

# Existencia de la sociedad

## Capacidad. Legitimación. Nulidad\*

Virginia Nardelli Moreira

La actual redacción del Código Civil define a las personas en su artículo 30, las clasifica genéricamente en su artículo 31 y las define por excepción en su artículo 32.

A modo introductorio, cabe recordar que son atributos de las personas, tanto de las físicas como de las jurídicas, su denominación, su patrimonio, su domicilio y su capacidad, elementos que configuran el centro de imputación de esos derechos y obligaciones.

A partir de aquí, resultan por demás conocidas las posturas que confrontan al momento de calificar la capacidad de la persona jurídica respecto de los actos que puede celebrar, siempre tendientes al cumplimiento de los fines de su institución. En ese sentido, algunos doctrinarios entienden que la capacidad de las personas jurídicas se restringe al ejercicio de los actos expresamente permitidos y aquellos no prohibidos por la ley; otros, en cambio, afirman que la capacidad de la sociedad es genérica, en cuanto atributo de su personalidad, y desplazan al plano de calificación de responsabilidad e imputación de la misma los efectos que deriven de los actos que celebre la sociedad, a través de sus representantes, en ocasión o no del cumplimiento de su objeto social. Esta última posición es compartida por la autora del presente trabajo.

Nuestro Código Civil sostiene, en la actual redacción de sus artículos 35 y 36, que estas personas pueden adquirir los derechos y ejercer los actos que no les sean prohibidos, por el ministerio de los representantes que sus leyes o estatutos les hubiesen constituido, reputándose actos de las personas jurídicas los de sus representantes legales, siempre que no excedan los límites de su ministerio; en lo que excedieran, sólo producirán efecto respecto de los mandatarios.

En armonía con el ordenamiento civil, el artículo 58 de la Ley 19.550 establece que quien, por disposición de la ley o del

\* Ponencia presentada en el Primer Congreso Panamericano de Derecho Societario y Concursal (Asunción, 3-4 octubre 2013).

contrato, tenga a su cargo la representación de la sociedad obliga a ésta por todos los actos que no sean notoriamente extraños al objeto social.

El artículo 33, segunda parte, inciso 2, y el artículo 2 de la Ley de Sociedades Comerciales le reconocen a la persona jurídica la calidad de sujeto de derecho. Si bien la ley les permite a los jueces resolver la inoponibilidad de la personalidad jurídica –cuando su actuación encubra la consecución de fines extrasocietarios o constituya un mero recurso para violar la ley, el orden público o la buena fe o para frustrar derechos de terceros, imputando en esos casos directamente a los socios o controlantes dicha actuación (art. 54, LSC)–, esto no supone sancionar al ente declarando su inexistencia, ya que resultaría inadmisibles entender la atribución de personalidad jurídica en forma parcializada, cuando de lo que se trata es de una cuestión de imputación de responsabilidad.

La expresión de la voluntad de este ente de existencia ideal requiere necesariamente de la intervención humana y, ya sea que para su manifestación nos encolumnemos tras la teoría del mandato o bien de la teoría organicista –propia del pensamiento actual–, esta expresión es la exteriorización de la capacidad de resolución, actuación y contratación que tiene la persona jurídica frente a terceros. De esta manera, celebrar un acto extraño al objeto social no resulta nulo por falta de capacidad; es más, puede inclusive ser reconocido y confirmado por la propia sociedad a través de la aprobación por asamblea, lo que no importa una modificación del objeto social, ni reputar la sociedad incapaz respecto de este acto. Se tratará –insistimos– de una cuestión de imputación de responsabilidad y no de validez del acto.

Por el contrario, se generaría un clima de enorme inseguridad jurídica al momento de contratar con una persona de existencia ideal, ya que el mero conocimiento del objeto social que enmarca la actividad que ella desarrolla no permite inferir acabadamente la finalidad del acto que se pretende celebrar con un tercero, ni establecer con certeza si resulta o no extraño a su objeto social. Solamente se conocerá una vez calificado el acto por el propio ente y siempre en razón de sus efectos jurídicos.

La capacidad genérica del ente societario para adquirir derechos y contraer obligaciones no determina su capacidad o –peor aún– su existencia, sino el blanco de imputación de responsabilidad de los actos que resuelva celebrar. Por supuesto,

la intención del legislador es establecer que esos actos tiendan al cumplimiento de los fines de su existencia, como elementos ajustados a derecho y en armonía con el objeto social perseguido, y, por este motivo, lo estipula expresamente en la letra de la ley, lo que no significa que la celebración de otro tipo de actos puedan vulnerar la capacidad de acción del ente. Esta postura resulta también clara con la redacción del artículo 144 del Proyecto de unificación de los Códigos Civil y Comercial en tratamiento, que recepta la norma ya contenida en el artículo 58 de la Ley de Sociedades Comerciales, con el siguiente texto:

Inoponibilidad de la personalidad jurídica. La actuación que esté destinada a la consecución de fines ajenos a la persona jurídica, constituya un recurso para violar la ley, el orden público o la buena fe o para frustrar derechos de cualquier persona se imputa a quienes a título de socios, asociados, miembros o controlantes directos o indirectos la hicieron posible quienes responderán solidaria e ilimitadamente por los perjuicios causados. Lo dispuesto se aplica sin afectar los derechos de terceros de buena fe y sin perjuicio de las responsabilidades personales de que puedan ser posibles los participantes en los hechos por los perjuicios causados.

Resulta claro que la nueva doctrina ratifica los atributos de la persona y, especialmente, su capacidad para contraer obligaciones y adquirir derechos en forma genérica, más allá de la órbita de imputación de responsabilidad en la que luego estos actos deban calificarse. La norma del artículo 144 trata de inoponibilidad y no de inexistencia del acto o del ente por falta de aptitud para contratar. Sostener lo contrario nos obligaría a preguntarnos: si el ente desviara el cumplimiento de su objeto, ¿perdería su personalidad?; ¿cómo calificar la existencia o no del atributo de la capacidad del ente que, invocando su personalidad jurídica, desee contratar con terceros si desconocemos su actuación pasada y, consecuentemente, la eventual celebración de actos que no tuvieran en miras el cumplimiento de su objeto y/o los fines de su creación?

Analizando también esta cuestión en el ámbito de la jurisprudencia actual, nos encontramos con un reciente fallo dictado por la Sala E de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial<sup>1</sup> como consecuencia de una demanda interpuesta contra la sociedad y el vicepresidente de la misma por quien fuera su expresidente y accionista, a través de la cual solicita la

1. CNCom., Sala E, 12/10/2012, "Achinelli, Alberto Pedro c/ Agropecuaria Los Remolinos SA y otro s/ ordinario".

declaración de nulidad de una asamblea que se conformó como unánime cuando en verdad no lo era y en la que se aprobó la designación de autoridades sociales y la venta de un inmueble; solicita, asimismo, que se extienda la declaración de nulidad al acto escriturario. La sentencia de primera instancia hizo lugar a la demanda en todos sus términos y la Cámara confirmó esta decisión.

Analizada la procedencia de la acción y en base a la prueba y circunstancias del caso, se declaró nula la asamblea en cuestión, y, por mero carácter transitivo, también se declaró nula la escritura traslativa de dominio. Sin embargo, con respecto a esta segunda declaración de nulidad, encontramos en la sentencia conclusiones que se fundamentan, justamente, en la errónea atribución de efectos sancionatorios sobre el acto jurídico celebrado (en el caso la escritura de venta de inmueble) y no sobre la responsabilidad de los sujetos, aun habiéndose concluido que el accionar de la sociedad fue en franca infracción al artículo 54 de la Ley 19.550. Así, por ejemplo, ante la declaración de nulidad del acto asambleario, respecto de la escritura traslativa de dominio se sostuvo que “el acto jurídico celebrado es ineficaz e inválido por ausencia de uno de los elementos esenciales (el sujeto) para otorgarle validez”. Tratándose de nulidad o de inexistencia del acto en este caso en particular, sea cual fuere la postura que se sostenga, arribamos al mismo efecto jurídico y, así, el magistrado concluye que la persona jurídica no existió como sujeto comercial al momento de celebrarse el acto escriturario. Sin embargo, llega a esta afirmación por la declaración de nulidad de la asamblea, que, en forma irregular, renovó la composición del directorio de la sociedad anónima demandada y produjo así un defecto de representación o falta de legitimación, y no por existir un vicio intrínseco en el acto de compraventa propiamente dicho.

La nulidad es siempre de origen. No puede darse el caso de que un acto originariamente válido se convierta en nulo. En este caso, no surge del análisis de la escritura un vicio de forma ni de consentimiento, ni la falta de comparecencia de partes, ni una oposición de normas de interés público; la diligencia del notario interviniente en la verificación documental y acreditación de elementos que hacen a la representación social y decisión de disposición del bien resulta inatacable.

Es aquí cuando uno llega a la conclusión de que aun habiéndose contado con la presencia del demandante en la asam-

blea atacada de nulidad y si se hubiera contado con la mayoría suficiente para aprobar la composición del directorio y luego la venta del inmueble, no existiría, una vez celebrado el acto escriturario, motivo ni razón jurídicamente relevante para declarar al acto ineficaz por sí mismo.

La declaración de nulidad de una asamblea no puede acarrear la extinción de la sociedad, ni convertirla en una persona jurídica incapaz. Lo contrario sería innovar en el régimen especial societario de nulidades que contempla la sección tercera de la Ley 19.550 y posicionarla en peores condiciones que las sociedades constituidas en forma irregular o de hecho, que el mismo cuerpo legal regula a partir de su reconocimiento de personalidad jurídica.