

**LAS SOCIEDADES NO CONSTITUIDAS REGULARMENTE EN EL CODIGO CIVIL Y COMERCIAL
UNIFICADO**

María Laura JUAREZ

Las sociedades no constituidas según los tipos del Capítulo II y otros Supuestos

La Ley 19.550 de Sociedades Comerciales, regula a partir de la Sección IV, Artículo 21 a las denominadas sociedades de hecho con objeto comercial y las sociedades de los tipos autorizados por la ley, que no se constituyan regularmente.- Son sujetos de derecho (art. 2 Ley 19.550).-

El legislador sistematizó las normas relativas a estas sociedades, imponiendo esencialmente un régimen sancionatorio y disuasorio.- Es decir, las normas que regulan las sociedades irregulares o de hecho, tienen como finalidad u objetivo, evitar su conformación o funcionamiento.-

Así, podemos resumir entre las desventajas de trabajar mediante sociedades irregulares o de hecho: a) Responsabilidad de los socios ilimitada y solidaria, sin beneficio excusión, b) inoponibilidad o ineficacia de los pactos, derechos o defensas nacidos del contrato social c) Como consecuencia de la anterior, posibilidad de que cualquier socio en cualquier momento solicite la disolución de la sociedad irregular o de hecho.-¹

La ley de sociedades comerciales, siguiendo el principio de tipicidad que impone su Art. 1, establece que cualquier sociedad constituida con vicios de forma bajo alguno de los tipos autorizados, queda sujeta a las disposiciones de la Sección IV.-

Pero además, ante la falta de instrumentación, se establece que la sociedad de hecho también quedará sometida a las disposiciones de dicha sección cuanto tuviere objeto comercial.-

Es decir, aunque no se hubiere adoptado uno de los tipos previstos por la norma societaria, al tener la sociedad objeto comercial, queda dentro del marco de la regulación de los Arts. 21 y siguientes de la ley de Sociedades Comerciales.- En el caso de las sociedades de hecho, sólo interesa la actividad, no pudiendo identificarse con ninguna estructura.-

Por otro costado, en el régimen vigente los contratos de sociedad atípicos, no constituidos conforme a uno de los tipos previstos por la ley, el Art. 17 los sanciona con la nulidad del contrato²³.-

1 ROMERO José Ignacio "Sociedades Irregulares y De Hecho" – 1ª Edición, Buenos Aries - Editorial Depalma.- Pág. 78 y ss. En su destacado trabajo sobre sociedades irregulares y de hecho, el Dr. José Ignacio Romero, nos enseña: "...todo el régimen de la irregularidad tiene un fundamento que la doctrina ha encontrado en la culpa de los socios; culpa que está centrada en el hecho de participar de una sociedad irregular, que puede ser regularizada o que puede ser disuelta por la actividad del socio, de modo que si continua en la sociedad que está en irregularidad, ello representa un supuesto de consecuencias solamente imputables al socio, de modo que se trata de un régimen de sanción a los infractores".-

2 COLOMBRES, Gervasio R. "Curso De Derecho Societario"- Parte General – Editorial Abeledo Perrot.- Año 1972, Pág. 179 "Razones de índole práctica motivaron a algunas legislaciones clásicas, entre las que se contó nuestro Código de Comercio, a establecer un régimen específico para aquellas relaciones jurídicas de tipo societario en que se descuidaran requisitos de forma en mayor o menor extensión.- Lo contrario hubiera significado apartarse de la realidad, ignorando, como ya los señalara Vivante, toda una tupida red de negocios que cotidianamente se desenvuelven en su torno".-

La Reforma Introducida por la Ley 26.994

Con el artículo 21 de la modificada ley 19.550 comienza la Sección IV del Capítulo I bajo el título: “De las sociedades no constituidas según los tipos del Capítulo II y otros supuestos”

Se trata de sujetos de derecho conforme el Art. 2 de la ley 19.550 pero con un régimen especial.

“La sociedad que no se constituya con sujeción a los tipos del Capítulo II, que omita requisitos esenciales o que incumpla con las formalidades exigidas por esta ley, se rige por lo dispuesto por esta Sección”.-

Personas Jurídicas Privadas:

Son todas sujetos de derecho conforme el art. 2 de la ley 19.550 el que no sufre modificaciones.-

Respecto a la personalidad, debe destacarse que los artículos 141 y siguientes del Código Civil y Comercial Unificado (Ley 26.994) regulan con mayor minuciosidad a las personas jurídicas en general y en especial a las de derecho privado, entre las que se encuentran las sociedades.-

Así, el nuevo ordenamiento, sistematiza los atributos y efectos de la personalidad jurídica, antes no contemplado en el Código de Vélez Sarsfield.-

Las sociedades comprendidas en esta sección IV, por ser personas, deben también cumplir con todas las normativa relativa a personas jurídicas privadas.-

Sociedades Incluidas en la Sección IV modificada por la ley 26.994

Prima facie, realizando una interpretación literal de la norma, las sociedades incluidas en el art. 21 de Ley General de Sociedades son:

- Las sociedades atípicas,
- Las sociedades que omiten requisitos esenciales
- Las sociedades que no cumplen con las formalidades exigidas por la ley, ya sea por falta de instrumentación, publicidad o inscripción.-

Esta interpretación literal, nos genera un dos interrogantes de trascendencia y son si su texto comprende tanto a las sociedades que omitan requisitos esenciales tipificantes como no tipificantes y si incluye también a lo que hoy conocemos como sociedad de hecho.-

1) Requisitos esenciales tipificantes: Respecto a la omisión de los requisitos esenciales no tipificantes, no hay duda.- La Sección IV abarca a aquellas sociedades que omiten requisitos esenciales tipificantes, puesto que, ha sido modificado también el Art. 17 de la ley de sociedades comerciales que castiga con la nulidad absoluta la constitución de una sociedad de los tipos no autorizados por la ley y con nulidad relativa el contrato que omita un requisito esencial no tipificante.

3 Art. 17 Ley 19550 (texto ordenado 1984 según decreto 841/84) “Es nula la constitución de una sociedad de los tipos no autorizados por la ley. La omisión de cualquier requisito esencial no tipificante hace anulable el contrato, pero podrá subsanarse hasta su impugnación judicial”

Así, la ley 26.994, que sanciona el nuevo Código Civil y Comercial en el Art. 17 establece:

“Las Sociedades previstas en el Capítulo II de esta ley no pueden omitir requisitos esenciales tipificantes ni comprender elementos incompatibles con el tipo legal.

En caso de infracción a estas reglas, la sociedad constituida no produce los efectos de su tipo y queda regida por lo dispuesto por la Sección IV de este capítulo”

Queda claro entonces, que las que las sociedades que omitan elementos esenciales tipificantes o incompatibles con el tipo quedan incluidas en esta sección.- Ya no hablamos de invalidez, puesto que el acto jurídico asociativo es válido, sino de ineficacia en sentido estricto. Acto válido que no producirá los efectos que está destinado a producir, cual es la creación de una sociedad típica y regular.- Será una sociedad, sometida al régimen previsto en la sección IV no equiparable a las típicas regulares por los motivos que analizaremos a continuación en este trabajo.-

2) Requisitos Esenciales no Tipificantes: La pregunta que nos cabe es si la falta de requisitos esenciales no tipificantes también hace caer a la sociedad que la padece dentro del sistema de la sección IV.- Entendemos que sí. ¿Por qué?

En primer lugar, no debemos distinguir donde la ley no distingue.- El Art. 21 hace referencia en general a “omisión de requisitos esenciales”.-

Además, el régimen de nulidad establecido para las por la ley 26.994, no refiere ni incluye entre sus normas, a la sociedad que omita requisitos esenciales no tipificantes. Es un hecho que la misma puede existir, entonces, ante esta situación, las sociedades que omiten requisitos esenciales no tipificantes deben caer irremediabilmente dentro del régimen de la Sección IV, aun cuando, lo que resulta difícil, hubieren logrado la registración. Su acto constitutivo no logrará los efectos de tipo adoptado quedará regida por lo dispuesto en la Sección IV.-

Esta interpretación es avalada por el Art. 25 de la ley reformada que regula el procedimiento de subsanación cuando expresa: En el caso de sociedades incluidas en esta Sección, la omisión de requisitos esenciales, tipificantes o no tipificantes, la existencia de elementos incompatibles con el tipo elegido o la omisión de cumplimiento de requisitos formales, pueden subsanarse a iniciativa de la sociedad o de los socios en cualquier tiempo durante el plazo de la duración previsto en el contrato.-.

Es decir el artículo 25 estaría realizando una enumeración de los supuestos de sociedades que caen bajo la Sección IV, que lamentablemente no encontramos en el Art. 21.-

Entonces realizando un interpretación integral de la normas, Arts. 17, 21 y 25, debemos llegar a la conclusión que dentro de la Sección IV, se encuentran incluidas también aquellas sociedades que omiten requisitos esenciales no tipificantes, caso contrario no tendrían consecuencia jurídica alguna, al haber sido excluidas expresamente del régimen de nulidad.-

Las sociedades que omiten requisitos esenciales no tipificantes quedan en un pie de igualdad con las sociedades atípicas.-

3) Sociedades de Hecho: Se trataría de las sociedades que surgen de la mera actuación de las partes, por un pacto verbal, sin ningún tipo de instrumentación.

El régimen vigente las incluía al decir “las sociedades de hecho con un objeto comercial”, mas ahora el Art. 21 refiere en forma genérica a las sociedades “que incumplan con las formalidades exigidas por la ley”.-

Es que al hacer una referencia genérica al incumplimiento de todo tipo de formalidad, ya sea instrumentación, publicidad e inscripción sin distinción, entre aquellas que han adoptado un tipo societario o no, tenemos la convicción que las sociedades de hecho se encuentran incluidas en esta sección.-

No resulta óbice para ello lo establecido por el Art. 151 y siguientes del código unificado en cuanto a que la persona jurídica requiere nombre, domicilio, patrimonio, duración y objeto.- Ellos siempre fueron atributos de la personalidad y nunca obstaron al funcionamiento de las sociedades de hecho. Además las mismas actúan siempre bajo un nombre colectivo, fijan domicilio, generan patrimonio autgestante.-

Por otra parte la redacción del Art. 23 tercer párrafo que refiere a los bienes registrables, hace también presumir que la sociedad de hecho se encuentra incluida en esta sección.-

Consecuentemente se rigen por las disposiciones de la Sección IV:

I) la sociedad que no se constituya con sujeción a los tipos del Capítulo II, que omita requisitos esenciales tipificantes o la que incluya elementos incompatibles con el tipo legal (referencia del Art. 17);

II) la que incumpla con las formalidades exigidas por esta ley, que a nuestro juicio comprende:

Ila.) La constituida conforme uno de los tipos autorizados que no se inscriba;

II.b)) la sociedad de hecho sin importar su objeto (atento que carece de la formalidad instrumental requerida en el artículo 4).

III) las que omitan requisitos esenciales no tipificantes.⁴

Oponibilidad del contrato

Entre los supuestos de ineficacia en estrictu sensu, es decir, acto jurídico válido, que por causas externas, no cumple los efectos que están destinados a producir, encontramos el concepto de inoponibilidad, que es justamente a lo que se refiere el actual Art. 23 cuando dice que ni la sociedad ni los socios pueden hacer valer entre si o respecto de terceros los derechos y defensas nacidas del contrato social.- Esto es ni mas ni menos que una consecuencia del régimen sancionatorio del actual sistema de sociedades irregulares o de hecho.-

Sin embargo el nuevo régimen, produce un cambio drástico, cuando en el Art. 22 establece: “El contrato social puede ser invocado entre los socios.- Es oponible a los terceros sólo si se prueba que lo conocieron efectivamente al tiempo de la contratación o del nacimiento de la relación obligatoria y también puede ser invocado por los terceros contra la sociedad y los administradores”.-

Las relaciones de los socios entre si

Con respecto a las relaciones de los socios entre si, se produce un giro de ciento ochenta grados, permitiendo la norma la invocabilidad por los socios de los derechos y defensas del

4 BENSEÑOR, Norberto Rafael “Reforma del Código Civil y Comercial – Unificación Legislativa – Regimen Societario – Principales Características.- “www.cec.org.ar”

contrato social.

El reformado Art. 23 en su primera parte, refuerza esta postura cuando establece que las cláusulas relativas a la representación, la administración y las demás que disponen sobre la organización y gobierno de la sociedad pueden ser invocadas entre los socios.-

Así el legislador siguiendo la posturas de aquellos que consideraban demasiado estricto al antiguo Art. 23, incluso contrario a las normas básicas de los contratos como los actuales 1197 (ahora 959) y 1198 (ahora 961) del Código Civil, permite ahora, en el caso de la sociedad no constituida según los tipos del capítulo II y otros supuestos, la oponibilidad de las cláusulas, entre socios.-

Los socios y los Terceros

En relación a los terceros, es oponible el contrato, sólo, si se prueba que los terceros conocieron efectivamente el contrato al tiempo de la contratación o del nacimiento de la relación obligatoria.-

Por su parte el contrato, conocido por los terceros, puede ser invocado por los mismos contra la sociedad, los socios y los administradores.-

Entendemos que las cláusulas oponibles, en respeto al principio de tipicidad que mantiene la ley, solo serán aquellas que hagan a la individualización de los socios, objeto social, plazo de duración, definan la participación relativa de cada socio, la representación conjunta o indistinta, manteniéndose la inoponibilidad de aquellas cláusulas que incluyan elementos esencialmente atípicos o violatorios de normas esenciales (art. 58, art. 245, art. 194 L.S.C.)o contrarios a los regímenes estipulados en la ley.- Por ejemplo estipular órganos de gobierno o administración o representación atípicos, incompatibles con las disposiciones de la ley, impedir el ejercicio de derechos esenciales como el contralor individual de los socios, el derecho de información, derecho de receso, clausulas liberatorias de responsabilidad para los administradores etc.- En tal supuesto lo pactado será absolutamente ineficaz conforme el modificado Art. 17.⁵

Representación: Administración y gobierno

El actual régimen de sociedad irregular o de hecho establece que en sus relaciones con terceros cualquiera de los socios representa a la sociedad.-

Ahora, el Art. 23 (Ley 26.994) estipula que las cláusulas relativas a la representación, la administración y las demás que disponen sobre la organización y gobierno de la sociedad pueden ser invocadas entre socios.-

Ya dijimos que ello será así siempre que no violen normas esenciales de aplicación a todos los tipos societarios o normas esencialmente típicas. (Art. 59)

El segundo párrafo del Art. 23 establece que “En las relaciones con terceros cualquiera de los socios representa a la sociedad exhibiendo el contrato, pero la disposición del contrato social le puede ser opuesta si se prueba que los terceros la conocieron efectivamente al tiempo del nacimiento de la relación jurídica”.-

5 Conf. BENSEÑOR, oportunamente citado.-

Esta disposición no es suficientemente clara. Parecería que hay que exhibir el contrato para representar a la sociedad y para oponer la cláusula de representación.- Pero para hacer valer dicha cláusula frente a terceros debo probar que fue exhibido el contrato y por tanto que el tercero con quien se relacionó la sociedad lo conocía.-

Hubiera sido mas sano mantener la redacción del actual Art. 24 (Ley de sociedades comerciales) manifestando que en las relaciones con terceros cualquiera de los socios representa a la sociedad, haciendo la salvedad, que de existir otro pacto de representación, la sociedad, los socios o los administradores podrán hacerlo valer, exhibiendo el contrato, y en su caso probando que los socios la conocieron efectivamente al tiempo del nacimiento de la relación jurídica.

Destaco que esto no puede suceder en la sociedad de hecho que consideramos incluida en estas previsiones, puesto que no hay contrato y por lo tanto para actuar frente a tercero deberá existir un reconocimiento de todos los socios sobre la existencia de la sociedad y quien la representa.-

Bienes Registrables

El Art. 23 Tercer párrafo expresa:

Para adquirir bienes registrables la sociedad debe acreditar ante el Registro su existencia y las facultades de su representante por un acto de reconocimiento de todos quienes afirman ser sus socios.- Este acto debe ser instrumentado en escritura pública o instrumento privado con firma autenticada por Escribano. El bien se inscribirá a nombre e la sociedad, debiéndose indicar la proporción en que participan los socios en tal sociedad.

Al respecto, durante la vigencia del régimen de la sociedad no constituida regularmente, destacada doctrina, señalaba que el artículo 26 de la ley de sociedades solo regula las relaciones de los acreedores sociales y de los particulares del socio, y su excepción final en modo alguno impedía a las sociedades no constituidas regularmente adquirir bienes registrables ya que se refiere a los bienes que no se registran a nombre de la sociedad.-

El asiento registral publicita el contenido de la adquisición y la indicación de su titularidad.

Esa corriente de pensamiento, también sostiene que es un argumento de menor cuantía alegar la imposibilidad de registrar bienes a nombre de esa sociedad por razones de identificación, ya que si adquiriera una sociedad irregular bastaba con dejar sentado su contrato escrito haciendo constar todos los datos que permitieran su individualización y sus constituyentes y si la sociedad era de hecho, el documento de adquisición debería contener expresamente la denominación mediante la cual se conoce la entidad, sus integrantes con todos sus datos individualizantes necesarios y el objeto comercial, tal cual lo requiere el vigente Art. 21 de la ley 19.550.-

De más esta decir, que si la sociedad puede adquirir bienes registrables, también los puede gravar y enajenar.-

Responsabilidad

El artículo 23 primera parte de la ley vigente establece que los socios y quienes contrataron en nombre de la sociedad quedarán solidariamente obligados por las operaciones sociales, sin poder

invocar beneficio de excusión ni las limitaciones que se funden el contrato social.

Esta norma era otra consecuencia del régimen evidentemente sancionatorio de la ley 19.550.-

Ahora la reforma, cambia drásticamente el régimen de responsabilidad estableciendo en el Art. 24 que:

Los socios responden frente a los terceros como obligados simplemente mancomunados y por partes iguales, salvo que la solidaridad con la sociedad o entre ellos, o una distinta proporción, resulten:

- de una estipulación expresa respecto de una relación o conjunto de relaciones
- de una estipulación del contrato social, en los términos del Art. 22;
- de las reglas comunes del tipo que manifestaron adoptar y respecto del cual se dejaron de cumplir requisitos sustanciales o formales.-

El nuevo sistema suprime el régimen estricto de solidaridad, y en forma similar a la sociedad civil, hoy derogada en el nuevo Código Civil y Comercial, establece responsabilidad mancomunada.

Se presume que la responsabilidad es simplemente mancomunada y por partes iguales, salvo que una distinta proporción o la solidaridad entre socios surjan en forma expresa.-

El sistema, comparándolo con el anterior, disminuye su rigurosidad en relación a la responsabilidad de los socios.- A estas sociedades se las beneficia con una presunción de responsabilidad simplemente mancomunada y por partes iguales, salvo que lo contrario surja de un contrato en particular celebrado por la sociedad con terceros o del propio contrato social porque así lo pactaron las partes o del tipo societario adoptado-

La distinta proporción o solidaridad puede no ser genérica, es decir para todos los actos que realiza la sociedad, sino tan solo respecto a una relación o conjunto de relaciones con terceros y la misma debe resultar expresa del negocio o contrato que se celebre con terceros.-

También la responsabilidad solidaria o mancomunada en distinta proporción puede surgir del propio contrato social, según el Art. 22.- En este supuesto la responsabilidad solidaria o mancomunada en distinta proporción a la igual, podrá ser invocada entre socios y oponible a terceros si se prueba que conocieron el contrato al tiempo de la contratación o el nacimiento de la relación negocial.-

Lo curioso del nuevo régimen es que la responsabilidad solidaria, puede surgir de las reglas del tipo que manifestaron adoptar y respecto del cual no se cumplieron requisitos sustanciales o formales.-

El régimen de responsabilidad previsto, desde nuestro punto de vista es incompleto y podría generar algunas situaciones complicadas.-

En relación a las sociedades de hecho, incluidas dentro de esta sección, salvo que en un contrato en particular con un tercero se pacte lo contrario, nunca podría surgir la responsabilidad solidaria del contrato o del tipo, ya que las sociedades de hecho no hay contrato social ni por ende tipo adoptado.-

Se presenta la situación injusta y poco equilibrado de que quienes constituyan una sociedad anónima y realicen durante el "iter" actos propios del objeto (autorizados o no en el acto constitutivo) tendrán mayor responsabilidad que aquellos que constituyan esa misma sociedad y

abandonen, definitivamente, el iter registral operando irregularmente, ya que las reglas comunes del tipo que manifestaron adoptar no consagra la responsabilidad solidaria e ilimitada de sus integrantes y eso define el marco que los excluye de la solidaridad.⁶ También será más benigna la responsabilidad de quienes operen con una sociedad atípica sin regulación convencional de solidaridad, en comparación con los socios de una colectiva regularmente inscrita.

Desde nuestro punto de vista, para no llegar a situaciones injustas, el régimen debería haber impuesto la solidaridad para todos los supuestos comprendidos dentro de las sociedades atípicas o informales.

Subsanación:

En el régimen actual, el Art. 22 permite la regularización de las sociedades de hecho como las irregulares, por resolución adoptada por la mayoría de los socios.-

Por su parte el socio que no estuviere de acuerdo con la regularización puede retirarse de la sociedad, ejerciendo el derecho de receso.-

La regularización puede ser solicitada en cualquier tiempo.-

El Artículo 25 reformado dice: En el caso de sociedades incluidas en esta Sección, la omisión de requisitos esenciales, tipificantes o no tipificantes, la existencia de elementos incompatibles con el tipo elegido o la omisión de cumplimiento de requisitos formales, pueden subsanarse a iniciativa de la sociedad o de los socios en cualquier tiempo durante el plazo de la duración previsto en el contrato. A falta de acuerdo unánime de los socios, la subsanación puede ser ordenada judicialmente en procedimiento sumarísimo. En caso necesario, el juez puede suplir la falta de acuerdo, sin imponer mayor responsabilidad a los socios que no lo consientan. El socio disconforme podrá ejercer el derecho de receso dentro de los DIEZ (10) días de quedar firme la decisión judicial, en los términos del artículo 92.

El artículo 25, siguiendo el lineamiento del nuevo régimen, no habla de regularización sino de subsanación, imponiendo un límite temporal a la posibilidad de ejercitarla que esta dado por el propio contrato social.

Subsanar, según la Real Academia Española, significa emendar el error, rectificar un yerro, corrección de un defecto y por otro lado un acto subsanable es aquel susceptible de enmienda o arreglo. Entiendo que la reforma refiere a subsanación y no confirmación, puesto que expresamente estas sociedades, entre las que incluye las atípicas y las que carecen de elementos esenciales, ya no caen en la invalidez, sino tan solo en un suerte de ineficacia que les impide producir a sus contratos todos los efectos que estaba destinado a producir. Al no haber nulidad, solo ineficacia estricta, que impide la producción de algunos efectos por omisiones o errores, es que expresamente el legislador de la unificación, permite que ello se enmiende, rectifique hacia un futuro.- Mas no implica confirmación como en el caso de la invalidez, puesto que la confirmación requiere que la causa de nulidad hubiera desaparecido.

En la subsanación por el contrario, la omisión o el error que tornan al acto ineficaz en sentido estricto, (no invalido), se puede solicitar aún cuando persiste la causal de ineficacia (omisión de requisitos esenciales, formalidades, elementos incompatibles con el tipo etc.) que llevó a

⁶ Conforme BENSEÑOR oportunamente citado.

considerar esa sociedad como comprendida en esta sección.-

Bueno hubiera sido que el art. 25, tal como lo hace el art. 22 de la Ley 19550, definiera que es subsanar y que deben hacer las partes para lograr la subsanación (adoptar un tipo previsto, instrumentar su relación asociativa, publicitarla, registrarla, eliminar los elementos incompatibles con el tipo elegido).-

La subsanación puede requerirse por la sociedad o por cualquiera de los socios.- Se exige unanimidad y no mayoría de personas como en las actuales sociedades irregulares o de hecho, y en caso de no arribarse al acuerdo de subsanación los socios cuentan con la posibilidad de recurrir al juez para que supla la falta de acuerdo.

En tal caso, los socios que no han consentido la subsanación no podrán tener en la sociedad subsanada mayor responsabilidad de la que tienen en la sociedad atípica.-

El socio disconforme tiene derecho de receso dentro de los diez días de quedar firme la decisión judicial.

Lo curioso del sistema de subsanación, a diferencia del anterior, regularización, es que se trata de una norma que no promueve la subsanación para lograr una sociedad regular típica y con todos los requisitos esenciales no tipificantes que exige la ley. —

En primer lugar impone un límite temporal, que es el propio plazo de duración de la sociedad.- Ahora bien, debemos preguntarnos qué sucede en caso que la sociedad atípica o informal luego de vencido el plazo de duración continua funcionando.- Para nosotros seguirá siendo una sociedad informal por falta de inscripción a la que además le faltará un requisito esencial no tipificantes como será el plazo de duración.- En este supuesto ¿no podrá subsanarse? Me adelantaría a pensar que sí.- Que debe ser tomada como una sociedad sin un elemento esencial.-

En segundo lugar exige la unanimidad, alejándose del sistema adoptado por la ley 19550 que imponía la mayoría de personas.- Así la subsanación será más dificultosa.-

Por otro costado la posibilidad de subsanar mediante intervención judicial la falta del consentimiento de algunos socios, hace que la herramienta de subsanación sea poco práctica, costosa y lenta.-

En este sentido, entendemos que un régimen de subsanación similar al de regularización hoy vigente sería mucho más sano, práctico y alentaría a cumplir los requisitos del tipo, incluir los elementos esenciales no tipificantes que faltaren y/o cumplir con las formas previstas en la ley. Se lograría de esa forma contar en nuestro medio con mayor número de sociedades típicas regulares.-

Disolución – Liquidación

Continúa el art. 25: “Cualquiera de los socios puede provocar la disolución de la sociedad cuando no media estipulación escrita del pacto de duración, notificando fehacientemente tal decisión a todos los socios. Sus efectos se producirán de pleno derecho entre los socios a los NOVENTA (90) días de la última notificación. Los socios que deseen permanecer en la sociedad, deben pagar a los salientes su parte social. La liquidación se rige por las normas del contrato y de esta ley.”

Cuando no hay pacto de duración cualquiera de los socios puede solicitar la disolución. Si

hubiera pacto de duración, como este es oponible entre socios, deberemos esperar hasta su vencimiento para pedir la disolución.-.

Debería aclarar la norma que cualquiera de los socios también puede provocar la disolución cuando el pacto de duración se encuentre vencido, ya que prima facie, tal posibilidad no esta contemplada.-

La sociedad queda disuelta si en el plazo de noventa días de recibida la ultima notificación, los socios no manifiestan su voluntad no disolutoria.

Ahora bien, si el resto de los socios desea permanecer en la sociedad, es decir continuar con la misma, deben pagar a los salientes su parte social-

Lo destacable en este tópico es que, a diferencia del régimen de regularización, la ley no exige que la mayoría de socios decidan continuar, parecería que sin importar el número de socios, los que quieren continuar pueden hacerlo, con la obligación de pagar a los salientes el valor de su participación.-

Tampoco exige que la sociedad sea subsanada, para poder continuar como si sucede en el régimen anterior.-

Relaciones entre los acreedores sociales y los particulares de los socios.

Artículo 26.- Las relaciones entre los acreedores sociales y los acreedores particulares de los socios, aun en caso de quiebra, se juzgarán como si se tratara de una sociedad de los tipos previstos en el Capítulo II, incluso con respecto a los bienes registrables.”

Concursalidad:

Conforme el Art. 2 de la ley de Sociedades Comerciales la sociedad de la sección IV, es sujeto de derecho con el alcance fijado en la ley por lo cual resulta forzoso reconocerles concursalidad.-

Partiendo de esta premisa, cualquier socio representa a la sociedad conforme el Art. 23 y exhibiendo el contrato puede solicitar el concurso preventivo de la sociedad sección IV. Entendemos que tratándose de una sociedad sin contrato o de hecho, la apertura del concurso quedaría supeditada a que se encuentre plenamente comprobada la existencia del ente social y que todos los socios brinden conformidad a la convocatoria, al igual que sucede si lo que se pretende es adquirir bienes registrables.-

Si por el contrario es una sociedad típica que ha incumplido los requisitos formales, dado que ahora las cláusulas son oponibles exhibiendo el contrato, el órgano de representación podrá solicitar la apertura, mas luego la ratificación exigida por la ley 24.522 deberá ser otorgada conforme las mayorías impuestas por cada tipo societario, sin necesidad de requerir la concurrencia de todos los socios.-

Conclusiones

El sistema de las sociedades reguladas en la Sección IV de la ley, es mas amplio que el anterior, ya que no solo incluye a las sociedades informales, sino que también a las sociedades atípicas y las sociedades que carecen de elementos esenciales no tipificantes.-

Resulta imprescindible darle un nombre concreto a estas sociedades que conforme la doctrina nacional y extranjera se denominan “sociedades Simples” o “sociedades residuales”. Ello permitirá a los terceros saber con quienes contratan al momento de relacionarse las sociedades de esta sección.-

Estas sociedades, conforme el Art. 2 de la ley son sujetos de derecho, personas jurídicas.

Abandona el carácter Sancionatorio del sistema anterior, puesto que otorga a las sociedades de la sección IV, una serie de ventajas, tal como:

a.- Los socios pueden oponer los derechos y defensas del contrato entre si e incluso en algunos supuestos también pueden oponerlo a terceros, haciendo gala a la excepción prevista por el art. 1021 del Código Unificado.-

b.- Los socios, salvo excepciones tienen responsabilidad simplemente mancomunada por las obligaciones sociales.-

Sorprende el régimen de subsanación, el que por sus características no incita a la conversión de las sociedades de la sección IV en una regular típica, como si entendemos lo hace el régimen de regularización.-

Es que en realidad tal como esta normado, no resulta fácil la subsanación, entre otras cuestiones porque si no se logra la unanimidad debemos recurrir al juez.

Resulta más fácil lograr la disolución de la sociedad.

Las sociedades de la Sección IV, tienen personalidad jurídica, por lo cual resulta forzoso reconocerles concursabilidad.-