

**REVISTA DEL NOTARIADO**  
**Colegio de Escribanos de la Capital Federal**

reconocimiento que ante notario puedan hacer de ellas.

Tanto ésta como la que no tuviere legitimación de firmas, convendrá sean protocolizadas e insertas en el protocolo y en el texto del acta notarial respectiva. Posiblemente sea conveniente poner cláusula obligacional que imponga la reproducción del acta en el libro respectivo, una vez se provea.

e) Sociedad regularizada o no por la inscripción: no es necesaria ninguna aceptación ni corresponde ratificar los actos: simplemente se comunica al Registro de la Propiedad la inscripción en el Registro Público de Comercio, lo que podrá hacerse por acta notarial, en la cual se refieren las inscripciones dominiales de la sociedad inscrita.

En el caso de que hubiere alguna disposición singular de un inmueble podrá producirse la información en el propio instrumento notarial que constituye la venta del inmueble, en la inscripción que figura a nombre de la sociedad pendiente de inscripción o por aporte.

Cuando la sociedad no se regularice correspondería la liquidación en la forma común, previa inscripción de la disolución para tener efectos contra terceros.

f) Bondad de los títulos: no creo puedan observarse los títulos que obtenga una sociedad en concepto de aporte como tampoco los que ingresan en su patrimonio por compra, permuta, etc.; igualmente serán perfectos aquéllos en que la sociedad es vendedora, deudora hipotecaria, etc.

Habrà de tenerse cuidado en que los representantes sociales sean los legales, con facultades suficientes, constantes en actas protocolizadas. Creo que el notariado presta en ese caso su seguridad a la actividad social, lícita, correcta que encuadra dentro de la ley.

De este modo, obrando con prudencia y cautela, ayudará efectivamente a la vida de la sociedad, durante un período que ha sido duramente considerado para todas, por la anomalía de las menos. Y esta actitud conciliadora, positiva y de espíritu emprendedor deriva naturalmente de la función notarial.

Fuera de todas dudas deben tenerse los ojos bien abiertos y, ante la menor duda, abstenerse. Pero así como la buena fe es condición de todo contrato fundado en la apariencia, debemos defender la posición del notario que tiene iguales caracteres: buena fe ante la apariencia jurídica.

***ÁMBITO Y VIGENCIA DE LA SOCIEDAD CIVIL(\*) (429)***

JORGE G. PÉREZ DELGADO

1. Cuando el doctor Osvaldo Solari, en representación del Instituto Argentino de Cultura Notarial, me honró invitándome a participar de este Seminario que comprende un amplio temario del derecho societario, le transmití mi preocupación por la parte que a mí me toca afrontar: las sociedades civiles. Esa preocupación surge del hecho de parecer dudoso si el tema que aquí

**REVISTA DEL NOTARIADO**  
**Colegio de Escribanos de la Capital Federal**

nos proponemos desarrollar pertenece, en la realidad de las cosas, al derecho positivo o a la historia del derecho. Porque es tan abrumadora la expansión del ámbito de las sociedades mercantiles - ha llegado inclusive a ser el medio de regular el patrimonio de ciertas familias - que aquéllas se advierten en la práctica con poca frecuencia.

Empero, como lo señaló con acierto el doctor Videla Escalada en una disertación reciente, el interés de su estudio subsiste todavía, en un aspecto abstracto, por cuanto en ella confluyen el contrato y la institución, esto es, el acto jurídico más frecuente y vital y la personalidad jurídica en una de sus manifestaciones más típicas(1)(430).

Claro está, como no perseguimos desarrollar el tema desde una óptica puramente teórica, nos importa precisar ahora cuál es el interés y la aplicación práctica que hoy tienen las sociedades civiles.

2. Durante la vigencia de los Códigos Civil y de Comercio (me refiero al régimen anterior a la reforma de la ley 19550) puede afirmarse que la determinación del límite de aplicación de las sociedades civiles y comerciales no presentaba dificultades sustanciales.

La sociedad era civil si el objeto - en el sentido de "fin" para el cual fue constituida - tenía la misma naturaleza. Y era comercial, según la expresión del art. 282 del Código de Comercio, cuando era formada "para practicar actos de comercio".

Sobre esta base, bien pudo decir Bibiloni que eran sociedades civiles:

- Las que tienen por objeto la constitución de derechos reales sobre inmuebles, o su locación.
- Las sociedades para la construcción de edificios u obras en inmuebles ajenos, pongan o no los materiales necesarios.
- Las que tienen por objeto la explotación agrícola, ganadera o forestal de inmuebles propios o arrendados, aunque los ganados hayan sido adquiridos para la explotación.
- Las sociedades de artesanos o de profesionales para el ejercicio de las profesiones manuales o liberales de los socios.
- Las que sostienen, o explotan, establecimientos de educación.
- Las que tengan por fin la explotación minera, o de aguas comunes, minerales o termales.
- Las que tengan por objeto la explotación de ramos no incluidos entre los actos de comercio(2)(431).

Con prescindencia de esta distinción vinculada al fin de la sociedad, aun cuando el objeto fuere civil, se entendió que asumía el carácter de comercial cuanto al constituirse se adoptaba un tipo mercantil: tal el caso de las sociedades anónimas, de responsabilidad limitada o en comandita por acciones(3)(432).

Ahora bien, creo que una cierta perplejidad se advierte si tratamos en cambio de caracterizar el ámbito de la sociedad comercial por lo que de ella dice el art. 1º de la ley 19550: "Habrá sociedad comercial - expresa - cuando dos o más personas en forma organizada conforme a uno de los tipos previstos en esta ley, se obliguen a realizar aportes para aplicarlos a la

**REVISTA DEL NOTARIADO**  
**Colegio de Escribanos de la Capital Federal**

producción o intercambio de bienes o servicios participando de los beneficios y soportando las pérdidas.

Ya con sólo su lectura nótase una clara amplitud con relación al antiguo artículo 282 del Código de Comercio. Bien podría afirmar un observador espontáneo y desprevenido que la ley 19550, a partir de su artículo 1º, ha tenido la virtualidad de absorber todas las formas societarias (apréciese la significación que puede alcanzar la expresión "intercambio de bienes y servicios").

Sin embargo, no es así: la Expresión de Motivos que acompaña la ley 19550 puntualiza que el concepto del artículo 1º está referido a la sociedad comercial. "Esta aclaración - agrega -, no obstante resultar obvia frente a las disposiciones de los artículos 367 y 369, evita cualquier duda en cuanto a la no modificación del régimen de las sociedades civiles, que continuará normado por las disposiciones de derecho común". Efectivamente, de los artículos 367 y 368 surge que únicamente se ha modificado el régimen de las sociedades comerciales, no habiéndose afectado el dispositivo del Código Civil en lo atinente a las sociedades civil.

Elementales reglas de hermenéutica permiten interpretar, entonces, que el nuevo régimen de las sociedades comerciales, dado su carácter específico, carece de virtualidad para dejar sin efecto el ordenamiento que en materia societaria trae el derecho civil que, en tanto vigente, sigue contando con una normativa propia. Por lo tanto, cabe concluir que aún después de sancionada la ley 19550 subsiste la sociedad civil; y no es dudoso que, siendo así, su existencia no es sólo nominal, pudiendo válidamente afirmarse que ella conserva el contenido que le era propio antes de la sanción de dicha ley(4)(433).

Ocurre, empero, que dado el alcance del artículo 1º antes transcrito en lo que se refiere a la tipicidad, basta que una sociedad se constituya conforme a uno de los tipos previstos en ella - y obviamente cumpla con los recaudos que el mismo ordenamiento exige - para que resulte comercial cualquiera sea su objeto.

Y si esto ya ocurría antes con las sociedades anónimas (art. 282, Cód. de Comercio), con las en comandita por acciones que tuvieren por lo menos diez accionistas y mayor capital (art. 381, Cód. citado), con las cooperativas (art. 11, ley 11388) y con las de responsabilidad limitada (art. 3º, ley 11645), ahora cabe entender que esa nómina se ha extendido, comprendiendo a otros tipos societarios incorporados al capítulo II de la ley y que antes carecían de virtualidad para configurar su carácter comercial con prescindencia del objeto. Tal el caso de las sociedades colectivas, en comandita simple y de capital e industria.

No mencionamos las de participación o accidental en razón de que no está sometida a requisitos de forma (art. 361, ley 19550) y, por lo tanto, dependerá del objeto de su constitución establecer si queda sujeta a las normas mercantiles específicas o si se rige por las disposiciones del Código Civil en cuanto a las sociedades regulares con socios ostensibles y ocultos (arts. 1668 y 1669) o a las sociedades irregulares y de hecho (arts. 1662 y siguientes), según sean las circunstancias de cada hipótesis

**REVISTA DEL NOTARIADO**  
**Colegio de Escribanos de la Capital Federal**

concreta.

Se ha entendido que se presenta una dificultad con la sociedad de capital e industria, por cuanto si bien es uno de los tipos regulados en la ley 19550 (arts. 141 a 145) también el Código Civil prevé la posibilidad de constituir una sociedad civil de capital e industria (arts. 1649, 1705, 1708, 1727, 1779, 1780 y 1781), por lo cual - se agrega - en esa sociedad no bastaría el tipo elegido para determinar si es comercial: deberá además tener por objeto actos de comercio(5)(434).

Interpretamos que a diferencia de lo establecido en la ley 19550 - que sí tipifica a la sociedad de capital e industria - el Código Civil no hace de ella un tipo autónomo, sino que contempla como mera posibilidad el hecho de que puedan conjugarse aportes de dar y de hacer concurriendo así socios capitalistas y socios industriales.

En esas condiciones y dada la amplitud del recordado art. 1º, no advertimos que sea necesario un objeto comercial para que pueda constituirse una sociedad de capital e industria regida por la ley 19550.

Puede afirmarse, por consiguiente, que después de la sanción de la ley 19550 se ha ampliado el ámbito de posibilidades de constituir sociedades comerciales. Si antes debía celebrarse necesariamente un contrato de sociedad civil para la explotación agropecuaria o para la compra y venta de inmuebles (salvo que se utilizara el tipo de la sociedad anónima, en comandita por acciones o de responsabilidad limitada), bien puede actualmente tener ese objeto una sociedad colectiva que cumpla con las exigencias de fondo y de forma que prescribe aquella ley.

En síntesis, cuanto el objeto es civil las partes pueden optar entre formar una sociedad civil o constituir alguna de las comerciales que tipifica la ley 19550.

3. Que aún se mantiene la convivencia entre las sociedades civiles y comerciales y que éstas se distinguen por su objeto, lo demuestra la redacción del art. 21 de la ley 19550 con respecto a las sociedades no constituidas regularmente. Dice esa norma: "Las sociedades de hecho son un objeto comercial y las sociedades de los tipos autorizados que no se constituyan regularmente, quedan sujetas a las disposiciones de esta sección".

Es conocida la distinción que se hace entre sociedad de hecho y sociedad irregular. Se entiende que es de hecho cuando no se la instrumenta y surge de la actividad económica en común de dos o más personas que realizan aportes con el propósito de repartirse las utilidades y soportar las pérdidas. En tanto que es irregular cuando se celebra por escrito pero carece de la formalidad prevista por la ley: si se trata de una sociedad civil la escritura pública y siendo comercial la inscripción o la publicación, según el caso.

Resulta lógico el criterio de la norma referida porque en la sociedad de hecho no cabe hablar de tipicidad y, por consiguiente, su régimen legal estará supeditado al objeto de su constitución(6)(435). Pero al margen de esta particularidad normativa, lo cierto es que la ley viene a confirmar la vigencia del criterio de distinción que hemos expuesto, manteniendo al

**REVISTA DEL NOTARIADO**  
**Colegio de Escribanos de la Capital Federal**

objeto o fin de la sociedad como elemento de primer orden de su carácter civil o comercial.

4. Una particular situación se presenta con las sociedades de objeto múltiple.

En un trabajo que contempla el tema dice el doctor Solari Brumana que en este terreno los problemas de calificación se complican. Ese autor toma como ejemplo la cría de ganado propio, pero con "subobjetos" tales como la capitalización de hacienda, la comercialización de cosechas, etc. "Habría objeto plural - expresa - y no pocas dificultades ha de presentar - a través del desarrollo del mismo por vía de las actividades societarias - el desentrañar cuál es el más importante o primario y cuál o cuáles los secundarios o accesorios (¿sobre qué pautas: volumen de las respectivas operaciones, frecuencia, número, relieve pecuniario?). Si una sociedad - para seguir el ejemplo se forma con el objeto exclusivo de cría de ganado, será en principio sociedad civil regular si el contrato constitutivo se instrumenta por escritura pública; si se destina a la compra y venta de frutas del país («acopiadora»), podrá nacer por instrumento privado (supongamos que no es el caso del art. 165, ley 19550), pero deberá inscribirse (art. 5º, ley cit.). Pero si prevé un objeto dual, un socio podrá entender que es regular por haberse constituido por escritura pública (art. 1184, inc. 3º, Cód. Civil) mientras que otro estará autorizado a suponer, también de buenísima fe, que es irregular por falta de inscripción, con las consecuencias previsibles, sobre todo en lo que hace a la perdurabilidad prevista o a la disolubilidad del vínculo (arts. 22, ley 19550, y 1663, Cód. Civil)(7)(436).

La solución en abstracto de un problema de esta índole puede buscarse en la determinación de cuáles son las actividades principales y cuáles las accesorias. Aquéllas permitirán establecer si es predominante el objeto civil o el objeto comercial (arg. art. 523 del Código Civil). Ahora bien, en cada supuesto particular la cuestión puede ser de difícil decisión ya que dependerá de las concretas circunstancias de hecho: si la intención de los socios en cuanto al objeto principal está precisada en el respectivo instrumento, si la actividad predominante de la sociedad coincide con ese objeto, etcétera.

Del tema se ocupó Bibiloni, quien no sólo proyectó un inciso suficientemente amplio que privilegiaba al objeto civil (se refería a la explotación agrícola, ganadera o forestal de inmuebles propios o arrendados, aunque los ganados hayan sido adquiridos para la explotación), sino que en la nota al artículo propuesto en su anteproyecto, manifestó: "Así, la explotación rural de inmuebles es siempre una explotación de orden civil. Pero se ha empezado por considerar que la venta de los productos ha de ser precisamente de los del inmueble mismo. Se ha ido después comprendiendo que la explotación del inmueble conduce a la adquisición de elementos para el aprovechamiento de los productos obtenidos o para el aprovechamiento del inmueble mismo. El viñador adquiere vinos y uvas para mejorar los de su viña y componer su vino. El ganadero adquiere ganado para utilizar sus pastos. Importa poco que la

**REVISTA DEL NOTARIADO**  
**Colegio de Escribanos de la Capital Federal**

adquisición sea de cosas muebles con ánimo de revenderlas...Es para utilizar el propio vino que se adquiere el complementario, para utilizar la leche de producción directa, que se establece como accesoria la fabricación de manteca, de queso, de productos lácteos. Y, por derivación, que se adquiere leche de otro granjero. Ha terminado la jurisprudencia francesa e igualmente la italiana, por reconocer que la adquisición de ganados en la feria para invernarlos en el propio campo, o para utilizar los pastos sobrantes, no cambia la naturaleza del hecho punto de partida: la explotación rural de una propiedad es asunto civil. Lo fundamental es que esa explotación conserve su carácter de tal y que las operaciones accesorias de transformación del producto o de adquisición de elementos de explotación, no descalifiquen por su independencia o importancia, su condición de complementarias de la explotación misma"(8)(437).

Una problemática similar se ha planteado con el carácter civil o comercial de las sociedades formadas para la construcción de edificios o de obras en inmuebles.

Varias soluciones se han propiciado según fueren las variantes o modalidades que puede presentar la locación de obra. El propio Bibiloni recuerda que la jurisprudencia francesa admitió en un principio que eran civiles en cualquier supuesto. Luego se pasó a una conclusión opuesta: eran todas comerciales. Y después prevaleció la tesis de que eran civiles a menos que la sociedad suministrara los materiales, en cuyo caso se las consideraba comerciales.

Nuestra jurisprudencia no fue ajena al debate de esta cuestión, que se planteó ante la necesidad de establecer la competencia de los fueros civil y comercial en materia de locación de obra. Un primer plenario de las Cámaras Civiles del año 1914 decidió que los constructores de edificios, aunque además de su trabajo pongan los materiales necesarios para la ejecución de la obra (arts. 1629, 1639 y 1646, Cód. Civil), se encuentran sometidos a la justicia civil, y no a la de la comercial(9)(438). Este criterio fue revisado quince años después por un plenario de las Cámaras Civiles y de la Cámara Comercial, en cuya oportunidad se resolvió que "las empresas de construcciones realizan actos de comercio y se hallan en consecuencia, sometidas a la jurisdicción mercantil, salvo cuando se limitaren a la dirección técnica y vigilancia de las obras, corriendo el dueño con la adquisición de los materiales y pago de los jornales de los obreros"(10)(439).

La cuestión tuvo luego solución legislativa, por cuanto la ley 16732 sancionada en octubre de 1965, estableció que competían a la justicia civil "los juicios derivados de contratos de locación de obra" (art. 1º, inc. c)), criterio que importa volver al que sostuvieron las Cámaras Civiles en el primer plenario.

Claro está que lo que se decide en materia de distribución de competencia en el ámbito de la justicia capitalina no siempre está fundado en razones de especialidad (muchas veces responde a otros motivos como es el recargo de tareas de un fuero en determinado momento); pero en el caso de la locación de obra bien puede afirmarse que también existió un fundamento

**REVISTA DEL NOTARIADO**  
**Colegio de Escribanos de la Capital Federal**

de fondo: que tales contratos están regidos exclusivamente por el Código Civil(11)(440).

Siendo así, no parece dudoso que la sociedad que tiene por fin la construcción de edificios - sea que ponga o no los materiales, la mano de obra, o que el inmueble sea propio o ajeno - tiene un objeto civil y, por lo tanto, como bien lo señalaba Bibiloni, su naturaleza es única y no altera su carácter porque se ponga sólo trabajo o se ponga trabajo y material. Conforme con lo que surge del art. 1629 del Código Civil, el acto no se desdobra en dos: uno de locación de trabajo y otro de venta de materiales. Prevalece la naturaleza jurídica de la locación de obra, que absorbe la secundaria de suministro(12)(441).

En el caso que estamos analizando no se puede decir en sentido estricto que se trate de una sociedad con objeto plural o múltiple. Existe, más precisamente, un objeto que puede presentar variados matices: desde el simple proyecto o dirección y vigilancia de una obra, hasta la compleja tarea que importa acopiar los materiales, poner el terreno, suministrar la mano de obra, etc. Lo que importa es que el Código Civil es comprensivo de todas estas variantes y, en tales condiciones, cualesquiera sean las modalidades de la contratación, la relación jurídica que se cree será civil.

Claro está, la experiencia enseña que en gran medida tales actividades se desarrollan en forma de empresa. Pero ello de ningún modo obsta para que la sociedad que se constituya con tal fin se encuentre regida por el derecho mercantil, puesto que basta con la elección de alguno de los tipos que, como ya hemos visto, incorpora la ley 19550, cuya adopción coloca al ente societario en el ámbito comercial. Nos encontraremos así con una sociedad comercial, no por su objeto, que seguirá siendo civil, sino por su tipo.

5. Las reflexiones expuestas hasta aquí demuestran que frente a la vigencia de la sociedad civil, cuyo contenido hoy se mantiene, al notario le cabe una importante labor calificadora. A este legislador concreto que es el escribano le compete asesorar a las partes no sólo acerca de las posibilidades que el ordenamiento positivo brinda para constituir una sociedad regida por el derecho civil o regulada por el derecho comercial, sino también con relación a las exigencias formales y efectos que derivan de optar entre una u otra. Ello adquiere más significación si se atiende a que si la sociedad es formada como civil deberá celebrarse por escritura pública (art. 1184, inc. 3º, Código Civil), en cuya confección, aparte de su función fedante, el notario asume un rol particularmente activo.

6. La ley 19550 ha incorporado ciertos preceptos que no sólo importaron una innovación con respecto a la formación de la sociedad comercial, tal como estaba concebida por el Código de Comercio, sino que permiten advertir acentuadas diferencias con relación a la estructura tradicional de la sociedad civil.

Interesa entonces determinar en qué medida aquellas modificaciones gravitan en el régimen de las sociedades disciplinadas por el derecho civil; o, en todo caso, cuáles son las diferencias que se advierten entre ellas.

**REVISTA DEL NOTARIADO**  
**Colegio de Escribanos de la Capital Federal**

Antes de entrar de lleno en los aspectos que merecerán nuestra consideración, parece adecuado recordar que el Código de Comercio no es supletorio del Código Civil (sí ocurre a la inversa: art. 1 del Título Preliminar y 207 del Código de Comercio) lo cual no obsta, empero, a que se apliquen sus disposiciones en los aspectos no regulados por la ley civil, atendiendo a que constituyen normas análogas en los términos del art. 16 del Código Civil.

Ello admitido, creo que merecen particular atención - sin perjuicio, obviamente, de haber otros de no menor importancia - los siguientes temas:

A) Nulidad de la sociedad:

- a) por incapacidad o vicios de la voluntad de algunos de los socios;
- b) por su objeto ilícito: destino de los bienes.

B) Administración y representación de la sociedad.

C) Eficacia de las cláusulas que regulan la liquidación de la parte del socio fallecido.

Veremos cada uno por separado.

**7. A) Nulidad de la sociedad por incapacidad o vicio de la voluntad de algunos de los socios.**

Para tener un consentimiento válido en los contratos de cambio no es dudoso que deben cumplirse los requisitos, conformidad y simultaneidad (confr. arts 946 y 1152, Código Civil). Esto quiere decir que todos los que concurren a la celebración del contrato deben exteriorizar una voluntad sin vicios, queriendo la misma cosa y al mismo tiempo<sup>(13)</sup>(442). Por ejemplo: suponiendo que la cosa vendida pertenece a varios condóminos y que uno de los vendedores es incapaz, actúa por error o bajo los efectos del dolo o la intimidación, el contrato será nulo o anulable, según el caso, y no importa que su porción en ese condominio sea económicamente insignificante y que los demás condóminos vendedores estén exentos de un vicio análogo.

En el contrato de sociedad se presentan ciertos matices que particularizan la cuestión en mérito a su carácter plurilateral. En efecto, la sociedad no sólo es susceptible de contar con más de dos partes (art. 1648, Código Civil), sino que se trata de un contrato de los llamados abiertos, por cuanto, una vez celebrados, admite la incorporación de nuevas partes, siendo posible, por lo tanto, una formación sucesiva o escalonada (art. 1667 del Código Civil). Y también es singular el régimen de los aportes, toda vez que, a diferencia de los contratos de cambio cuyas prestaciones están típicamente determinadas, el objeto de la obligación del socio puede ser una enajenación, una concesión de uso o la realización de un trabajo<sup>(14)</sup>(443), cuya significación económica o cuya importancia para la marcha de la sociedad no debe ser necesariamente igual.

Precisamente en mérito a la variabilidad de los aportes, el Código Civil

**REVISTA DEL NOTARIADO**  
**Colegio de Escribanos de la Capital Federal**

establece que el incumplimiento de algunos de los socios autoriza a los demás a disolver la sociedad, pero también los faculta para continuar con exclusión del socio incumplidor (arts. 1709 y 1773). ¿De qué dependerá tal opción?: pues de la importancia que el aporte no realizado proyecte en la marcha de la sociedad.

Del mismo modo se prevé que cualquiera de los socios puede exigir la disolución si muere el socio administrador designado en el contrato, el socio que pone su industria o alguno que tuviere "tal importancia personal que su falta hiciere probable que la sociedad no pueda continuar con buen éxito"(art. 1759).

Tales particularidades de la sociedad, que tolera dentro de su mecánica la disolución parcial (lo cual no es concebible en los contratos de cambio) nos lleva al problema que ahora nos proponemos encarar.

¿Siempre la incapacidad o vicio de la voluntad de alguno de los socios determina la nulidad del contrato?

La cuestión ha sido tratada específicamente por la ley 19550. Dice el art. 16: La nulidad o anulación que afecte el vínculo de alguno de los socios no producirá la nulidad, anulación o resolución del contrato, salvo que la participación o la prestación de ese socio deba considerarse esencial habida cuenta de las circunstancias. Cuando se trate de una sociedad de dos socios, el vicio de la voluntad hará anulable el contrato. Si tuviere más de dos socios, será anulable cuando los vicios afecten la voluntad de socios a los que pertenezca la mayoría del capital".

Se trata de una norma que recepta adecuadamente la modalidad peculiar de este contrato plurilateral; y si bien la sociedad comercial cuenta y con un precepto apropiado, resta establecer si resulta aplicable a las sociedades civiles.

Veamos: el Código Civil sólo se refiere a la nulidad en materia societaria cuando trata del objeto (tema del que nos ocuparemos después), pero no contempla la hipótesis de un vicio que afecte particularmente a un socio.

Claro está que el ordenamiento civil se integra con las normas generales y clásicas que se ocupan de la nulidad de los actos jurídicos. Sin embargo, creemos que como el tema no ha sido abordado por el codificador en punto a las sociedades, no cabe trasplantar sin más la normativa general sin antes valorar las modalidades propias de la sociedad que hemos considerado antes.

Siguiendo este orden de ideas, no es aventurado sostener que nuestro Código Civil presenta una laguna legislativa en este aspecto y que, en tales condiciones, por aplicación de la analogía a que antes nos referimos, resulta legítimo integrar el dispositivo legal, no ya con los preceptos generales que en verdad no se compatibilizan con las particularidades de la sociedad sino con las normas de la ley 19550.

En consecuencia, por aplicación del citado art. 16, no tratándose de una sociedad civil de dos socios, en la que obviamente el vicio de voluntad de uno de ellos hace anulable el contrato, habrá que atender al hecho de que el vicio afecte o no a socios cuya participación o prestación deba

**REVISTA DEL NOTARIADO**  
**Colegio de Escribanos de la Capital Federal**

considerarse esencial de acuerdo con las circunstancias, como ocurre con las hipótesis mencionadas en el art. 1759.

**B. Nulidad de la sociedad en virtud de su objeto ilícito: el destino de los bienes aportados a ella.**

Cuando el objeto expresado en el contrato social es ilícito el Código Civil sigue un criterio riguroso por cuanto dispone que los socios "no tienen acción entre ellos para pedir la división de las ganancias o pérdidas, o los capitales o cosas que aportaron a la sociedad, ni alegar la existencia de la sociedad para demandar a terceros" (art. 1659).

Esta solución fue objeto de elogios y de críticas. Entre quienes la ponderan encontramos a Salvat(15)(444), quien señala que "estas disposiciones concuerdan, no sólo con el principio general consagrado al tratar de la nulidad de los actos jurídicos, sino con las reglas que el propio Código ha consagrado en otras materias: así, en el caso de un pago efectuado en virtud de una causa contraria a las leyes, éste no puede ser repetido cuando fuese hecho en ejecución de una convención, que debiese procurar a cada una de las partes una ventaja ilícita (art. 794, 2ª p.); en el de un pago hecho por una causa contraria a las buenas costumbres, la repetición no procede si ha habido torpeza por ambas partes (art. 795, 2ª p.), etc. Es siempre el mismo pensamiento: el legislador ha considerado que había una patente inmoralidad en autorizar acciones que reposan sobre contratos realizados con el objeto de violar las leyes del país, las buenas costumbres o la moral; los jueces y tribunales están para amparar derechos legítimamente constituidos, pero no para servir de instrumentos o negociaciones de esta índole".

Las críticas a la solución del Código Civil conducen a propuestas diferentes: Bibiloni, que la considera equivocada e incompatible con la del art. 2261 (en cuya nota dice Vélez Sársfield que al que ha prestado la cosa dada en comodato, para un uso contrario a las leyes o a las buenas costumbres, le queda la acción de dominio para recuperarla), sostiene que si se niega la restitución de los aportes se enriquece el socio que los ha recibido y respecto de los bienes restantes, esto es, en las utilidades obtenidas, debe procederse como si existiere una comunidad de hecho. "No hay sociedad - dice - pero hay masa de bienes"(16)(445).

Análogas observaciones formula Acuña Anzorena(17)(446), a quien preocupa la injusticia que presupone que el socio, frecuentemente administrador, que tiene en su poder los aportes y las ganancias obtenidas, pueda quedarse con ellas ante la imposibilidad de los demás de intentar acción alguna, pues, agrega - siguiendo a Fuzier - Herman - "el hecho de que el contrato sea inmoral no obliga a acrecer su inmoralidad, beneficiando sin motivo a determinados asociados en detrimento de otros". Ello dio origen a que se intentara conciliar la exigencia de orden moral que obsta a que un socio se quede con todos los aportes y ganancias, con la otra que tiende a evitar que lleguen a manos de todos los beneficios obtenidos en la explotación de una sociedad ilícita. Ello encuentra solución

**REVISTA DEL NOTARIADO**  
**Colegio de Escribanos de la Capital Federal**

en el Proyecto de la Comisión Reformadora del Código Civil de 1936, al aceptar el derecho de los socios a retirar los aportes y negándolo respecto de las utilidades, las cuales debían transferirse al tesoro de las escuelas primarias de la Nación o de las provincias, según correspondiere (arts. 1207 y 853).

Bien se justifica, entonces, la preocupación que ha merecido este tema entre nosotros y, por supuesto, también en el derecho comparado(18)(447). Llegamos así al ordenamiento vigente que cuenta, por un lado, con el recordado art. 1659 y, por otro, con el nuevo art. 18 de la ley 19550 que, tras señalar que las sociedades que tengan objeto ilícito son nulas de nulidad absoluta, dispone: "los socios no pueden alegar la existencia de la sociedad ni aun para demandar a terceros o para reclamar la restitución de los aportes, la división de ganancias o la contribución de las pérdidas". Puntualiza además esta norma que realizado el activo y cancelado el pasivo social y los perjuicios causados, el remanente ingresará al patrimonio estatal para el fomento de la educación común de la jurisdicción respectiva". De la comparación de ambas normas nótase una coincidencia sustancial: en la sociedad con objeto ilícito los socios carecen de toda acción, inclusive para perseguir la restitución de los aportes. La diferencia reside en que el Código Civil nada dice acerca del destino de los bienes, en tanto que la ley comercial prevé el ingreso del remanente al patrimonio estatal.

¿Existe algún óbice para que esta solución se adopte en la sociedad civil?

Entendemos que no hay ningún obstáculo.

Sin embargo, la razón para aceptar que el remanente de la actividad societaria debe entrar al patrimonio estatal reside en que el mismo Código Civil nos suministra una norma que sirve de apoyo a tal conclusión. En efecto, cuando trata de los efectos de la disolución de la persona jurídica en punto a los bienes, dice el art. 50 que "tendrán el destino previsto en sus estatutos; y si nada se hubiese dispuesto en ellos, los bienes y acciones serán considerados como vacantes y aplicados a los objetos que dispone el Cuerpo Legislativo, salvo todo perjuicio a terceros y a los miembros existentes de la corporación".

No nos parece dudoso que esta disposición - que rige como regla general para todas las personas jurídicas (y la sociedad civil lo es: art. 33) - es aplicable al caso que estamos analizando, pues al caer el contrato social en virtud de la nulidad de su objeto y al no corresponder, por consiguiente, recurrir a sus estipulaciones invalidadas acerca del destino de los bienes, éstos no pueden ser considerados como pertenecientes al dominio del socio que los administra, sino como vacantes, conforme con el claro texto de la norma.

Parece conveniente precisar que el art. 1659 sólo establece la falta de acción de los socios para efectuar reclamo alguno, pero no dice que ello legitime al socio que de hecho tiene en su poder los aportes o las ganancias para retenerlos como suyos. Ante el silencio del Código cuando trata este punto en el título destinado a la sociedad, el intérprete debe recurrir a las normas, generales que, como ya hemos visto, aportan una solución valiosa para evitar la injusticia e inmoralidad que importaría

**REVISTA DEL NOTARIADO**  
**Colegio de Escribanos de la Capital Federal**

posibilitar el enriquecimiento del socio que circunstancialmente posee o administra tales bienes.

Adviértase, por otra parte que si los bienes de que se trata son registrables (inmuebles, automotores, aeronaves, buques) una vez aportados en dominio a la sociedad deben figurar en los respectivos registros a nombre de ésta. De modo que si la sociedad se anula por su objeto ilícito, encontrándose los socios impedidos de toda acción, se presentaría la hipótesis absurda de que constituirían una categoría de bienes pertenecientes a una persona que ya no existe. La solución razonable a este caso es la que da el mismo Código en su artículo 50 ya citado: tales bienes se reputan vacantes y, por consiguiente, pertenecen al patrimonio del Estado.

La misma conclusión cabe si los bienes están en poder de un socio: como éste carece de legitimación para retenerlos, porque son vacantes, el Estado puede reclamárselos.

Sobre la base de esta interpretación, podemos afirmar que no se encuentra ninguna diferencia sustancial entre los derechos civil y comercial y que las críticas que se dirigieron a nuestro Código tal vez no contemplaron que su propio articulado, integralmente apreciado, prestaba apoyo a una solución justa.

### **C. Administración y representación de la sociedad.**

En las vinculaciones de la sociedad con los terceros la Exposición de Motivos del Anteproyecto de la ley general de sociedades señaló que el art. 58 - que luego sería incorporado a la ley 19550 con alguna modificación - "sienta un criterio totalmente opuesto al tradicional en nuestro derecho, acorde con las orientaciones actuales en la materia (ver arts. 14, 98, 113, ley francesa de 1966). Establece la ilimitación respecto de los terceros, de las facultades del administrador, salvo que se trate de actos notoriamente extraños al objeto social, aplicando, entonces, con carácter general la solución que el Código vigente adoptara para las sociedades colectivas (última parte del art. 302). Asimismo apartándose de lo establecido en la segunda parte del art. 410 del Cód. de Comercio, declara la inoponibilidad de los terceros de la organización plural de la administración, sin perjuicio de la responsabilidad interna del infractor. No escapa a la Comisión - se agregó - que esto implica, en buena medida, un cambio radical al régimen vigente; mas la solución no podía ser otra. En la necesaria conjugación de los intereses de los terceros y de los socios y en la tónica actual del tráfico mercantil no cabe sino amparar - en aras de la seriedad del comercio y de la seguridad de las relaciones jurídicas - los derechos de quienes contratan con las sociedades, dado que en la celeridad de las negociaciones es excesivo requerirles investigaciones - no pocas veces complejas - de la capacidad del representante de la sociedad"(19)(448).

Sobre la base de estas razones, el referido art. 58 dispone que el objeto social expresado en el acto constitutivo determina los límites de las facultades del administrador y éste obliga a la sociedad por todos los actos que no sean "notoriamente extraños" a dicho objeto social.

**REVISTA DEL NOTARIADO**  
**Colegio de Escribanos de la Capital Federal**

Y cuando la sociedad tiene una representación plural también se aplica esta concepción amplia de las facultades del administrador si se trata de obligaciones contraídas mediante títulos valores, por contratos entre ausentes, por adhesión, o concluidos mediante formularios, a salvo, claro está que el tercero "tuviera conocimiento efectivo" de que el acto se celebra en infracción a la organización plural.

En lo que concierne al límite del obrar del administrador, el Código Civil tiene en común, con el régimen comercial, la norma del art. 1691 al cual se le ha asignado particular importancia a los efectos de establecer sus facultades. En efecto, si bien el art. 1694 parece limitar sus atribuciones a los "negocios ordinarios", entendiéndose por tales los que no requieren de un poder especial, aquella norma expresa, en cambio, que "la extensión de los poderes del socio administrador, y el género de actos que él está autorizado a ejecutar, se determinan, no habiendo estipulación expresa, según el objeto de la sociedad, y el fin para que ha sido contratada".

Considerando armónicamente ambas normas, bien se ha podido interpretar que la disposición del art. 1694 debe ser entendida como condicionada por la del 1691. De allí que la enumeración de los actos que requieren poderes expresos (art. 1881) constituye sólo una guía básica que es menester adaptar en cada caso mediante la consideración de las características especiales de cada sociedad que surgen de la finalidad para la que fue constituida(20)(449).

El mismo Código Civil tiende a una amplitud de criterio en protección de los terceros, pues "en duda sobre si se obligaron o no en los límites del mandato, se presume que sí se obligaron en los límites del mandato" (art. 1716) y cuando se entiende que su mandato comprende los negocios ordinarios se lo acepta "con todas sus consecuencias" atribuyéndosele las facultades indispensables para usar del poder ordinario (art. 1694, 1ª parte y su nota).

Por consiguiente, aunque en materia societaria, hay una remisión a las reglas del mandato - bien que sólo a título supletorio (arts. 1700 y 1870, inc. 3º) - puede advertirse una flexibilidad mayor que, en tanto orientada a privilegiar la seguridad en las relaciones jurídicas, no se presenta cuanto se trata de establecer las exigencias de la vinculación del mandato con los terceros (comparar: arts. 1884 y 1931).

Cabe notar, entonces, que en el derecho civil ya se vislumbra una preocupación similar a la que viene admitida por la ley 19550; y ello se advierte particularmente en el art. 1718 cuando establece que el exceso o la cesación del mandato "no perjudica a los acreedores de buena fe".

No obstante, en la relación de la sociedad con los terceros se percibe una neta diferencia con la legislación comercial, pues en ésta la competencia del órgano administrador - según la señala Colombres - no puede ser limitada por el estatuto(21)(450)y, por consiguiente basta que el acto no sea "notoriamente extraño" al objeto social para que la sociedad quede obligada.

En cambio, para la sociedad civil el art. 1719 expresa que la buena fe del tercero se presume cuando el exceso o la cesación del mandato del

**REVISTA DEL NOTARIADO**  
**Colegio de Escribanos de la Capital Federal**

administrador resultase de estipulaciones "que no pudiesen ser conocidas por los acreedores, a no ser que se probase que ellos tuvieron conocimiento oportuno de tales estipulaciones". Ello quiere decir que si las facultades del administrador fueron limitadas en el contrato social y tal limitación pudo ser conocida por el tercero, no cabe presumir su buena fe y, por lo tanto, aquél no obliga a la sociedad aunque el acto pudiera considerarse comprendido en su objeto.

En la sociedad civil se recurre al standard de "lo que pudo ser conocido", lo cual presupone cierta diligencia razonable del tercero orientada a obtener elementos de juicio que lo persuadan de la eficacia de la representación que invoca el administrador (arg. arts. 512 y 1198 del Código Civil), mientras que en la ley comercial, cuando se regula la hipótesis de la omisión de la representación plural, queda recién excluida la buena fe del tercero si éste adquiere un conocimiento efectivo, a cuyo fin cabe entender que no basta la mera inscripción - o publicación, en su caso - de ese tipo de representación (art. 60, ley 19550) sino que es menester que resulte reconocible, o bien por la documentación que utiliza el administrador para acreditar su carácter de representante, o bien por la exteriorización de la organización plural en la correspondencia empleada para contratar entre ausentes, en los formularios, o en las cláusulas predispuestas(22)(451).

En tales condiciones, aun cuando la ley 19550 ha receptado la teoría del órgano(23)(452) que la ley civil también ha consagrado en punto a la responsabilidad extracontractual de las personas jurídicas y de las sociedades (arts. 43 y 1720)(24)(453) se mantiene todavía la diferencia entre el régimen comercial y el civil en el ámbito contractual y no es factible la aplicación lisa y llana de aquél a las sociedades civiles porque para ésta existe una normativa específica que no corresponde dejar de lado.

Ello no obsta, empero, a que la interpretación tutele la buena fe de los terceros que contratan con la sociedad y que, conforme con la protección que el Código Civil procura en esta materia (arts. 1716 y 1718) se considere inoponible a ellos toda limitación de las facultades del administrador que no resulte, o bien del contrato social, o bien del instrumento en virtud del cual obra el representante (arg. art. 1939, segundo párrafo, Cód. Civil).

**D. Eficacia de las cláusulas que regulan la liquidación de la parte del socio fallecido.**

Es frecuente en los contratos sociales la inclusión de estipulaciones que prevén el procedimiento y las modalidades de la liquidación de la parte social del causante. Ellas tienden a evitar los inconvenientes y gastos que habrían de originarse ante la necesidad de efectuar una tasación judicial o la realización de un inventario o balances extemporáneos y procuran a la vez que la marcha de la sociedad no se vea perjudicada por la intervención de los herederos del socio muerto o por un desembolso inmediato del capital y de las utilidades que les corresponden(25)(454).

Para atender a estas circunstancias se adoptan varias formas: a)

**REVISTA DEL NOTARIADO**  
**Colegio de Escribanos de la Capital Federal**

determinación de un precio de compra en el contrato social; b) fijación anual de un valor de adquisición por deliberación de los propios socios al aprobar el balance; c) valor fijado por árbitros; d) cantidad calculada conforme con el último balance aprobado(26)(455).

El Código Civil admitió que la liquidación de la parte del socio premuerto fuera convenida en el contrato social. Entre las cláusulas permitidas, dispuso el art. 1654, entonces inc. 4º, la validez de la que dispusiera: "Que por fallecimiento de cualquiera de los socios, sus herederos sólo tengan derecho a percibir como cuota de sus ganancias una cantidad determinada, o que el socio o socios sobrevivientes puedan quedar con todo el activo social, pagándole una cantidad determinada".

Ya en el siglo anterior Llerena advirtió sobre las consecuencias de una cláusula de esta naturaleza en el ámbito del derecho sucesorio. ¿"Y si esto afecta la legítima de los herederos forzosos - afirmaba -. Puede ser éste un medio indirecto de desheredar a un heredero forzoso, ya sea creando otros herederos o mejorando con esta cláusula a uno de los herederos con quienes el causante se había asociado, tal vez con el solo objeto de llevar todos sus bienes a la sociedad, y hacer, por medio de la cláusula que estudiamos, que a su muerte pasen a ese solo heredero socio. Debe, pues, entenderse sin perjuicio del derecho de los herederos forzosos..."(27)(456).

La doctrina civil posterior acompañó esta apreciación y la jurisprudencia(28)(457)llegó a señalar que la posibilidad de desinteresarse a los herederos del socio fallecido mediante el pago de una suma determinada estaba condicionada a que constituyese un precio justo, pues cuando los socios incorporaron tal estipulación entendieron adoptar un procedimiento ágil para la liquidación de la sociedad y no conceder una liberalidad a los consocios sobrevivientes en detrimento de los herederos. Por lo tanto, si el justo precio es aproximado al que resulta del contrato corresponde estar a él, despreciando diferencias no sustanciales; pero si las hay, los herederos sólo pueden ser desinteresados mediante el pago del valor real(29)(458).

En el mismo sentido y con referencia al valor llave se entendió que si el contrato preveía su exclusión en el balance a practicarse por la muerte de un socio, ello importaba una promesa gratuita a los demás consocios - en detrimento del derecho de los herederos - que habría de producir efectos después del fallecimiento de aquél, siendo así, se interpretó que resultaba una estipulación nula con arreglo a lo dispuesto en el art. 1790 del Código Civil, que exige la formalidad de los testamentos para las declaraciones de voluntad emitidas con ese alcance(30)(459).

Al comentar ese fallo señala López Olaciregui que el contrato puede prever y disponer que si el socio se retira antes de la liquidación social deba perder determinados bienes; y también puede establecer que a la liquidación final concurren algunos socios en situación de desigualdad, perdiendo algunos de ellos determinados valores que otros reciban. Pero el contrato no puede disponer que por la muerte de un socio el valor patrimonial de su cuota se fraccione y se divida, asignando parte de ese valor a los herederos (en el caso examinado el valor de balance, excluido el

**REVISTA DEL NOTARIADO**  
**Colegio de Escribanos de la Capital Federal**

valor llave) y otra parte a los consocios (el valor llave). En tal caso - agrega - se excede en algo del contenido propio de los contratos y se entra en la órbita exclusiva de los testamentos(31)(460).

Desde ya que no se trata de un criterio pacífico, pues buena parte de la doctrina nacional y extranjera ha apoyado la solución del Código Civil sobre la base del principio de conservación de la empresa(32)(461), o bien por entender que se trata de una cláusula bilateral, onerosa y aleatoria, cuya legitimidad no podía cuestionarse dentro de la economía del ordenamiento civil que acepta figuras semejantes como el contrato de renta vitalicia(33)(462).

La controversia ha quedado superada con las modificaciones introducidas por la ley 17711 para la sociedad civil y por la ley 19550 para la comercial.

El régimen del Código Civil, en tanto consagra como principio la autonomía privada en esta materia, ha sido mantenido. Al texto originario del inc. 4º antes transcrito (ahora inc. 3º), se le ha agregado: "Empero la aplicación de esta estipulación, no podrá afectar la legítima de los herederos forzosos. Además será invocable en cualquier caso el derecho que acuerda el art. 1198 respecto de las circunstancias imprevistas sobrevinientes".

Con arreglo al nuevo texto, la fuerza obligatoria de la cláusula respecto de los herederos, tiene un doble orden de limitaciones:

a) si son herederos forzosos - inclusive el cónyuge - los que la impugnan, la acción con que cuentan es la de reducción (arg. arts. 1831, 1832, 3600 y 3601 del Código Civil).

Por lo tanto, determinado el monto que arroja la masa hereditaria (art. 3602), resultará si la legítima se encuentra afectada, esto es, si el causante, mediante la cláusula que determina la parte que corresponde a los herederos, se ha excedido en la porción disponible(34)(463).

En tales condiciones, si efectivamente se ha vulnerado la legítima, los herederos no pueden exigir el valor real de la cuota del socio premuerto, sino que sea incorporada al patrimonio de ellos en la medida en que afecta a aquélla(35)(464);

b) al margen de dicha acción, el precepto incorporado por la ley 17711 reconoce que "en cualquier caso" (esto es, sea el heredero forzoso o no), puede invocarse el derecho que acuerda el art. 1198 del Código Civil.

En su mérito, los herederos afectados pueden demandar la resolución de la cláusula que, al fijar la cuota en una cantidad determinada, importe para ellos concederles una participación carente de sentido y de razón de ser(36)(465); ello, por imperio de circunstancias extraordinarias e imprevistas, sobrevinientes a la celebración del contrato.

Creemos que no es sobreabundante agregar aquí que después de concretadas las medidas económicas de junio de 1975, conocidas como "rodrigazo", se han generado situaciones contractuales de tal particularidad que exigieron soluciones igualmente singulares, a tal punto que los tribunales civiles admitieron el reajuste de las prestaciones aunque no se presentaran estrictamente los requisitos del citado art. 1198(37)(466).

**REVISTA DEL NOTARIADO**  
**Colegio de Escribanos de la Capital Federal**

No es casual que citemos esta doctrina al tratar este aspecto de las sociedades, pues no es improbable que la pretensión de los socios sobrevivientes de hacer valer la cláusula que limita la parte del socio muerto o una cantidad determinada, sin configurar los extremos que exige la teoría de la imprevisión, comporte de ciertos casos un ejercicio abusivo de su derecho, que nuestro ordenamiento positivo no tolera (art. 1071, Cód. Civil). En tales condiciones, pueden encontrar los herederos, por esta vía, un medio de exigir el valor real de la cuota que perteneció al causante.

El régimen de la sociedad civil se integra con la incorporación del nuevo art. 1788 bis, el cual dispone que "en la liquidación parcial de la sociedad por fallecimiento o retiro de algún socio, la parte del socio fallecido o saliente se determinará, salvo estipulación en contrario del contrato social, computando los valores reales del activo y el valor llave, si existiese".

La norma establece una regla supletoria, pues sólo funciona a falta de un convenio en contrario de las partes.

Ahora bien, la eficacia de la cláusula que reconoce un valor no real o que excluye al valor llave depende de que haya sido prevista para el retiro del socio o para su fallecimiento.

En la primera hipótesis la cláusula resulta válida entre los socios dado que, como ya hemos visto, no existen óbices para que se pacten condiciones desiguales entre ellos (art. 1654, inc 1º), tanto más si se advierte que tal desigualdad tiene como marco la eventualidad de ganancias o pérdidas(38)(467).

Por el contrario, en la segunda hipótesis, frente a los herederos, se plantea una situación similar a la ya analizada cuando tratamos el texto vigente del inc. 3º del recordado art. 1654, y, en consecuencia, respecto de ellos la eficacia de la cláusula es sólo relativa(39)(468).

Veamos ahora el régimen de la ley 19550 que incorpora una solución diferente. Así como el Código Civil parte de la base de la autonomía privada - bien que sujeta a las limitaciones que señalamos -, el art. 13 de aquélla considera nulas las estipulaciones "que permitan la determinación de un precio para la adquisición de la parte de un socio por otro, que se aparte notablemente de su valor real al tiempo de hacerse efectiva".

Puede advertirse aquí el mayor rigor de la ley comercial, que condiciona la validez de la cláusula - cualquiera sea el método utilizado para valuar la parte del socio saliente - a que garantice un precio que no se distancie sustancialmente del valor real(40)(469).

Y también cabe apuntar que se encuentran legitimados para impugnar su validez no sólo los herederos sino los propios socios puesto que comprende tanto el caso de fallecimiento del socio como el de disolución parcial por retiro de éste.

A lo que cabe agregar todavía que si la cláusula es nula por no adecuarse a las exigencias del citado inc. 5º del art. 13, debe pagarse el valor real de la parte del socio saliente o fallecido(41)(470).

Tienen en común la sociedad civil y comercial que debe considerarse nula la estipulación por la cual "la totalidad de las ganancias y aun de las prestaciones a la sociedad pertenezcan al socio o socios sobrevivientes".

**REVISTA DEL NOTARIADO**  
**Colegio de Escribanos de la Capital Federal**

Dicha cláusula regula a las denominadas "tontinas", comunes en la Edad Media y a comienzos del Renacimiento, que importaban verdaderas entidades de seguros mutuos y cuyo carácter societario resultaba discutible porque intervenía un elemento aleatorio que nada tenía que ver con la vida de la empresa y de sus actividades y que se vinculaba, en cambio, con la vida de los socios(42)(471).

El Código Civil admitía la validez de esa cláusula, pero la ley 17711 derogó el inciso que reconocía su eficacia, en tanto que el art. 13, inc. 4º de la ley 19550 expresamente la considera nula. Si bien en el ordenamiento civil no se la incluyó entre las prohibidas(43)(472)no es dudoso que así cabe entenderlo ante la derogación del precepto que las aceptaba como válidas; tanto más si se tiene en cuenta que el propio codificador interpretaba que tales estipulaciones no configuraban una sociedad(44)(473), siendo por lo demás cuestionadas por estar en pugna con el régimen sucesorio(45)(474).

8. Sobre la base del ya señalado principio de la aplicación supletoria del Código Civil sólo nos resta precisar cuáles son las normas que pueden servir de base para integrar la regulación de las sociedades comerciales.

Pueden señalarse al respecto las siguientes:

**A) Las que disciplinan la responsabilidad extracontractual de las personas jurídicas.**

En efecto, la ley 19550 no se ocupa de este tema (en verdad más propio del derecho civil), por lo cual resultan aplicables a la sociedad comercial las normas de los arts. 43 y 1720 del Código Civil.

**B) Nulidad de la sociedad en que uno de los socios solo concurre con su "crédito o influencia".**

En la sección VI de la ley 19550 encontramos varias disposiciones que reglan las características del aporte y los bienes que pueden ser aportados. Pero no trata específicamente la posibilidad de aportar el crédito o influencia.

Este silencio de la ley comercial bien puede interpretarse como que excluye al crédito o influencia de los bienes aportables(46)(475), o bien que el tratamiento del tema requiere la aplicación del régimen del Cód. Civil(47)(476).

Aunque nos inclinamos por la primera hipótesis (nótese que dentro de la liberalidad del régimen de la ley no se lo incluye entre los aportes admisibles y que, tratándose de derechos, exige el art. 40 que estén instrumentados, y "se refieren a bienes susceptibles de ser aportados y no sean litigiosos"), si se recurre a la aplicación de la ley civil se entra en otra controversia, dada la falta de coincidencia sobre la interpretación del art. 1650.

La doctrina mayoritaria se inclina por entender que el crédito o influencia prohibidos son los que se refieren a vinculaciones políticas sociales o

**REVISTA DEL NOTARIADO**  
**Colegio de Escribanos de la Capital Federal**

personales, siendo admisible en cambio el aporte del crédito comercial de uno de los socios, en tanto se trata de un valor pecuniario, apreciable en dinero, que puede revestir particular trascendencia, especialmente para una entidad nueva(48)(477).

Pero a esa interpretación se ha opuesto la calificada opinión de Bibiloni(49)(478)para quien la fuente del art. 1650 es en realidad Freitas, a pesar de no ser citado en la nota(50)(479).

**C) Estipulaciones que considera nulas el art. 1653, incs. 1º y 2º del Código Civil.**

Ellos no admiten la validez de cláusulas en las "que ninguno de los socios pueda renunciar a la sociedad, o ser excluido de ella, aunque haya justa causa", y en las "que cualquiera de los socios pueda retirar lo que tuviese en la sociedad cuando quisiera".

En tanto constituyen normas que tienden a proteger la libertad de los socios, por una parte, y a tutelar a la sociedad frente al incumplimiento de sus integrantes, por otro (tal el caso del inciso 1º), como a asegurar la vida misma del contrato (inc. 2º) se entiende que las prohibiciones que contienen hacen la esencia del derecho societario(51)(480)y, por consiguiente, son de aplicación supletoria a las sociedades comerciales(52)(481).

**D) Sociedades universales.**

Tampoco se ha ocupado la ley 19550 de esta modalidad de contratar la sociedad.

Y aunque en la actualidad están desplazadas, han perdido vigencia y son más un objeto de curiosidad y de investigación histórica que una realidad que requiera ser legislada(53)(482), lo cierto es que por virtud de la supletoriedad tantas veces recordada rige en materia mercantil lo dispuesto en el art. 1651, que dispone: "Es nula la sociedad de todos los bienes presentes y futuros de los socios, o de todas las ganancias que obtengan; pero podrá hacerse sociedad de todos los bienes presentes designándolos; y también de las ganancias, cuando ellas sean de ciertos y determinados negocios".

**E) Evicción y vicios ocultos.**

Aparte de las normas específicas que sobre evicción traen los arts. 46 a 48 de la ley 19550, cabe interpretar que el ordenamiento comercial se integra, en tanto resulta pertinente, con las disposiciones de los arts. 2089 y siguientes, y 2132 y siguientes del Código Civil(54)(483).

Lo propio debe concluirse respecto de la garantía por vicios ocultos, tema del cual no se ha ocupado aquella ley (arts. 2164 y siguientes del Código Civil).

**F) Liquidación de la parte del socio excluido o fallecido.**

**REVISTA DEL NOTARIADO**  
**Colegio de Escribanos de la Capital Federal**

Ya hemos tratado este tema, pero sólo cabe señalar que el precepto del art. 1788 bis es aplicable a las sociedades comerciales y debe adaptarse en las otras normas que incorpora la ley 19550.

Por lo tanto, en la liquidación de la parte del socio excluido o fallecido deben considerarse los valores reales del activo y el valor llave, si existiese. Puede pactarse lo contrario, pero la estipulación sólo será válida en tanto no se aparte notablemente del valor real (art. 13, inc. 5º, ley 19550).

## **9. CONCLUSIÓN**

De lo analizado precedentemente se advierte que a través de nuestra legislación, el tema de las sociedades civiles mantiene actualmente su frescura de origen. Y si ha perdido terreno ello se debe más al avance del derecho societario comercial que a las posibilidades que brinda hoy el ordenamiento civil.

No obstante, hemos visto también cómo en alguna materia la ley comercial puede servir de aplicación analógica a la sociedad civil (casos del vicio que afecta particularmente a un socio) y como en otros casos las disposiciones nuevas en el ámbito mercantil ya tenían una normativa análoga en el Código Civil (por ejemplo: en la tutela de los derechos de terceros de buena fe frente a los actos del administrador) y, en definitiva, cómo presta apoyo aún el derecho civil para regir supletoriamente en las cuestiones no tratadas por el Código de Comercio y por sus leyes complementarias.

Precisamente en este aspecto se exterioriza la significación que el derecho civil tiene como receptáculo de los principios generales del derecho, pues si bien a través de los tiempos ha perdido contenido (tal como ha ocurrido con la filosofía respecto de las demás ciencias) mantiene sustancialmente ese carácter de derecho supletorio de las ramas del derecho privado(55)(484)que justifica que aún hoy, no obstante estar conscientes de la escasa importancia práctica de la sociedad civil, continuemos ocupándonos de este tema.

Bien puede afirmarse entonces que la sociedad civil es hoy una "vieja dama" a la cual puede recurrirse todavía para buscar consejo.

## ***CONSIDERACIONES SOBRE EL CONCEPTO DE BUQUE Y SU NATURALEZA JURÍDICA(\*)***(485)

JORGE ARMANDO MALDONADO

### **SUMARIO**

I. Introducción. II. El buque. III. Naturaleza jurídica. IV. Conclusión.

### **I. INTRODUCCIÓN**