras que, en el segundo supuesto, esto es, el previsto por el artículo 19, la sociedad cumple su objeto social en forma normal, desarrolla con habitualidad o permanencia una actividad ilegítima.

Las consecuencias de esto son:

- Aquellos socios que acrediten su buena fe (es decir que no tenían conocimiento de las actividades ilícitas), quedarán excluidos de la responsabilidad ilimitada y solidaria por las deudas sociales y los perjuicios ocasionados.
- Además, tendrán derecho a cobrar su cuota liquidataria en caso de que, luego de la liquidación, exista un remanente.

DERECHO SOCIETARIO

La diferencia se debe a que en una sociedad de actividad ilícita puede haber socios de buena fe; en cambio en una sociedad de objeto ilícito no, ya que ninguno puede desconocer el objeto social.

El ejemplo más claro de sociedades con objeto lícito y actividad ilícita lo encontramos cuando la sociedad lleva una contabilidad paralela o realiza parte de su operatoria en "negro"; así los destacó la jurisprudencia en autos ("Quarti J. c/Italbó SRL", Juzgado de concursos y sociedades, 2º nominación, Córdoba - firme 26/5/86): *"el uso y abuso de la sociedad, para efectuar negocios clandestinos, denominados en negro, en beneficio directo de los socios, sin pertinente registro contable o con una doble contabilidad, una caja especial y una cuenta bancaria a nombre de terceros, indica, a la par que evitar fraudulentamente el pago de obligaciones impositivas y previsionales, entre otras, distorsionar el fin lícito del sujeto de derecho, burlando su patrimonio. Esto es, excediendo las razones de la regulación legal del llamado recurso técnico, que constituye la personalidad jurídica de la sociedad habilitada dentro o limitada por los alcances requeridos por la ley 19550, la cual se encarga, en los artículos 18 y 19 del camino a seguir en los casos de violaciones"*.

Sociedades de objeto prohibido (art 20).-

La ley se refiere a los casos en que, teniendo en cuenta la importancia económica de determinadas empresas que para desarrollarse requieren la concentración de capitales, nuestra legislación les exige que deban ser llevadas a cabo por sociedades que adopten determinado tipo social.

Son aquellas sociedades cuyo objeto es prohibido debido al tipo social que adoptaron (ej: las sociedades anónimas pueden tener como objeto actividades bancarias pero no una sociedad colectiva).

En estos casos son Nulas de nulidad absoluta y las consecuencias son las mismas que para las sociedades de objeto ilícito.

DERECHO SOCIETARIO

El objeto no es nulo en sí mismo por no afectar la norma del artículo 18, LGS, sino que deviene en prohibido como consecuencia de la elección del tipo societario escogido para llevarlo a cabo, en virtud de que la ley sólo reconoce como válido tal objeto en sociedades constituidas en base a un tipo distinto y particular.

Es una nulidad que deviene de un defecto en la estructura integrada o interrelacionada de la forma, objeto social del contrato plurilateral de organización.

En estos supuestos será de aplicación la sanción de nulidad absoluta del artículo 18, LGS, pero con la excepción del derecho al remanente de liquidación, en beneficio de los socios, que no serán solidaria e ilimitadamente responsables, junto a los administradores, por todas las obligaciones sociales.

El caso más destacado es "*Bunge Sociedad de hecho y otros s/quiebra*", CNCOM, Sala E, 18/5/87, que encuadra la actividad bancaria realizada por la sociedad sin autorización del Banco Central de la República Argentina, dentro del ámbito del artículo 20, LGS.

En los tres supuestos a que se refieren los artículos 18 a 20 de la ley de sociedades, las nulidades del contrato de sociedad se fundamentan en la tutela de intereses generales o colectivos, por lo que no puede menos que atribuírsele carácter absoluto, de manera que son sujetos legitimados para ejercer la acción de nulidad de la sociedad que incurra en los supuestos de las referidas normas; son sus propios socios, la autoridad de control y hasta puede declararla de oficio el juez interviniente en el caso, cuando aparece manifiesta en el acto.

En el caso "*Banco Municipal de la Ciudad de Buenos Aires c/ CITANOVA SA*", CNCOM, Sala B, 16/11/81, el tribunal consideró que al haberse

DERECHO SOCIETARIO

probado en autos el origen delictuoso del dinero aportado a la sociedad, sostuvo, con todo fundamento que la ilicitud de los aportes equivale a la ilicitud del objeto de la sociedad, siendo tal nulidad de carácter absoluto.

La Jurisprudencia ha declarado la nulidad de sociedades con objeto ilícito: "*Kravetz, M.*", *CNCom., Sala B, 22/4/81* y "*Banco Municipal de Ciudad de Buenos Aires c/Citanova SA*", *CNCom., Sala B, 16/2/82, Sociedades Comerciales, t. II, Ed. Errepar, 012.001.001.*

Sociedades simuladas.-

Son aquellas que, a los fines de evitar prohibiciones, incapacidades o inhabilitaciones impuestas por la ley, son constituidas por testaferros que esconden la participación de quien realmente controla a la sociedad.

Son nulas por la aplicación de los arts 224 y 336 del CCCN.

ACCION JUDICIAL DE NULIDAD

Legitimación activa: ¿quien puede pedirla?

a) Cuando la nulidad es absoluta:

- De oficio (el juez)
- Interesado
- Ministerio Publico Fiscal (tiene la guarda y promoción de los derechos humanos, la protección del interés público y la vigilancia de la conducta oficial de quienes desempeñan funciones públicas.

b) Cuando es otro caso de nulidad (vincular, simulación, etc):
cualquier afectado puede pedirla.

Legitimación pasiva: ¿Contra quien se ejerce?

DERECHO SOCIETARIO

Como regla general , se demanda a los socios y a la sociedad simultáneamente (aunque la doctrina se encuentra dividida)

Plazo de prescripción para interponer la acción:

5 años conforme al plazo genérico del art 2560 del CCCN

ACLARACION:

La lectura de la presente clase por parte del alumno es respaldatoria y complementaria a la bibliografía señalada para el desarrollo de esta asignatura.

Por lo expuesto, el alumno deberá profundizar los contenidos del temario con la siguiente...

Bibliografía:

- Ley General De Sociedades N.º 19.550
- Curso de Derecho societario- Ricardo Nissen , 3º edición actualizada, Editorial HAMURABBI, 2015.
- Ley de Sociedades Comerciales Comentada, Marcelo L. Perciavalle, 2a ed. - Ciudad Autónoma de Buenos Aires: Erreius, 2015.
- Ley General de Sociedades Comentada, Tomo I – Jorge Daniel Grispo, Editorial Rubizan- Culzoni, Edición 2017