

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

c) Asesorar al donante testar, legando la parte disponible al donatario e imputando la donación a ésta.

2. Posteriormente

2.1. En caso de muerte del donante:

a) La renuncia de la posible acción de reducción que tiene el o los herederos legitimarios.

b) La declaración del o de los herederos legitimarios de que la donación celebrada no es inoficiosa, declaración protegida en el tráfico jurídico por la doctrina de los actos propios. Para ello no es requisito esencial la apertura del sucesorio(81)(136),

c) No descartamos la donación convertida y edictada como una solución lógica, valiosa por lo novedosa (82)(137),

2.2. Por su parte no apoyamos la anulación judicial del contrato basada en la falta de causa que, orientada hacia la circulación de los bienes, aquí no se cumple(83)(138). Así como tampoco la acción resolutoria por la pretendida frustración del fin del contrato, ya que ésta depende de un acontecimiento anormal, sobreviniente y ajeno a las partes, que no haya sido provocado por ninguna de ellas, quedando fuera de su ámbito de aplicación los contratos unilaterales gratuitos, siendo minoritaria la doctrina civilista del país que los involucra en este instituto jurídico(84)(139).

TÉCNICAS APLICABLES EN CASOS ESPECIALES O PARA SUBSANAR IRREGULARIDADES EN ESCRITURAS Y ACTOS SOCIETARIOS(*)(140)

NORBERTO RAFAEL BENSEÑOR

El presente trabajo contiene una variedad de situaciones societarias, algunas especiales, otras irregulares, con las cuales generalmente el notario debe operar. El propósito ha sido el de ofrecer una guía, con cita de las diversas opiniones existentes, a fin de colaborar en el conocimiento del planteo de cada caso en particular.

Entre los distintos supuestos explicados, el autor ha concluido afirmando la plena validez y eficacia de las potestades de los representantes societarios, independientemente de la decisión interna de los órganos colegiados. Esa conclusión se fundamenta en la propia interpretación de la ley 19550, en los pronunciamientos mayoritarios de la jurisprudencia y en el pleno convencimiento de quien escribe. Sin embargo, una vez más, el notariado debe apreciar estas opiniones con prudencia y debida diligencia y por tal motivo se aconseja siempre agotar todas las posibilidades a fin de incorporar los documentos habilitantes necesarios para perfeccionar la legitimación.

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

SUMARIO

1. Irregularidades en la representación societaria. 1.1. Escritura otorgada por el representante societario, sin agregación del acta decisoria, cuando el órgano de administración es colegiado. 1.2. Escritura de apoderamiento otorgada sin agregación del acta del órgano de administración colegiado. Caso 1.3. Escrituras con sociedades cuyos contratos o estatutos organizan la representación plural. Caso 1.4. Escritura otorgada por el representante legal societario debido, sin cumplimiento de recaudos o restricciones internas establecidas en el contrato o estatuto social. Caso 1.5. Escritura que debe otorgarse cuando media ausencia, licencia, remoción, imposibilidad o acefalía del representante legal societario. Caso 1.6. Otorgamiento por parte de sociedad anónima cuyo directorio tiene el término de su designación vencido. Caso 1.7. Otorgamiento mediando defectos en la elección de los órganos representativos o deliberativos. Caso 1.8. Otorgamiento mediando extravío, pérdida o carencia de libros de actas. Caso 1.9. Otorgamiento mediando libros con hojas previas en blanco, testados o enmendados sin salvar. Caso 1.10. Situación de la escritura antecedente que no tiene agregada la documentación habilitante de la sociedad otorgante. 2. Situaciones especiales de invalidez societaria. Caso 2.1. Sociedades en comandita por acciones constituidas sin individualización de socios comanditarios y no confirmada. Caso 2.2. Sociedades afectadas por nulidad vincular del art. 27 de la ley 19550. 3. Situaciones especiales operativas. 3.1. Adjudicación de inmueble por deliberación societaria o procedimiento viciado. 3.2. Caso de una sociedad con reducción a 1 del número de socios. 3.3. Antecedente dominial constituido por donación societaria. 4. Actuación de sociedades disueltas. 4.1. Sociedades disueltas sin liquidador designado. Otorgamiento de escritura sobre inmuebles. 4.2. Otorgamiento de una escritura sobre inmueble por liquidador designado, pero no inscrito. 5. Propiedad del fondo común operativo en los acuerdos de colaboración. 5.1. Titularidad y carácter del fondo común operativo. 5.2. Imposibilidad legal de que la agrupación sea titular de bienes registrables. Anexo. El representante societario debido.

1. IRREGULARIDADES EN LA REPRESENTACIÓN SOCIETARIA

1.1. Escritura otorgada por el representante societario, sin agregación del acta decisoria, cuando el órgano de administración es colegiado

I. Este supuesto es aplicable a:

- Sociedades anónimas (cuyo órgano de administración, el directorio, siempre es colegiado, aunque esté integrado por un solo director).
- Sociedades en comandita por acciones que hubieren optado por organizar su administración con un directorio (aplicación del art. 316 de la

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

ley 19550).

- Sociedades de responsabilidad limitada que organicen la administración con una gerencia colegiada (art. 157, segundo párrafo de la ley 19550).

II. La cuestión se presenta generalmente en dos situaciones:

a) Ante el otorgamiento de una operación por parte de alguna de las sociedades antes indicadas.

b) Al tiempo de realizar un estudio de títulos y comprobar que algún antecedente no tiene incorporado el acta que acredite la previa deliberación y aprobación por parte del órgano de administración respectivo (directorío, gerencia colegiada).

III. En el primer supuesto el notario interviniente debe calificar si el acto a celebrarse está o no dentro de la competencia del órgano de representación societario. El marco de esta competencia está definido en el art. 58 de la ley 19550 al disponer que quien de acuerdo con el contrato o por disposición de la ley tiene la representación de la sociedad, obliga a ésta por todos los actos que no sean notoriamente extraños al objeto social. La noción expuesta es lo suficientemente amplia como para enmarcar dentro de la misma todo aquello que se vincule con el objeto, directa o indirectamente, lo que sea complementario, accesorio, preparatorio o facilitatorio del cumplimiento del objeto e incluso el acto extraño al objeto, mientras su extravagancia no sea notoria (véase incluso la doctrina que surge del art. 63, apart. I, inc. d] de la ley 19550 que permite contabilizar en el activo las inversiones ajenas a la explotación de la sociedad). Quedan en consecuencia excluidos de la competencia los actos que impliquen una modificación a la estructura de la empresa o que impidan la consecución del objeto (como la venta total de la planta de la empresa, sin sustituirla) y que para realizarlos deberían ser aprobados por el órgano de gobierno (asamblea o reunión de socios). Puntualizando el ámbito de competencia del representante, se advierte que la atribución de las facultades ha sido conferida por la ley a éste y no al órgano colegiado que efectúa la administración de la sociedad, por lo que la previa deliberación y decisión colegial de autorizar la realización del acto adquiere virtualidad interna, y de modo alguno legitima las facultades representativas que de por sí ejerce quien fue consagrado por la ley o el estatuto como el representante societario debido (doctrina de los arts. 58, 268, y concs.). Por lo tanto, desde el punto de vista legal la circunstancia de que el acto haya sido o no autorizado previamente por el órgano colegiado de administración no le modifica la facultad o competencia al órgano de representación pertinente. Sin embargo, si bien quien ejerce esas atribuciones obliga, en tal caso, a la sociedad, lo hace sin cumplir con sus obligaciones internas (comunicación al directorío, deliberación y aprobación) y asume un margen de responsabilidad que le podrá significar cuestionamientos futuros, por lo cual desde el punto de vista del asesoramiento notarial se impone advertir de esta circunstancia al otorgante, para aconsejar la conveniencia de contar con la deliberación directorial y mitigar la responsabilidad a asumir. Por lo

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

tanto, sobre este aspecto es posible concluir que:

a) El representante puede realizar el acto sin la deliberación del órgano de administración y la sociedad queda obligada de acuerdo con lo que establece el art. 58.

b) El notario debe asesorar al representante de la responsabilidad que asume y aconsejar que es conveniente la agregación de la misma como documento complementario de la documentación habilitante.

c) Si bien la doctrina expuesta es la que corresponde de acuerdo con la exégesis legal, resulta aconsejable adoptar como criterio la agregación de la pertinente acta de deliberación.

d) Si por razones emergentes no es posible obtener la previa deliberación del órgano colegiado, es conveniente incluir en la escritura la indicación de que el representante societario interviene en ejercicio de las facultades que le atribuye el art. 58 de la ley 19550.

IV. En la segunda situación de las previstas (estudio de títulos), teniendo presente lo expuesto anteriormente, y que se trate de un acto ya concluido, no merece impugnación y por lo tanto los títulos que surjan de él no deberán ser observados ulteriormente.

Las condiciones de validez son:

I. Que la sociedad hubiera actuado por intermedio del representante legal societario debido.

II. Que el acto de que se trate no sea notoriamente extraño al objeto social.

1.2. Escritura de apoderamiento otorgada sin agregación del acta del órgano de administración colegiado

1. La ley de sociedades no somete a tratamiento específico, ni impone recaudo alguno para otorgar apoderamientos, lo cual, en principio, permite concluir que no corresponde efectuar distinciones dentro del esquema genérico de representación anteriormente referido.

2. El art. 270 de la ley 19550 establece que el directorio puede designar gerentes generales o especiales, sean directores o no, revocables libremente en quienes puede delegar las funciones ejecutivas de la administración. La jurisprudencia ha entendido que estos gerentes no tienen atribuciones representativas, salvo que estén munidos, además, de un poder general o especial que los faculte (Halperín, Sociedades anónimas, pág. 423; Cabanellas, Guillermo [h.], "Los órganos de representación societaria", pág. 84 y sigtes.).

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

3. El apoderamiento, por otra parte, es generalmente mencionado en los estatutos sociales como una atribución propia del directorio.

4. Para cierta doctrina, la admisión del apoderamiento por parte del representante, sin previa decisión del órgano de administración, solamente puede ser admitida mediando razones de urgencia, circunstancias de mejor ordenamiento o servicio o impedimentos de distancia (Halperín, I., "Reseña crítica de jurisprudencia", RDCO, 1973, pág. 384).

5. Sin embargo, la jurisprudencia ha reconocido la validez de los apoderamientos realizados exclusivamente por el representante societario (en el caso el presidente de la sociedad sin la deliberación del directorio), ya que su actuación como órgano social implica considerar que ha sido la sociedad la que ha ejecutado ese acto a nombre propio (C.N.Civ. Cap. Fed., Sala B, t. 43, pág. 144).

6. También, al respecto, la Cámara Nacional en lo Comercial dijo que la presidencia de una sociedad anónima constituye una representación de carácter orgánico, pues es la sociedad misma la que actúa, por lo que resulta obvio que la actuación del presidente debe privar sobre lo actuado por el representante voluntario de la sociedad, toda vez que el mandante, en principio, puede en el momento que quiera intervenir directamente en el negocio encomendado al mandatario. El presidente no es un mandatario de la sociedad, sino que ejerce una representación orgánica, inherente al cargo que desempeña e inseparable de él. El presidente del directorio individualmente no es órgano de administración, sino exclusivamente de representación, o sea que puede declarar la voluntad de la sociedad, pero no fijar su contenido. Ello así, desde luego, sin perjuicio de que cualquier acto que no sea notoriamente extraño al objeto social celebrado por el presidente sin previa deliberación del directorio, obligue a la sociedad frente a terceros, pues así lo requiere la protección de éstos (C.Nac. Com., Sala A, 4/8/77, "Kraft, Guillermo s/quiebra").

7. Como bien lo sostiene la doctrina aplicable al caso, cuando el presidente actúa sin deliberación previa del directorio asume frente a la sociedad y los socios plena responsabilidad por la celebración del acto, lo cual no implica desconocer la validez del acto (Cabanellas, Guillermo [h.], "Los órganos de representación societaria", RDCO, 1991-A, págs. 96 y 97).

8. Las conclusiones expuestas decodifican la exégesis propia de la normativa societaria, insertándose en la disociación de los poderes de gestión existente en esta materia, al distinguir adecuadamente los aspectos internos (administración) que en general son inoponibles, de los externos (representación) que proyectan efectivamente sus efectos a los terceros contratantes. Sin embargo, ello no debe significar una propuesta destinada a excluir en el futuro la incorporación del acta de la resolución aprobatoria del órgano. La agregación no sólo contempla el cumplimiento regular de los

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

requisitos internos, sino que actúa como procedimiento menguante de las responsabilidades propias del representante legal societario en la expresión de una voluntad vinculante para la sociedad, sin la previa decisión del órgano colegiado. Por ello se reitera la recomendación vertida en el punto 1.1. sobre la conveniencia de incluir como documento complementario el acta deliberativa correspondiente.

9. Asimismo, se hace notar que en el fuero laboral existen pronunciamientos que desconocen la validez de los poderes judiciales, otorgados por sociedades a personas físicas, con atribución del cargo de gerente, para absolver posiciones y ejercer demás facultades, si de los mismos no surge la relación de la decisión del directorio, fundamentando su exigibilidad en la disposición del art. 270 de la ley 19550 antes relacionada.

Caso 1.3. Escrituras con sociedades cuyos contratos o estatutos organizan la representación plural

1. La representación plural implica organizar el medio de expresión de la voluntad social y encargar las funciones respectivas a más de una persona (doctrina del art. 128 de la ley 19550).

2. No siempre la representación plural significa actuación conjunta. Solamente hay representación conjunta cuando ella ha sido establecida en forma expresa, indicándose que uno no puede obrar sin el otro (art. 128, 2° párrafo ley 19550).

3. Si el contrato encarga a varios la administración y representación, sin expresar que el uno no podrá obrar sin el otro, se entiende que cualquiera de los designados representa indistintamente (arts. 127, 128, 157).

4. En caso de silencio del contrato, sobre el régimen de administración y representación, cualquiera de los socios administra indistintamente (arts. 127 y 157, ley 19550).

5. En las sociedades anónimas o en aquellos tipos que admiten la organización colegiada, el silencio del contrato o estatuto debe interpretarse atribuyendo la representación al presidente, ya que en estos casos la omisión es negatoria de la actuación representativa de los demás directores o miembros del órgano colegiado (doctrina del art. 268).

6. Cuando se impone la representación conjunta, ni siquiera en caso de imposibilidad se permite la actuación de un administrador en forma individual (art. 128 in fine), salvo la aplicación del art. 58. La doctrina mercantil considera inaplicable el art. 1693 del Cód. Civil, que permite obrar al administrador individualmente cuando hay peligro grave o daño irreparable para la sociedad.

7. La posibilidad de imponer la representación conjunta del presidente con

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

otro director, en los estatutos de sociedades anónimas, ha generado dos posturas contradictorias entre sí:

Postura I. La cláusula resultaría inválida por contrariar la primera parte del art. 268, que consagra al presidente del directorio como representante de la sociedad(fallo C.N.Com., Sala

C, 27/11/87, "La Holando Sudamericana, Cía. de Seguros SA"; C.N.Com., Sala C, 14/3/75, "Mileva S.A.", LL, t. 167-6-A, pág. 152; 21/8/75, "El Ranchito SA", JA, 1976-III-pág. 17)

Postura II. Es válida la cláusula que establece la representación del presidente en forma conjunta con otro director, por cuanto la segunda parte del art. 268 autoriza la actuación de uno o más directores, agregando que en ambos supuestos (es decir, representación a cargo del presidente o representación a cargo de uno o más directores) se aplica el art. 58, que precisamente contiene normas sobre la infracción a la representación plural (Gutiérrez Zaldívar, A., "La firma social, organización plural, representación", Rev. del Notariado, 740, pág. 485; Otaegui, J., Administración societaria, pág. 176; Cabanellas, Guillermo [h.], "Los órganos de representación societaria", RDCO, 1991-A, pág. 82). Por otra parte, la Inspección General de Justicia admite esta posibilidad expresamente, por resolución dictada oportunamente por el entonces inspector general doctor Guillermo Ragazzi.

8. Finalmente, resulta inaplicable en el ámbito notarial, la segunda parte del art. 58, referida a la infracción de la representación plural en obligaciones contraídas mediante títulos valores, contratos entre ausentes, de adhesión o concluidos mediante formularios, ya que la dispensa decae cuando el tercero tuviere conocimiento efectivo de que el acto se celebra en infracción de la representación plural, y mediante intervención de notario, a éste le corresponde la calificación de la personería y la documentación habilitante.

Caso 1.4. Escritura otorgada por el representante legal societario debido, sin cumplimiento de recaudos o restricciones internas establecidas en el contrato o estatuto social

1. Cuando el contrato o estatuto establece que el representante legal antes de celebrar determinada clase de actos debe cumplimentar con algún procedimiento de índole interna, se entiende que sus facultades legales se encuentran sometidas a restricciones contractuales, cuya eficacia frente a terceros es menester determinar.

2. Las cláusulas restrictivas pueden ser de diversa índole, tales como:

- Imponer al representante legal con actuación individual, que para realizar el acto en cuestión (por ejemplo, tomar un crédito, o realizar operaciones inmobiliarias) actúe juntamente con otro director o gerente.
- Imponer que, en los casos indicados previamente, el o los representantes legales cuenten previamente con la aprobación del directorio o de una

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

asamblea convocada al efecto o del consejo de vigilancia si se le hubieran atribuido facultades estatutarias para aprobar o desaprobar determinados actos del directorio (véase art. 281, inc. c).

3. La doctrina mayoritaria considera que tales restricciones indicadas solamente tienen validez interna y por lo tanto son inoponibles a los terceros, razón por la cual la contratación deviene eficaz, sin perjuicio de la responsabilidad de los administradores frente a la sociedad por la infracción. Esta postura, a la cual nos adherimos, se fundamenta en las siguientes conclusiones:

- La tercera parte del art. 58 se titula "Eficacia interna de las limitaciones" y expresamente establece que las facultades legales de los administradores o representantes respecto de los terceros no afectan la validez interna de las restricciones contractuales y la responsabilidad por su infracción.
- Si bien el art. 281, inc. c) autoriza que el estatuto faculte al consejo de vigilancia para aprobar o no la realización de determinados actos, esta potestad deja expresamente a salvo la aplicación del art. 58.
- Es el criterio que ha seguido la constante jurisprudencia del fuero ("Banco Popular SA c/ La Reconquista SRL y otros", ED, t. 71, pág. 417; "Financiera Zanzibar SA c/ Textil Argentina", C.N.Com., Sala C., ED, t. 80, 15/6/78, pág. 403) y la doctrina mayoritaria (Otaegui, J., Administración societaria, pág. 175; Garrigues Uria, t. II, pág. 98; Miquel, Juan Luis, "Representación unipersonal o plural en la SA", RDCO, 1981, pág. 261).
- El conocimiento del tercero de la cláusula no impide que la misma le sea inoponible, ya que la única dispensa que el artículo dispone es para la infracción a la representación plural.

4. Una postura minoritaria, expresada en una resolución incidental de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, recaída con motivo de la verificación de un crédito en un concurso, y tímidamente sostenida por algún sector del notariado, considera que la omisión de los recaudos contractuales establecidos provoca la invalidez del acto o contrato de que se trate, siendo necesario subsanarla mediante un otorgamiento complementario del representante legal societario con cumplimiento de esos requisitos.

5. Sin perjuicio de las opiniones vertidas, una vez más se recomienda mantener una actitud cautelosa y prudente, en cuyo caso el criterio a emplear puede ser el siguiente:

- Si en un estudio de títulos no se acredita el cumplimiento de las restricciones internas, la opinión del profesional debe concluir que dicho título no es observable atento lo dispuesto en el último párrafo del art. 58 de la ley 19550.
- Si el representante legal societario debido requiere la instrumentación de un acto sin acreditar el cumplimiento de las restricciones internas, el notario debe hacer consignar la circunstancia de que las partes acuerdan el

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

otorgamiento alegando la inoponibilidad de ellas por imperio del art. 58, última parte, de la ley 19550.

Caso 1.5. Escritura que debe otorgarse cuando media ausencia, licencia, remoción, imposibilidad o acefalía del representante legal societario

1. Los mecanismos de reemplazos del representante legal societario ofrecen diversas particularidades según el tipo de la sociedad donde se produzca la vacancia o acefalía.

2. Sociedad colectiva

A. Si el contrato prevé administradores suplentes, corresponde su intervención ante la imposibilidad de obrar, acreditando su designación como tal y relacionando la circunstancia que impide al titular ejercer su actuación. En caso de remoción del o de los administradores titulares, la intervención del suplente corresponde hasta tanto la reunión de socios proceda a designar el o los nuevos administradores.

B. Si el contrato no prevé las suplencias, debe convocarse a una reunión de socios para que con mayoría absoluta de capital, excepto que el contrato fije un régimen distinto (arts. 131 y 132), se designe el suplente o el reemplazante definitivo, según el caso. En caso de remoción la reunión de socios podrá resolver directamente la designación del reemplazante. El régimen de mayoría absoluta de capital se aplica igualmente, aunque la designación del administrador removido conste en el contrato social, y esa remoción afecte la cláusula contractual, por cuanto el art. 129 establece que en todo caso el administrador, socio o no, aun designado en el contrato social, puede ser removido por decisión de mayoría en cualquier tiempo sin invocación de causa, salvo pacto en contrario. Cuando media remoción y aún no fue designado el reemplazante o designado no pudo aún asumir, Halperín opina que en el ínterin se aplica la regla del art. 127 mediante la cual cualquiera de los socios administra indistintamente (Curso de derecho comercial, vol. II, pág. 24), criterio que comparte Otaegui (Administración societaria, pág. 341), pero que no recomendamos su aplicación en el ámbito notarial, sobre todo disponiendo de otros medios.

3. Sociedad en comandita simple

A. Rigen las mismas reglas que para la sociedad colectiva (art. 136), con la salvedad de que el designado como suplente o reemplazante debe ser socio comanditado o tercero no socio.

B. Si mediara quiebra, concurso, muerte, incapacidad o inhabilitación de todos los socios comanditados, puede el socio comanditario realizar los actos urgentes que requiera la gestión de los negocios sociales, mientras

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

se regulariza la situación creada (art. 140). En consecuencia, el socio comanditario, sin incurrir en las responsabilidades de ley, puede asumir interinamente la representación legal de la sociedad.

4. Sociedad de capital e industria

A. Se aplican las mismas disposiciones o reglas que en la sociedad colectiva (art. 143), con la salvedad de que la ley para este tipo social no menciona la posibilidad de que un tercero ejercite la administración social (conf. Halperín, ob. cit., pág. 47), razón por la cual no podría designarse como suplente o reemplazante a quien no fuera socio, capitalista o industrial (Otaegui, ob. cit., pág. 356, discrepa acerca de esta exclusión). El art. 140 antes citado resulta de aplicación cuando el socio industrial no ejerza la administración (art. 145, 2ª parte).

5. Sociedad de responsabilidad limitada

A. El contrato puede prever la elección de suplentes para casos de vacancia (art. 157), en cuyo caso corresponde la intervención del suplente nominado quien reemplaza a los ausentes.

B. En defecto de ello, una reunión de socios puede resolver por mayoría de capital presente (art. 160, última parte), salvo que el contrato exija por una mayoría superior la elección de un gerente interino.

6. Sociedad anónima

A. Generalmente, por disposición estatutaria el vicepresidente reemplaza al presidente, en caso de ausencia, licencia o imposibilidad.

B. Aunque el reemplazo no haya sido tratado en acta de directorio, el vicepresidente interviene automáticamente en caso de ausencia, manifestando esa circunstancia al ejercer la representación social (C.N. Com., Sala B, 28/4/93, "The Royal Bank of Canada"; Sala B, 4/8/82, "Hauret, Marcelo c/Greco SA"; Sala B, "Rodríguez, Rodolfo c/Transportes Villa Adelina SA", 24/9/86; Sala C, "La Holando Sudamericana", 27/11/87, entre otros).

C. Si el directorio fuere unipersonal, y no hubiere suplentes designados, corresponde que el síndico designe al reemplazante en caso de vacancia, hasta la reunión de la próxima asamblea, si el estatuto no previera otra forma de nombramiento (art. 258). La designación por parte de la sindicatura se debe instrumentar en acta asentada en el libro, debiendo el o los nominados aceptar el cargo y constituir domicilio.

D. Si la sociedad careciera de síndico, la designación de suplente (tanto en el acto fundacional como en las sucesivas asambleas) es obligatoria (art.

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

258, primer párrafo), en cuyo caso el nominado reemplaza al presidente ausente. En este último caso, se estima conveniente redactar un acta de directorio dejando constancia de la incorporación del suplente al directorio por ausencia del miembro titular.

7. Sociedad en comandita por acciones

A. Es aplicable el régimen de la sociedad en comandita simple, en tanto y en cuanto la administración no haya sido conferida a un directorio.

B. Cuando medie acefalía de la administración, debe ser reorganizada en el término de tres meses. El síndico nombrará un administrador provisorio para el cumplimiento de los actos ordinarios de administración, actuando con indicación de su calidad frente a los terceros. En tales condiciones, el administrador provisorio no asume la responsabilidad del socio comanditado (art. 320). Este artículo ha quedado virtualmente modificado en los supuestos en que se prescinde de la sindicatura a tenor del art. 284, aplicable también a las sociedades en comandita por acciones en virtud del art. 316. En ese caso, la elección de un administrador suplente deviene obligatoria y por ende éste reemplaza al ausente. En caso de que el suplente no pueda intervenir a su vez por ausencia, renuncia, etc., corresponde la designación del reemplazante por la asamblea de socios y accionistas.

C. Si la administración es ejercida por un directorio, es aplicable el régimen indicado para las sociedades anónimas (art. 316).

Caso 1.6. Otorgamiento por parte de sociedad anónima cuyo directorio tiene el término de su designación vencido

1. El directorio tiene la duración precisada en el estatuto, la que no puede exceder de tres ejercicios (art. 257), salvo en el supuesto caso de que se haya atribuido la elección de directores al consejo de vigilancia, en cuyo caso el término de duración en sus cargos puede extenderse a cinco años (art. 281, inc.d). Sin embargo, el vencimiento del término de su elección no determina la caducidad de los poderes de gestión por parte del directorio, ya que el propio art. 257, segundo párrafo, dispone que no obstante su duración el director permanecerá en su cargo hasta ser reemplazado.

2. Consecuentemente, el presidente del directorio cuyo término se halla vencido puede válidamente representar a la sociedad.

3. Corresponde, sin embargo, recomendar muy especialmente los siguientes resguardos:

A. Colocar nota marginal en la última foja escrita del libro de actas de asamblea y directorio, dejando constancia datada de la intervención del autorizante del acto, lo cual acredita que a ese tiempo no surgía de libros la

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

elección de otro directorio.

B. En su defecto, exigir la redacción de un acta donde se determine concretamente que el directorio no renovado va a ejecutar el acto de que se trate.

Caso 1.7. Otorgamiento mediando defectos en la elección de los órganos representativos o deliberativos

1. Acreditada la personería mediante la correspondiente documentación habilitante, no corresponde realizar investigaciones sobre la composición regular de los órganos de la sociedad.

2. Consecuentemente, todos los actos celebrados por el directorio o de quienes actúan como directores son válidos, no obstante que después se descubra que existía algún vicio en su designación o de quien actuó como tal o que cualquiera entre ellos carecía de calidades para desempeñarse como tal, válidos como si esos directores hubieran sido correctamente elegidos o calificados para ser directores (doctrina del fallo "Frigorífico Setti s/quiebra", Juzgado Nacional de 1ª Inst. en lo Comercial 12, Sec. 23).

3. Los conflictos internos que se producen entre los órganos o en el interior de alguno de éstos no pueden afectar a los terceros, para quienes son válidas las actuaciones de quien o quienes se hallan en el desempeño de sus funciones (doctrina del fallo "Kohan, Salomón c/Inaslitex SA" del 22/4/66, Juzg. Comercial 12, Sec. 23).

4. Los vicios de la elección o del desempeño del director son inoponibles a los terceros, ya que cabe presumir que la actuación se produjo legalmente (conf. Halperín, Sociedades anónimas, pág. 408).

5. Las consecuencias ocasionadas por la deliberación nula debe encontrar el remedio adecuado en otras vías, que no puede que consistan en el sacrificio del interés del tercero de buena fe ni en el de la seguridad del tráfico (del fallo "Frigorífico Setti SA", RDCO, 1968, pág. 341).

Caso 1.8. Otorgamiento mediando extravío, pérdida o carencia de libros de actas

1. Las actas son documentos probatorios de las deliberaciones. La falta de ellas no debe considerarse como un supuesto de inexistencia de las mismas.

2. Si bien cierta doctrina atribuye al acta una calidad esencial para la existencia de la deliberación (Halperín, Sociedades anónimas, pág. 600), ese criterio conduciría al despropósito de no instrumentarla para evitar las consecuencias desfavorables de una decisión asamblearia (Nissen, Ley de

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

sociedades comentada, pág. 101).

3. La doctrina comercial admite que la carencia de acta en el libro rubricado puede ser suplida por la redacción de un acta en otra parte, siempre y cuando haya sido firmada por los asistentes (Farina, J.M., Tratado de sociedades comerciales, t. II-B, pág. 197).

4. El acta que no consta en el libro rubricado no tiene valor en juicio en favor de la sociedad a la que pertenezca (doctrina del art. 55 del Cód. de Comercio), pero sí puede ser invocada por los terceros para demostrar las obligaciones asumidas por la sociedad.

5. Atento a que las resoluciones que aprueban la realización de actos en sede notarial son complementarias de las facultades que de por sí tiene el representante legal de la sociedad para efectuarlas, puede admitirse en sede notarial la agregación de actas no insertas en el libro rubricado, siempre que estén suscritas por todos los asistentes. En este supuesto, siempre es aconsejable que el acta sea instrumentada por escritura pública.

6. En caso de pérdida de libros, puede acudirse a los siguientes remedios:

A. Rúbrica urgente de libros.

B. Inserción de acta en algún otro libro rubricado de la sociedad.

C. Instrumentación del acta por documento privado con firmas certificadas notarialmente.

D. Instrumentación por acta notarial, preferentemente protocolar.

7. Si la instrumentación requerida es un acta de asamblea, debe tenerse presente que al acto deben concurrir la totalidad de los accionistas, acreditando su condición de tal y supliendo debidamente la anotación requerida por el art. 238 de la ley 19550 (libro depósito de acciones y registro de asistencia). Toda asamblea no unánime (por presencia y por adopción de resoluciones) debe publicar avisos de convocatoria.

Caso 1.9. Otorgamiento mediando libros con hojas previas en blanco, testados o enmendados sin salvar

1. El art. 73 de la ley 19550 dispone que el acta de las deliberaciones de los órganos colegiados deberá labrarse en libro especial, con las formalidades de los libros de comercio.

2. Las formalidades a que se refiere la norma antes citada son:

a) Las de carácter extrínseco: que exigen encuadernación, foliatura e individualización mediante nota datada y firmada del destino del libro (rúbrica),

b) Las de carácter intrínseco: que imponen el idioma nacional (art. 66) insustituible para las sociedades constituidas en la República, el orden

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

cronológico (arts. 45 y 54, inc. 1 del Cód. de Comercio), la ausencia de blancos o huecos (art.54, inc. 2) a fin de no permitir lugar para intercalaciones ni adiciones, la inalterabilidad del interior del libro, de su encuadernación y foliación (art. 54, inc. 5 del Cód. de Comercio), y el no tener interlineados, raspaduras o enmiendas no salvadas (art. 54, inc. 3 del Cód. de Comercio).

3. Si el acta societaria que debe ser relacionada y agregada como documentación habilitante se encuentra precedida por hojas en blanco, cabe la previa inutilización de éstas con traza transversal contable para impedir la intercalación de otros asientos.

4. Sin perjuicio de lo expuesto, la utilización de un acta inserta en un libro cuyas hojas precedentes se encuentran en blanco no determina la nulidad del acto celebrado, pero tales defectos perjudican la eficacia probatoria en juicio a favor de la sociedad(art. 55, Cód. de Comercio).

5. Los errores y omisiones que se hubieren cometido en actas cerradas deben ser salvadas mediante un nuevo asiento, que advierta del equívoco del modo más preciso posible.

6. Si durante la redacción del acta se cometen errores u omisiones, es posible subsanarlos mediante enmendaduras, sobrerraspados, testados o interlineados debidamente salvados al final de la redacción (doctrina del art. 989 del Cód. Civil).

7. Cuando el art. 54, incs. 3 y 4 del Cód. de Comercio prohíbe hacer interlineaciones, raspaduras o enmiendas, indicando que todas las equivocaciones u omisiones se deben salvar por medio de un nuevo asiento hecho en la fecha en que se advierta la omisión o el error, se refiere a asientos concluidos de índole contable.

8. Los preceptos establecidos para la contabilidad son aplicables a los libros de funcionamiento en tanto sean compatibles (conf. Verón, Sociedades comerciales, t.1, pág. 722).

Caso 1.10. Situación de la escritura antecedente que no tiene agregada la documentación habilitante de la sociedad otorgante

1. A partir de la modificación introducida por la ley 15785 a los arts. 1003 y 1004 del Cód. Civil, la omisión de anexar al protocolo la documentación o procuraciones que correspondan no causan la nulidad de la escritura.

2. Sin perjuicio de ello, son aconsejables los siguientes medios de subsanación:

A. Si se obtiene la documentación necesaria para subsanar la omisión o el

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

error, puede otorgarse un acto aclaratorio o complementario que agregue y relacione la misma o cumplir esos recaudos en el nuevo otorgamiento negocial que deba efectuarse. Quien se encuentre interesado en otorgar este acto puede subsanar el vicio apuntado.

B. Si la documentación mencionada no puede obtenerse, es factible acudir a los siguientes medios supletorios a fin de conformar un proceso legitimador del sujeto otorgante:

- Documentación obrante en los legajos registrales o de la autoridad administrativa de contralor.
- Documentación publicada en avisos del Boletín Oficial.
- Documentación agregada en otras escrituras.

2. SITUACIONES ESPECIALES DE INVALIDEZ SOCIETARIA

Caso 2.1. Sociedades en comandita por acciones constituidas sin individualización de socios comanditarios y no confirmada

1. Las sociedades en comandita por acciones afectadas por este vicio son aquellas cuyo instrumento constitutivo no individualizaba el nombre y apellido de los socios comanditarios, sustituyendo su concurrencia por la presencia de un gestor de negocios ajenos que intervenía reservándose el nombre y apellido de los mismos, a tenor de la interpretación vigente del art. 373 del Cód. de Comercio, que en realidad solamente permitía omitir el nombre en la inscripción a practicar en el Registro Público de Comercio.

2. Estas sociedades podían subsanar el vicio dentro del plazo de seis meses desde la vigencia de la ley 19550 por escritura pública confirmatoria otorgada por todos los socios actuales (hoy art. 387, antes 370 de la ley 19550.)

3. Vencido ese plazo, las sociedades que no utilizaron esa vía pueden acudir a la confirmación prevista por el art. 1061 del Cód. Civil. Dicho acto debe contener los siguientes requisitos:

- a) La sustancia del acto que se quiere confirmar.
- b) El vicio de que adolecía.
- c) La manifestación de la intención de repararlo.

4. La forma del instrumento debe ser la misma y con las mismas solemnidades establecidas para el acto que se confirma.

5. Al acto de confirmación deben concurrir los socios comanditados, sus sucesores a título universal o singular y los socios comanditarios, sus sucesores a título universal o singular (que acreditaran en este caso su vocación mediante las tenencias accionarias correspondientes). La presencia de la figura del gestor de negocios utilizada en el acto constitutivo

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

no resulta necesaria (art. 1064), aunque en algún caso puede ser de utilidad.

6. La sociedad en comandita por acciones, constituida sin individualizar los socios comanditarios y no confirmada, no es nula, sino que está afectada de la omisión de un requisito esencial no tipificante, cual es la determinación del nombre y apellido de una categoría de socios (art. 11, inc. 1) y por ello está comprendida en la segunda parte del art. 17 de la ley 19550, que hace anulable el contrato, salvo que se lo subsane antes de su impugnación judicial. Este artículo confirma la aplicación del art. 1061 del Cód. Civil y reafirma la posibilidad saneatoria de las nulidades, propia del derecho societario.

7. Los actos celebrados por una sociedad en comandita por acciones sin confirmar no son nulos, ni la anulación de su contrato provoca la nulidad o ineficacia de los actos realizados por ella, ya que esa declaración tiene efectos para el futuro y su finalidad puramente liquidatoria.

8. Por otra parte, la acción de nulidad que se deriva del contrato impugnado se encuentra prescrita por haber vencido el plazo de tres años dispuesto por el art. 848, inc. 1 del Cód. de Comercio.

Caso 2.2. Sociedades afectadas por nulidad vincular del artículo 27 de la Ley 19550

1. La ley 19550 dice que los esposos pueden integrar entre sí sociedades por acciones y de responsabilidad limitada (art. 27), siendo nula la sociedad que viole esa disposición (art. 29). La jurisprudencia, por su parte, interpretó que los esposos tampoco podían ser simultáneamente socios comanditados de una sociedad en comandita por acciones.

2. Si uno de los cónyuges adquiere por cualquier título la calidad de socio del otro en sociedades no permitidas, debe ceder su parte o la sociedad transformarse en el plazo de seis meses.

3. La sociedad nula, de acuerdo con el art. 29, debe liquidarse de conformidad con la Sección XIII.

4. Cuando sobreviene el vicio del art. 27, mientras no venza el plazo de seis meses establecido en la parte final del mismo, la nulidad no se produce y en consecuencia la sociedad opera normalmente.

5. La sociedad, una vez vencido el término establecido, ingresa en el período liquidatorio, no como consecuencia de una causal disolutiva, sino por efecto de la nulidad.

6. En ningún caso esta nulidad provoca el efecto del art. 1050 del Cód. Civil

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

(que las cosas retornan al mismo o igual estado en que se hallan antes del acto nulo).

7. Por tal motivo, no existe riesgo de que los actos celebrados por la sociedad comprendida en los arts. 27 y 29 de la ley 19550 sean anulados.

8. De no haber operado transformación o cesión de la parte de uno de los esposos dentro del plazo indicado, podría intentarse la subsanación tardía invocando el principio del art. 100 de la ley 19550 y la falta de impugnación judicial, sobre cuyo resultado no hay antecedentes publicados

9. La sociedad voluntaria y espontáneamente puede "referir" la situación existente y de tal modo viabilizar una solución documental. En tal caso debe convocarse a una reunión o asamblea de socios donde se reconozca el status, la aplicación de las normas legales pertinentes, la operatividad de la causal de nulidad y el ingreso de la sociedad al período liquidatorio. En el mismo acto, la sociedad designa uno o más liquidadores, quienes en consecuencia quedan facultados para realizar el activo y cancelar el pasivo (art. 105).

10. La actuación posterior de la sociedad se realiza "en liquidación" y con aplicación de la normativa pertinente.

11. La inscripción de la liquidación por nulidad, voluntariamente reconocida por los socios, tiene antecedentes en la Inspección General de Justicia, sin mediar inconveniente.

3. SITUACIONES ESPECIALES OPERATIVAS

3.1. Adjudicación de inmueble por deliberación societaria o procedimiento viciado

1. La sociedad puede resolver la adjudicación de bienes inmuebles a socios o accionistas, en diversos supuestos.

Generalmente son los siguientes:

- a) Por pago de dividendos.
- b) Por reducción voluntaria de capital (arts. 203 y 204).
- c) Por partición y distribución parcial durante el procedimiento liquidatorio(art. 107).
- d) Por ejecución del acuerdo de distribución final de la sociedad en liquidación(art. 111).

2. Las operatorias indicadas requieren, en cada caso, el cumplimiento de los recaudos que la ley establece en resguardo de los distintos intereses en juego.

- Cuando el directorio proponga a la asamblea que el dividendo sea distribuido en especie, debe explicar en la memoria las causas

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

detalladamente expuestas (art. 66, inc. 4), de lo que se deduce que la resolución respectiva debe provenir de la asamblea (conf. Halperín, I., Sociedades anónimas, pág. 367; Arecha-García Cuerva, Sociedades comerciales, comentario al art. 224, pág. 206; Garrigues, Curso de derecho comercial, t. I, pág. 421; Farina, J.M., Tratado de sociedades comerciales, t. II, pág. 463).

- Si la sociedad reduce el capital, la resolución debe ser adoptada por asamblea extraordinaria, y publicarse en las condiciones que establece el art. 83, inc. 2 de la ley 19550, dando a los acreedores derecho a oponerse a la misma en las condiciones allí expuestas, salvo que se opere con amortización de acciones integradas y se realice con ganancias o reservas libres.

- Para celebrar un acuerdo de distribución parcial, durante el período liquidatorio, deben efectuarse en cualquier caso las publicaciones antes indicadas con los mismos efectos que para el caso de la reducción de capital (art. 107).

- Finalmente, la ejecución del proyecto de distribución presupone la extinción del pasivo, la confección del balance final y el proyecto de distribución y su aprobación por asamblea o por comunicación a los socios, según el caso (arts. 109 y 110).

3. Los vicios de que adolezca la deliberación o los procedimientos indicados pueden invalidar el procedimiento y, en consecuencia, provocar la nulidad del acuerdo y la repetición de lo adjudicado.

4. La nulidad puede ser intentada tanto por los acreedores perjudicados por la reducción de capital, como los accionistas afectados en la proporcionalidad, según el caso, por los directores y síndicos.

5. La nulidad de la adjudicación no compromete al tercer contratante de buena fe (conf. García Cuerva, H., "Reducción de capital y protección de los acreedores", RDCO, 1974, pág. 700; Martorell, Sociedades anónimas, pág. 123), adquirente del bien inmueble adjudicado.

6. Los vicios de que esas deliberaciones o procedimientos adolezcan pueden ser subsanados por una decisión confirmatoria adoptada, con las mayorías establecidas para cada tipo, expresada válida y regularmente, y por el cumplimiento de los procedimientos establecidos por la ley para cada caso en particular.

7. La adjudicación de un bien inmueble, en cumplimiento de un acuerdo de reducción de capital, puede ser instrumentada, aunque este acuerdo aún no se encuentre inscrito en el Registro Público de Comercio (conf. Adrogué, Manuel I. y García Cuerva, Héctor M., "Instrumentación y registración de la transferencia de inmuebles en la constitución, disolución, transformación fusión y escisión de sociedades comerciales y en el aumento y reducción del capital", LL, t. 1979-B, Doctrina, pág. 1024).

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

3.2. Caso de una sociedad con reducción a 1 del número de socios

1. Producida la reducción a uno del número de socios, antes del vencimiento del término de tres meses establecido en el art. 94, inc. 8 de la ley 19550, la sociedad continúa funcionando normalmente desde el punto de vista orgánico, sin perjuicio de que el socio único será responsable ilimitada y solidariamente por las obligaciones sociales contraídas.

2. Si como consecuencia de la reducción, la administración y representación de la sociedad tuviere imposibilidad de funcionar, corresponde aplicar las reglas que sobre acefalía fueron expuestas en el punto 1.5.

3. Producida la disolución de la sociedad, por no haberse incorporado nuevos socios en el término de tres meses, el socio único debe proceder a la liquidación de la misma de acuerdo con el procedimiento establecido en la Sección XIII de la ley 19550. Si del contrato social o estatuto debe procederse a la designación de un liquidador (art. 102), el socio único está facultado para hacerlo, autonominándose o designando a un tercero en ese cargo.

4. Cancelado el pasivo y realizado el activo, confeccionará el balance final y el proyecto de distribución, que deberá tener en cuenta la existencia o no de créditos hacia los posibles sucesores de socios o accionistas de la sociedad, si los hubiera. En tal caso, los importes no reclamados dentro de los noventa días de la presentación de la documentación pertinente en el Registro Público de Comercio se depositarán en un banco oficial, a disposición de sus titulares (art. 111, 2ª parte).

3.3. Antecedente dominial constituido por donación societaria

1. A juicio del suscrito las sociedades pueden válidamente donar bienes inmuebles de su patrimonio, aunque el acto en sí mismo sea notoriamente extraño al objeto social, siempre y cuando tal decisión fuere adoptada válidamente por resolución unánime de su órgano de gobierno.

2. La posibilidad de que el acto sea considerado ineficaz de pleno derecho por haberlo ejecutado durante el período de sospecha (art. 122, inc. I de la ley 19551) no es motivo de observabilidad perentoria, por cuanto esa ineficacia también opera en los casos que la falencia afecte a la persona física, donante de bienes, a favor de sus herederos legítimos.

3. Si la actuación societaria determinara la consecución de fines extrasocietarios o recursos para frustrar los derechos de terceros, corresponde que la imputación se efectúe directamente a los socios o controlantes que la hicieron posible, quienes responderán solidaria e

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

ilimitadamente por los perjuicios ocasionados (art. 54).

4. ACTUACIÓN DE SOCIEDADES DISUELTAS

4.1. Sociedades disueltas sin liquidador designado. Otorgamiento de escritura sobre inmuebles

1. Una sociedad con su plazo de duración vencido puede enajenar un inmueble por medio de su órgano de administración ordinario, mientras no se produzca la nominación y asunción del liquidador.

2. El órgano de administración de una sociedad, cuyo término venció ejerce la representación social, mientras no sea sustituido por el liquidador en sus funciones, como se desprende del texto del art. 99 de la ley 19550. Como consecuencia de ello no corresponde que esta escritura sea observada por vicios en la legitimación ya que el administrador obró en ejercicio de la representación del art. 99. Si el acto excedió del marco del mencionado art. 99, es un aspecto que deberá ser tratado internamente en la sociedad, no comprometiéndola la estabilidad de las relaciones jurídicas trabadas con terceras personas extrañas a la sociedad, salvo, por supuesto, que se probara una connivencia dolosa mediante la correspondiente acción judicial. Más aún cuando el tercer adquirente enajena a su vez ese inmueble a un subadquirente, este último queda totalmente marginado de posibles reclamos reivindicatorios (art. 1051 del Cód. Civil).

3. Contribuye a perfeccionar la legitimación del administrador, incorporar al instrumento notarial el acta de una asamblea o reunión de socios convocada al efecto, que apruebe expresamente la realización de la operación.

4.2. Otorgamiento de una escritura sobre inmueble por liquidador designado, pero no inscrito

1. El liquidador de una sociedad disuelta puede otorgar la escritura de un inmueble social, aunque su designación no esté inscrita en el Registro Público de Comercio.

2. La inscripción de la disolución (art. 98) y la del nombramiento de liquidador (art. 102) son declarativas. En consecuencia, la carencia de ellas no impide la producción de los efectos ni impide al liquidador ejercer la representación social.

3. La sociedad disuelta mantiene la personalidad jurídica por aplicación legislativa de la tesis de la identidad (art. 101). Lo expuesto se refuerza por lo siguiente:

- El texto del art. 98 no regula la existencia ni la validez de la disolución, sino tan sólo su eficacia hacia terceros. Consecuentemente con ello, la

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

jurisprudencia ha declarado que la disolución en ciertos casos no requiere publicidad registral (tal el caso de la disolución por vencimiento del término que opera automáticamente).

- En forma coincidente, el art. 97 acuerda a la sentencia que decreta la disolución efecto retroactivo al día en que tuvo lugar su causa generadora.

- Las restricciones a los administradores comienzan a partir de cualquiera de los tiempos indicados en el art. 99 y en forma independiente de la registración.

- La publicidad tiende a proteger a los terceros de buena fe, para quienes no podrá invocarse en su contra el acto no inscrito.

- Cualquier tercero puede invocar la disolución, esté o no inscrita.

- La inscripción del liquidador es tan declarativa como la inscripción de la designación y cesación de administradores que dispone el art. 60 de la ley 19550.

- La inscripción del liquidador no implica la inscripción de una reforma del contrato social; por consiguiente, la aplicación del art. 12 en forma directa es impropia, ya que el art. 60 indica la remisión al 12 sin las excepciones de éste.

- Como consecuencia de ello, la sociedad no puede prevalerse de la falta de inscripción del liquidador para negarle derechos a liquidar y representar a la sociedad; los terceros que contraten con el liquidador no inscrito pueden oponer esta contratación y la designación a la sociedad y al anterior órgano de administración.

4. Son erróneos los criterios registrales que observan documentos otorgados por liquidadores no inscritos, por cuanto:

a) Excede las facultades del registrador de acuerdo con el art. 8° de la ley 17801, ya que la legitimación del otorgante (inclusive su calidad de órgano) solamente es calificada por el autor del documento.

b) Implica desconocer la calidad de sujeto de derecho de la sociedad durante el período de liquidación.

c) Le acuerda a la inscripción del art. 102 carácter constitutivo, lo que contradice el espíritu de la misma.

d) Se opone a los pronunciamientos actuales de la doctrina y jurisprudencia.

5. PROPIEDAD DEL FONDO COMÚN OPERATIVO EN LOS ACUERDOS DE COLABORACION

5.1. Titularidad y carácter del fondo común operativo

1. Los acuerdos de colaboración y las uniones transitorias de empresas no son sujetos de derecho (arts. 367 y 377 de la ley 19550 modificada por la ley 22903).

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

2. El fondo común operativo no es un equivalente del capital de las sociedades. Se forma con el conjunto de las contribuciones de los participantes y en el caso de las agrupaciones de colaboración, con los bienes que con ellas se adquieran (art. 372). Su instrumentación responde a la finalidad exclusiva de dotar a las agrupaciones de los medios para cumplir con su objeto (conf. Zaldívar, Manóvil, Ragazzi, Contratos de colaboración empresaria, pág. 103).

3. Este fondo común operativo no pasa al dominio de la agrupación, la que no es sujeto de derecho y por ello no puede constituirse en titular del derecho real. El fondo permanece en condominio de los asociados participantes. En el caso de las agrupaciones de colaboración el mismo está sujeto a indivisión, en cuyo caso no podrán hacer valer su derecho los acreedores particulares de los participantes (conf. art. 372), situación que no se aplica para el fondo común operativo de las uniones transitorias de empresas para las cuales no rige la indivisión ni la consecuente intangibilidad.

5.2. Imposibilidad legal de que la agrupación sea titular de bienes registrables

1. Como consecuencia ineludible de la carencia de la calidad de sujeto de derecho, ninguna agrupación de las previstas en la ley de sociedades puede ser titular de bienes registrables.

2. Si con las contribuciones con las cuales se forma el fondo común operativo se adquiriera un bien registrable, su titularidad pertenece a los participantes, en condominio. En el caso de las agrupaciones de colaboración, dicho bien está sujeto a indivisión de acuerdo con lo establecido en el art. 372 de la ley 19550.

3. En ese caso, a nuestro juicio, el Registro pertinente debe inscribir y publicitar la indivisión resultante.

ANEXO: EL REPRESENTANTE SOCIETARIO DEBIDO

El representante societario debido es quien de acuerdo con la ley o el contrato tiene la representación legal de la sociedad (art. 58, ley 19550).

En los distintos tipos sociales son los siguientes:

I. Sociedad colectiva: socios o terceros no socios designados (en el contrato o en reunión válida de socios, arts. 127, 128, 129). En caso de silencio del contrato, administra cualquiera de los socios indistintamente (art. 127, in fine).

II. Sociedad en comandita simple: socios comanditados o terceros no

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

socios designados, siendo de aplicación las normas de la sociedad colectiva (art. 136).

III. Sociedad de capital e industria: cualquiera de los socios (capitalista, industrial o ambos, excluyéndose a los terceros no socios, art. 143).

IV. Sociedad de responsabilidad limitada: uno o más gerentes, socios o no, designados por tiempo determinado o indeterminado en el contrato constitutivo o posteriormente (art. 157).

V. Sociedad anónima: presidente del directorio o director o directores autorizados para representar por el estatuto (art. 268).

VI. Sociedad en comandita por acciones: socio comanditado o tercero no socio, designado por tiempo determinado sin las limitaciones del art. 257 (tres ejercicios de duración como máximo, art. 318).

No son representantes societarios debidos:

1. Los socios no designados administradores en las sociedades colectivas, cuando hubo organización expresa (ya que el silencio del contrato sobre el régimen de administración permite que cualquiera pueda representar indistintamente, según el art. 127).

2. Los socios comanditados no designados administradores en la sociedad en comandita simple.

3. El socio capitalista o industrial no designado administrador en la sociedad de capital e industria.

4. Quien no haya sido nominado expresamente gerente en la sociedad de responsabilidad limitada.

5. El director no autorizado para actuar en ejercicio de la representación legal de la sociedad por el estatuto.

6. El director, miembro del comité ejecutivo, salvo que este director sea presidente de la sociedad o director investido de representación por el estatuto, aunque el acto integre la competencia del citado comité.

7. El gerente designado por el directorio, salvo que se lo invista de representación convencional, mediante un apoderamiento.

8. El director a quien se le haya delegado la actuación por resolución del directorio, salvo que se le confiera un apoderamiento.

9. El socio, tercero, gerente, director, cuya actuación sea conjunta con otro,

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

por imposición del contrato o estatuto, mientras se desempeñe en forma individual, aun cuando medie imposibilidad del otro (véase art. 128, in fine, salvo el caso del segundo párrafo del art. 58 que convalida la actuación en infracción a la actuación plural en el caso de obligaciones generadas por títulos valores, etc.).

LÍMITES A LA EXTENSIÓN DEL DOMINIO DE LOS BIENES DE LOS CÓNYUGES QUE, DE ACUERDO AL ARTÍCULO 1246, DEBE HACERSE CONSTAR EN LAS ESCRITURAS ADQUISITIVAS(*) (141)

Francisco Ferrari Cereti

SUMARIO

I. Fallos relacionados con el art. 1246, Cód. Civil. II. La declaración que exige el art. 1246, Cód. Civil es clara y precisa. III. Un llamado de atención para los notarios.

I. FALLOS RELACIONADOS CON EL ART. 1246, CÓD. CIVIL

La sentencia de la Cám. Nac. Civil, Sala B, del 23/4/93(1)(142), dictada en autos: "W.R.H. c/Registro de la Propiedad", relativa al carácter propio de los bienes de los cónyuges en la sociedad conyugal, y vinculada con la de la misma Cámara, Sala A, del 6/8/90(2)(143), nos mueve a volver sobre el cumplimiento del Cód. Civil, art. 1246.

En ambos fallos se obliga al Registro de la Propiedad a inscribir las escrituras aclaratorias del carácter de los bienes de los cónyuges durante la existencia del matrimonio.

Se manda inscribir una escritura aclaratoria, por medio de la cual se intenta salvar la omisión de no haber hecho constar la procedencia del dinero de la mujer, pero se excede el límite del art. 1246, Cód. Civil, al atribuirle la totalidad del dominio, cuando sólo le corresponde una proporción acorde con la parte de precio pagada por ella, lo que importa una convención entre los cónyuges alcanzada por la prohibición del art. 1218, Cód. Civil, que sanciona la nulidad de esa declaración.

En la sociedad conyugal es posible reputar como propia a una parte y como ganancial a la otra, siempre que en la escritura se determine con prolijidad la procedencia de los aportes de cada cónyuge.

Al no haberse aclarado en la escritura la parte del dinero aportada por cada cónyuge, la atribución del carácter de propio de la mujer a la totalidad del inmueble importa el desplazamiento del marido.

En el fallo se ha aclarado con precisión el aporte de cada cónyuge y la forma como les corresponde el dinero invertido.

Como se sostiene en el fallo, no existe obstáculo legal alguno para que el bien pueda ser comprado en condominio por ambos cónyuges, donde cada uno adquiera el bien con distinto carácter, propio adquirido por uno y ganancial por el otro, ya que son los cónyuges los que adquieren y no la