

# Sociedad anónima. Liquidación y adjudicación. Asentimiento conyugal

Dictamen elaborado por el escribano ALFONSO GUTIÉRREZ ZALDÍVAR y aprobado en forma unánime por los miembros de la Comisión de Consultas Jurídicas del Colegio de Escribanos de la Ciudad de Buenos Aires en su sesión del 12/5/2014.

## 1. Doctrina

- *El artículo 1277 del Código Civil establece una excepción al principio general de que cada uno de los cónyuges tiene la libre administración y disposición de los bienes que adquiere. Al ser una norma que establece una excepción, sus estipulados no deben ser extendidos a otros supuestos fuera de los expresamente contemplados por el legislador.*
- *Las sociedades poseen voluntad propia, distinta a la de las personas que la integran. Voluntad que se expresa a través de sus órganos, cuyas funciones son desarrolladas por las personas a quienes la ley y el estatuto social autorizan para manifestar esa voluntad y realizar la actividad conveniente para el logro de los fines societarios.*
- *La diferencia existente entre la persona jurídica y sus miembros es lo que determina que la actuación de la persona jurídica comprometa su responsabilidad y no la de las personas (salvo casos determinados como, por ejemplo, en el ámbito penal) que con sus actos configuran la actividad de aquélla.*
- *Al hacer uso una persona de su calidad de socio en la asamblea o reunión de socios, el legislador no estableció la necesidad del asentimiento conyugal, ya que el socio/accionista se encuentra actuando dentro de un órgano distinto a su persona.*

## 2. Antecedentes

El escribano P. consulta si es necesario el asentimiento conyugal (art. 1277 CCIV) de los cónyuges de los socios de una sociedad anónima en el acto de resolver los accionistas, la disolución y, consecuentemente, la liquidación y adjudicación de los bienes de la sociedad. El consultante aclara que se adjudica un inmueble a cada uno de los accionistas. Por último, menciona no ser el único escribano interviniente en

las adjudicaciones y que existen diferentes criterios y opiniones respecto a la consulta elevada.

### 3. Consideraciones

El artículo 1277 del Código Civil establece:

Es necesario el consentimiento de ambos cónyuges para disponer o gravar los bienes gananciales cuando se trate de inmuebles, derechos o bienes muebles cuyo registro han impuesto las leyes en forma obligatoria, aportes de dominio o uso de dichos bienes a sociedades, y, tratándose de sociedades de personas, la transformación y fusión de éstas. Si alguno de los cónyuges negare sin justa causa su consentimiento para otorgar el acto, el juez podrá autorizarlo previa audiencia de las partes.

También será necesario el consentimiento de ambos cónyuges para disponer del inmueble propio de uno de ellos en que está radicado el hogar conyugal si hubiere hijos menores o incapaces. Esta disposición se aplica aun después de disuelta la sociedad conyugal, tratése en este caso de bien propio o ganancial.

El juez podrá autorizar la disposición del bien si fuere prescindible y el interés familiar no resulte comprometido.<sup>1</sup>

Dicho artículo establece una excepción al principio general de que cada uno de los cónyuges tiene la libre administración y disposición de los bienes que adquiere (conforme al art. 1276 CCIV). Esta excepción se establece respecto de los bienes gananciales registrables y respecto del inmueble propio en que está radicado el hogar conyugal y si hubiere hijos menores o incapaces. En un caso, la finalidad es la protección económica del otro cónyuge; en el otro, se busca proteger el interés familiar.<sup>2</sup>

La doctrina no es unánime al calificar si dicho artículo establece una limitación o una incapacidad. La mayoría de los autores se ha inclinado por sostener que la prohibición de disponer o gravar sin el asentimiento del cónyuge implica una restricción a la facultad de libre disposición que confiere el artículo 1276 (Bueres-Highton, Caffèratta, Méndez Costa, Mazzinghi) o una limitación de facultades en la administración de cosas de una sociedad, referida a la sociedad conyugal (Fassi-Bossert). En cambio, otros autores han considerado que el artículo 1277 crea una incapacidad a los cónyuges, que es asimilable a la de los menores emancipados (Llambías), o que no se estaría en presencia de una incapacidad de hecho sino de derecho (Guastavino). Esta distinción no es sutil, ya que es importante determinar quién otorga el acto de disposición y, por lo tanto, cuál de los cónyuges garantiza por evicción y debe estar libre de inhibiciones.

1. Artículo sustituido por art. 1 de la Ley 17.711 (B. O. 26/4/1968). Vigencia: a partir del 1/7/1968.

2. BUERES, Alberto J. (dir.) y HIGHTON DE NOLASCO, Elena I. (coord.), *Código Civil y normas complementarias. Análisis doctrinal y jurisprudencial*, Buenos Aires, Hammurabi.

Con respecto al consentimiento o asentimiento, el texto se refiere al consentimiento, pero existe doctrina que entiende que lo que se exige es el asentimiento (Borda, De Ambrosi, Pelosi, Vidal Taquini). Otros autores (Fassi-Bossert) entienden que la utilización de la palabra consentimiento en el primer párrafo es acertada, mientras que, en el segundo párrafo, cuando se refiere al bien propio del otro cónyuge, lo que se otorga es el asentimiento, ya que sería la aprobación de un acto jurídico que no es propio.<sup>3</sup>

El artículo establece que es necesario el consentimiento para disponer o gravar los bienes gananciales y para disponer (la doctrina entiende que también para gravar, ya que, contrariamente, no se encontraría cumpliendo con la protección buscada por la ley) el inmueble propio en que está radicado el hogar conyugal si hubiere hijos menores o incapaces. Por otro lado, la consulta que nos ocupa se refiere a si es necesario el asentimiento en el acto en que un accionista de una sociedad anónima vota por la disolución de la sociedad y, consecuentemente, su liquidación y adjudicación de bienes.

No veo dónde se puede encontrar la conexión entre lo que establece el artículo 1277 del *Código Civil*, que –como ya dijimos– es una excepción al principio general de libre administración y disposición de bienes, y el voto de un accionista en una asamblea. Distinto sería si estuviéramos discutiendo la necesidad o no del asentimiento conyugal para gravar o disponer las acciones gananciales que posee uno de los cónyuges; cuestión esta última que ha suscitado opiniones divididas en doctrina y en la jurisprudencia.<sup>4</sup>

Exigir el asentimiento conyugal para los actos que realiza una persona como accionista de una sociedad es correr el riesgo de desvirtuar lo establecido en el artículo 1277 del *Código Civil* y desconocer que una sociedad anónima es una persona jurídica distinta a las personas (físicas, en el caso en consulta) accionistas de la misma. Dicha personalidad jurídica distinta es la que le permite a la sociedad tener patrimonio propio, diferente a las deudas particulares de los socios, organizar su administración, que se le reconozca un nombre, tener un domicilio y capacidad.

La *Ley de Sociedades* establece en su artículo 2 que “la sociedad es un sujeto de derecho con el alcance fijado en esta ley”. No debemos olvidar que la asamblea de accionistas es uno de los órganos de la sociedad anónima. Es uno de los órganos integrantes del sistema de gobierno y administración que la ley ha creado para el funcionamiento de la sociedad. Algunos autores han definido a la asamblea como “la reunión de sus accionistas congregados en las formas y condiciones prescritas por la ley y los estatutos”<sup>5</sup>. Las distintas nociones o definiciones de la asamblea nos condu-

3. Ver LLAMBÍAS, Jorge J., *Código Civil anotado. Doctrina. Jurisprudencia*.

4. Juzg. 1° inst. Comercial n° 4, 22/9/1972, “Siep, Aarón c/ Transportes Automotores Chevallier SA”, publicado en *El Derecho*, Buenos Aires, UCA, t. 47, p. 699. También se puede consultar: ARAMOUNI, Alberto, *Práctica del derecho societario*, Buenos Aires, Astrea, 2004.

5. HALPERIN, Isaac, *Curso de derecho comercial*, Buenos Aires, Depalma, 1980, t. II.

cen a resultados divergentes, pero las soluciones que se alcanzan son coincidentes. Así resulta de la propia definición: la asamblea es la reunión de accionistas convocada conforme a la ley y a los estatutos para resolver las cuestiones previstas por ellos o los asuntos indicados en la convocatoria.

No obstante, aun cuando alguno entienda que en la asamblea la voluntad individual de cada integrante tiende al interés particular del socio y no a la tutela del interés social, dicho voto, junto con el voto de los demás accionistas y teniendo en cuenta el quórum y la mayoría necesaria para el caso en concreto, es la expresión de la voluntad de uno de los órganos de la sociedad y no la particular de un accionista.

La sociedad posee una voluntad propia, distinta de las personas físicas que la integran. Voluntad que se expresa a través de sus órganos, cuyas funciones las desarrollan las personas a quienes la ley y el estatuto social autorizan para manifestar esa voluntad y realizar la actividad conveniente para el logro de los fines societarios. Dichos órganos no poseen un interés distinto al del ente al cual pertenecen.

La diferencia existente entre la persona jurídica y sus miembros es lo que determina que la actuación de la persona jurídica comprometa su responsabilidad y no la de las personas físicas (salvo casos determinados) que con sus actos configuran la actividad de aquélla. Al hacer uso una persona de su calidad de socio en la asamblea o reunión de socios, el legislador no estableció la necesidad del asentimiento conyugal, ya que el socio/accionista se encuentra actuando dentro de un órgano distinto a su persona.

Volviendo a la consulta en particular, agregamos que también se le reconoce personalidad jurídica a la sociedad en liquidación, ya que la sociedad subsiste con todos los atributos de esa personalidad, según su tipo y mientras sean compatibles con su estado de liquidación. Luego y de acuerdo a lo que resuelva la asamblea, en nuestro caso, la disolución y consecuentemente la liquidación y adjudicación de los bienes de la sociedad, la que se disuelve, liquida y transfiere los inmuebles es la sociedad.

Por otra parte, el legislador incluye en el artículo 1277 del [Código Civil](#) la transformación o fusión de sociedades de personas, siendo éstas la sociedad colectiva, la comandita simple, la de capital e industria y la de responsabilidad limitada. (Aclaremos que, con respecto a la sociedad de responsabilidad limitada, parte de la doctrina entiende que no constituye una sociedad de personas ni de capital sino mixta). También debería incluirse en el ámbito del artículo 1277 la sociedad civil, por constituir una sociedad de personas o de interés. Pero la ley no establece la necesidad del asentimiento de los cónyuges de los socios en los actos de disposición que realice la sociedad sino sólo para los casos de transformación o fusión. O sea, el legislador buscó proteger a los cónyuges en los actos en que la sociedad podía dejar de ser una sociedad de persona.<sup>6</sup>

Por otro lado, no debemos olvidar que, por tratarse el artículo 1277 de una restricción excepcional a la libre disponibilidad de los bienes, la limitación no puede

6. CNCiv., Sala D, 19/3/1994, *Revista de Derecho Comercial*, t. 1995-A, p. 392.

ser extendida a otros supuestos fuera de los expresamente contemplados por el legislador.<sup>7</sup> Puede suceder que, al tener que aplicar normas jurídicas, se cometa el error de intentar extender el alcance de una norma cuando consideramos que la misma debería establecer y proteger –según el caso– actos, hechos y personas de las que en realidad abarca. Pero, como dice Kelsen<sup>8</sup>, el jurista que describe el derecho no es una autoridad jurídica, ya que su tarea consiste en conocer el derecho. No le corresponde crearlo. Además, su interpretación del derecho no tiene carácter obligatorio, en tanto que el órgano competente, al crear una norma inferior, da de la norma superior una interpretación que tiene fuerza de ley.<sup>9</sup>

El órgano creador de la norma inferior no sólo tiene en cuenta la norma superior sino también otras normas no jurídicas relativas a la moral, a la justicia o lo que se denomina bien público, interés del Estado, progreso. Por ello, no deberíamos darle a la norma un mayor alcance que el que tiene ni intentar que abarque actos no contemplados por la misma. El “sería conveniente” en derecho puede resultar peligroso.

#### 4. Conclusiones

No es necesario el asentimiento conyugal (art. 1277 CCIV) de los cónyuges de los socios de una sociedad anónima en el acto de resolver los accionistas la disolución y, consecuentemente, la liquidación y adjudicación de los bienes de la sociedad.

7. CNCiv., Sala B, en *El Derecho*, Buenos Aires, UCA, t. 57, p. 578.

8. KELSEN, Hans, *Teoría pura del derecho*, Buenos Aires, EUDEBA.

9. Agrega que esta interpretación es auténtica en la medida en que la norma inferior es válida.

