

El régimen de las sociedades residuales previsto en la ley general de sociedades argentina*

Martín E. Abdala**

I. Introducción

A principios de junio de 2012 el Poder Ejecutivo Nacional de la República Argentina presentó al Congreso el Proyecto de Código Civil y Comercial de la Nación, elaborado por una Comisión a la que se le asignó esa tarea en el año 2011.¹

En el mes de septiembre de 2014 el proyecto fue aprobado por el Poder Legislativo y promulgado por el Poder Ejecutivo en octubre de ese año.² Poco tiempo después, se concretó una modificación a noble ley, adelantándose su entrada en vigencia al 1 de agosto de 2015.³

La comisión redactora del proyecto de reforma refiere en la exposición de motivos que, en nuestro ordenamiento jurídico, coexisten diversos microsistemas normativos auto-suficientes que, si bien son autónomos, están vinculados entre si y con el Código Civil y señala que, uno de esos microsistemas es el que rige a las sociedades, que en su mayoría están legisladas por la ley de sociedades comerciales, aunque el Código Civil también rige algunas de sus especies, como por ejemplo las sociedades civiles y las sociedades de hecho con objeto civil.

* Este artículo es resultado del proyecto de investigación titulado "La Responsabilidad de los Administradores Societarios", actualmente en curso, financiado por el Consejo Nacional de Investigaciones Científicas de la República Argentina y en la cual el autor participa en calidad de investigador.

** Doctor en Derecho por la Universidad de Colonia (Alemania). Investigador del Consejo Nacional de Investigaciones Científicas, Argentina. Profesor de Derecho Comercial de la Universidad Nacional de Tucumán, Argentina. E-mail: martinabdala@arnet.com.ar

¹ Decreto 191/2011.

² Ley nro. 26.994 publicada en el boletín oficial el 8 de octubre de 2014.

³ Según art. 1° de la Ley nro. 27.077, publicada en el Boletín Oficial el 19.12.2014.

En virtud de esas razones se tomó una decisión de política legislativa: no modificar sustancialmente el mentado microsistema societario, sino sólo cuando ello fuera absolutamente necesario para adaptarlo a las nuevas instituciones jurídicas que se introducen en el Código Civil y Comercial unificado.

Así las cosas, la reforma se concreta una modificación parcial al régimen societario sin alterarlo en su parte sustancial y neurálgica: no se deroga la Ley de Sociedades Comerciales, ni la incorpora en el nuevo Digesto absorbiéndola y dedicándole un título o sección especial, sino que mantiene su vigencia, pero cambiando su denominación⁴ y modificando varios de sus artículos.

En líneas generales podemos afirmar que las reformas introducidas responden a requerimientos formulados por un sector de la doctrina vernácula, no son novedosas, e incluso la mayoría de ellas ya fueran planteadas en proyectos de modificación anteriores.

Uno de los acápites en los cuáles se hicieron los más importantes cambios es en la sección cuarta del capítulo primero que es, en definitiva, el tema que motiva este trabajo.

II. Situación actual

En la actualidad, la Ley de Sociedades Comerciales es aplicable a todas las sociedades que se organicen de acuerdo a uno de los tipos previstos por esa ley, más allá de que su objeto fuera civil o comercial, incluyendo además, a las sociedades anómalas⁵ que tuvieran un objeto comercial, en los términos definidos por el art. 8 y siguientes del Código de Comercio.

⁴ A partir de la reforma se reemplaza la denominación “Ley de Sociedades Comerciales” que utilizó la ley 19.550 por la de “Ley General de Sociedades” y contiene las disposiciones que rigen todos los tipos de sociedades cuyo funcionamiento está autorizado en la República Argentina.

⁵ Usamos esta expresión como género, para incluir a dos especies: las sociedades irregulares y las sociedades de hecho.

El Código Civil, a su turno, regula las sociedades civiles y las sociedades anómalas que tuviera un objeto civil, con lo que la distinción entre sociedades con objeto comercial y sociedades con objeto civil mantenía incólume su importancia en estos entes anómalos, pues de ella depende si se aplican las reglas del Código Civil o la Ley de Sociedades Comerciales.

Así las cosas, en el ordenamiento societario argentino anterior a la reforma conviven cinco regímenes: uno que regulaba las sociedades comerciales regulares, otro que regulaba las sociedades civiles, otro que regulaba las sociedades anómalas con objeto comercial, otro que regulaba las sociedades anómalas con objeto civil y finalmente otro que regía las sociedades atípicas.

Este cuadro de situación se modificará sustancialmente a partir de la entrada en vigencia del Código Civil y Comercial Unificado y de la Ley General de Sociedades, ordenamientos que, luego de derogar las disposiciones societarias que contenía el Código Civil, modifican la denominación de la sección IV del capítulo primero, reemplazando el título “De la sociedad no constituida regularmente” por uno nuevo que reza: “De las sociedades no constituidas según los tipos del Capítulo II y otros supuestos.”

El nuevo régimen propone una original solución: elimina el cariz sancionatorio con que la Ley de Sociedades Comerciales legisló las sociedades anómalas y crea una figura flexible, aplicable a todas las sociedades que no se hubieran constituido como una sociedad regular típica, sin importar su objeto (civil o comercial), ni la forma en que se hubiera estructurado (tipo social), razón por la cual podemos denominarla “sociedad residual”.

III. Sociedades incluidas

El art. 21 de la Ley General de Sociedades establece entonces cuáles son las sociedades que serán reguladas en la Sección IV del Capítulo I de la Ley General de Sociedades e incluye las sociedades civiles, las atípicas, las irregulares y las de hecho:

1) Las sociedades civiles

Al desaparecer el Código de Comercio y con él la definición de qué son “Actos de Comercio” (art. 8 y concordantes de ese Digesto), ya no habrá manera de diferenciar las sociedades civiles de las comerciales, razón por la cual se abrogaron las normas que regían aquellas, que estaban contenidas en los arts. 1648 y siguientes del Código Civil.

A partir de la reforma desaparecen entonces de nuestro ordenamiento jurídico las sociedades civiles tal como las conocíamos hasta ahora,⁶ pero la Ley General de Sociedades no crea un tipo especial para albergarlas, sino que las incluye dentro de esta categoría de sociedades residuales.

Este es, a nuestro juicio, uno de los errores más gruesos de la nueva legislación, pues para incorporar las sociedades civiles junto con las sociedades irregulares y de hecho en dentro del género “sociedades residuales”, se realizaron profundas modificaciones en el régimen que regían a las anómalas que, como veremos más adelante, son desafortunadas.

2) Sociedades atípicas

Por otro lado, se incluye también entre las sociedades residuales las denominadas atípicas. En efecto, la Ley General de Sociedades mantiene incólumes las normas de la Ley de Sociedades Comerciales que refieren a las sociedades con objeto ilícito, a las sociedades con objeto lícito y actividad ilícita y a las sociedades con objeto prohibido (arts. 18, 19 y 20 de la Ley de Sociedades Comerciales y de la Ley General de Sociedades), pero modifica sustancialmente las previsiones del art. 17 de la Ley de Sociedades Comerciales aplicables a las sociedades atípicas.

⁶ Cuya importancia no es menor si se tiene en cuenta que la gran mayoría de las agrupaciones de profesionales están organizadas como sociedades civiles, muchas de ellas, además, de hecho.

En el régimen actualmente vigente, esa norma prevé que la constitución de una sociedad estructurada con un tipo que no estuviera autorizado por esa ley es nula. El art. 17 de la Ley General de Sociedades, que entrará en vigencia en agosto, suaviza las consecuencias previstas en la Ley de Sociedades Comerciales y dispone que, cuando una sociedad omita los requisitos esenciales tipificantes o comprenda elementos incompatibles con el tipo legal, el ente no produce los efectos propios de su tipo, pero no deviene nula, sino que se convierte en una de las sociedades residuales reguladas en la sección IV del capítulo I de la Ley General de Sociedades.

3) Las sociedades irregulares y de hecho

Finalmente se incluyen entre las residuales, a las sociedades irregulares y a las de hecho. El art. 17 de la Ley de Sociedades Comerciales actualmente vigente establece que la constitución de una sociedad que omita cualquier requisito esencial no tipificante hacía anulable el contrato. Esta sanción desaparece en la nueva redacción del art. 17 de la Ley General de Sociedades, norma que, además, modifica el art. 21 e incluye ahí, entre las residuales, a las sociedades que omiten requisitos esenciales o que incumpla con las formalidades exigidas por esta ley.

Obviamente entre estas sociedades que omiten requisitos esenciales o que incumplen con las formalidades exigidas por esta ley, están también aquellas cuya constitución no fue instrumentada por escrito en modo alguno o bien se la instrumentó en forma deficiente (sociedades de hecho).

Como las normas de la Sección IV del Capítulo I de la Ley General de Sociedades mencionan en diversas oportunidades al contrato societario (y refieren al instrumento escrito y no al acuerdo de voluntades), podría pensarse que la Ley General de Sociedades elimina las sociedades de hecho que, obviamente, no tienen un contrato instrumentado por escrito, y que éstas quedan sin una regulación normativa.

Por nuestra parte entendemos que, a pesar de las fallas de redacción de la Ley General de Sociedades, las sociedades de hecho quedan regidas por las normas de esta sección, pues el art. 23 *in fine* de la Ley General de Sociedades establece con meridiana claridad que la existencia de la sociedad puede acreditarse por cualquier medio de prueba.

Por lo demás, huelga aclarar que luego de la reforma, esta sección no sólo regula las sociedades de hecho con un objeto comercial, sino también con un objeto civil, razón por la cual se modificó el art. 21 de la Ley de Sociedades Comerciales que antes refería a las sociedades de hecho con un objeto comercial y excluía a la que tenía un objeto civil.

III. El problema de la personalidad jurídica

1. Las sociedades como sujetos de derecho

El nuevo Código Civil y Comercial Unificado mantiene el criterio de su antecesor y de la propia Ley de Sociedades Comerciales de considerar a las sociedades sujetos de derecho, razón por la cual las incluye cuando enumera las personas jurídicas en el art. 148, refiriéndose en el inc. a) a las sociedades como personas jurídicas privadas.

Ahora bien, la problemática de la personalidad jurídica de las sociedades, y puntualmente desde cuándo debe reconocérsela es complejo y fue debatido por la doctrina vernácula, existiendo al respecto dos posiciones antagónicas: una que afirma que la sociedad es sujeto de derecho desde su constitución y otra que sostiene que sólo lo es a partir de la inscripción registral.

Quienes abrazan esta segunda tesis sostienen que, en la etapa previa a su inscripción no hay sociedad, sino solamente un contrato societario, es decir que en periodo de tiempo todavía no se produce el fenómeno procreativo que tiene este tipo de convenciones al tenor de las cuáles nace una nueva persona jurídica.

Esta postura tiene enormes problemas prácticos, pues la registración de las sociedades se hace en organismos gubernamentales que, en su mayoría, por los defectos característicos de nuestra burocracia, acusan severas demoras en concretar esa inscripción.⁷

Por esa razón la Ley General de Sociedades, siguiendo la línea de proyectos de reforma anteriores, se inclina por la primera posición y mantiene el criterio que actualmente tiene la Ley de Sociedades Comerciales, que establece que la sociedad es sujeto de derecho desde su constitución, decisión ésta que se alinea con el mentado inc. a) del art. 148 de Código Civil y Comercial Unificado, que al considerar a las sociedades como personas jurídicas privadas, torna aplicable a ellas lo dispuesto en el art. 142 de ese Digesto, que establece que la existencia de las personas jurídicas comienza en el momento de su constitución.

2. La personalidad de las sociedades residuales

También provocó discusiones en la doctrina nacional el tema de la personalidad jurídica de las sociedades irregulares y de hecho.

Mientras algunos autores sostienen que las sociedades anómalas regidas por la Ley de Sociedades Comerciales⁸ no tienen personalidad jurídica,⁹ otro sector de la doctrina afirma en cambio que si la tienen, y que son sujetos de derecho plenos.

Nosotros adherimos a esta segunda opinión, pues entendemos que, cuando el Código Civil enumera a las sociedades entre las personas jurídicas privadas y el nuevo Código Civil y Comercial Unificado mantiene ese criterio, incluye a todas ellas sociedades, sin hacer

⁷ Durante la vigencia de la LSC la registración y en virtud de la organización federal de la República Argentina, la inscripción de las sociedades es competencia de los Registros Públicos de Comercio de cada Provincia.

⁸ Recordemos que las sociedades anómalas con actividad civil no se rigen por la LSC, sino por las normas y disposiciones que al respecto contiene el Código Civil.

⁹ En el derecho comparado hay diversas soluciones para los problemas que refieren a la personalidad jurídica de las sociedades anómalas. Así por ejemplo en Italia y Suiza existe la figura de la sociedad simple, que no tiene personalidad jurídica y en Alemania tienen la sociedad civil que no es sujeto de derecho.

disquisición alguna, razón por la que las anómalas también quedan comprendidas en ese grupo.

Es cierto, y no lo desconocemos, que la exposición de motivos de la Ley de Sociedades Comerciales refiere que la personalidad de las sociedades anómalas es “precaria y limitada”. Pero hete aquí que la “precariedad” no está referida a la condición de sujeto de derecho, sino a la vida de la sociedad como tal, ya que los socios pueden pedir la disolución del ente en cualquier momento. Y al carácter de “limitada”, a su turno, se refiere en realidad a la falta de aptitud de estas sociedades para adquirir bienes registrables, cuestión también discutida en la doctrina pero que, de todos modos, no es un tema de personalidad sino, en todo caso, de capacidad de derecho, que en rigor de verdad es uno de los atributos de la personalidad.

En lo que respecta al momento desde el cuál estas sociedades adquieren la personalidad jurídica, y siendo consecuentes con lo expresado en el acápite anterior, entendemos que ello ocurre al tiempo de su constitución, es decir cuando se celebra (no cuando se instrumenta) el contrato constitutivo del nuevo ente, sin importar si la misma se registra o no, o cuándo se lo hace.

Las disposiciones de la Ley General de Sociedades ratifican la postura de esta línea de pensamiento, consideran a las sociedades residuales son personas jurídicas plenas, abrogan las disposiciones que las caracterizaban como precarias y limitadas,¹⁰ y disponen que la existencia de las mismas comienza desde su constitución, sin interesar la registración de la sociedad.¹¹

IV. El contrato societario

¹⁰ Se les permite expresamente ser titulares de bienes inmuebles, tema sobre el que volvemos mas adelante.

¹¹ No debemos ni por un momento olvidar que LGS incorpora entre las residuales las sociedades civiles, otrora reguladas por el Código Civil, las cuáles se consideraba regularmente constituidas a partir del momento de su constitución, pues las mismas no debían ser inscriptas en registro alguno.

El art. 23 de la Ley de Sociedades Comerciales establece que, en las sociedades anómalas, los socios no pueden invocar entre sí, ni respecto a terceros, el contrato societario para modificar su responsabilidad solidaria e ilimitada en la satisfacción de las obligaciones del ente, ni para ejercer un derecho o ensayar una defensa emergente de esa convención.

Esa norma fue concebida como una forma de disuasión, para desmotivar el uso de las sociedades anómalas y fomentar la utilización de las regularmente constituidas; pero tuvo repercusiones negativas quizás impensadas, pues muchas veces su aplicación favorece a posiciones de mala fe, razón por la cual fue criticada por la doctrina e incluso descalificada por diversos antecedentes jurisprudenciales.

La Ley General de Sociedades realiza un incomprensible “enroque” normativo, reemplazando el art. 23 de la Ley de Sociedades Comerciales por una norma que no refiere a la problemática de la oponibilidad del contrato social, cuestión que ahora es abordada en el art. 22 la mentada Ley General de Sociedades.

A pesar de esa deficiencia, consideramos plausible la solución jurídica ofrecida en este art. 22 de la Ley General de Sociedades, que ahora admite que el contrato social pueda ser invocado entre los socios, superando de esa manera la impropia limitación que preveía la anterior redacción de la norma.

Con respecto a los terceros, la mentada norma establece que el contrato social también es oponible a ellos si se prueba que conocieron efectivamente esa convención al tiempo de la contratación o del nacimiento de la relación obligatoria. Los terceros, a su turno, pueden invocar el mentado contrato contra la sociedad, los socios y los administradores.

V. Representación, administración y gobierno

En el régimen actualmente vigente, el art. 24 de la Ley de Sociedades Comerciales establece que dispone que, en las relaciones con los

terceros, cualquiera de los socios representa a la sociedad anómala; y atento a que el art. 23 *in fine* de la Ley de Sociedades Comerciales dispone que no pueden invocarse derechos o defensas nacidas del contrato social, las previsiones de dicho instrumento en relación a la representación y administración de la sociedad no tienen valor alguno.

Esa situación acusa un giro copernicano en la reforma, pues a partir de ella no sólo será oponible el contrato societario, sino que se modificará el mencionado art. 23 que, en la nueva redacción que le da la Ley General de Sociedades establece que las cláusulas del contrato societario referidas a la representación, a la administración, a la organización y al gobierno de la sociedad, pueden ser invocadas entre los socios.

Por otro lado establece la mentada norma que, en las relaciones con terceros, cualquiera de los socios representa a la sociedad exhibiendo el contrato y que lo acordado al respecto en el contrato social le puede ser opuesto a terceros si se prueba que ellos lo conocieron efectivamente al tiempo del nacimiento de la relación jurídica.

Ahora bien, como puede observarse, y esto es una importante carencia, el mencionado art. 23 de la Ley General de Sociedades no prevé ninguna solución para las sociedades de hecho que no han instrumentado en modo alguno el contrato societario, ni para las sociedades irregulares que, si bien tienen alguna instrumentación, la misma es incompleta o precaria, por ejemplo porque sólo se hizo para poder resolver cuestiones impositivas como la obtención de un código único de identificación tributaria (CUIT).

VI. Disolución, regularización y subsanación

1. Requerimiento de disolución de la sociedad

De acuerdo a lo estatuido en el art. 22 de la Ley de Sociedades Comerciales, cualquiera de los socios de una sociedad anómala puede exigir, en cualquier momento, la disolución de la misma, la

cual se produce en la fecha en que notifique fehacientemente esa decisión a los restantes consocios, salvo que la mayoría de éstos resuelva regularizar la sociedad y cumplan el procedimiento para hacerlo que prevé esa norma.¹²

Ese mismo artículo prevé la solución para aquellos socios que votaron en contra de la regularización de la sociedad, y establece que ellos tienen derecho a retirarse de la misma, recibiendo una suma de dinero equivalente al valor de su parte a la fecha del acuerdo social que la dispone, aplicándose para su determinación el art. 92 de la Ley de Sociedades Comerciales.

Como referimos en el acápite anterior, la Ley General de Sociedades reforma el art. 22 de la Ley de Sociedades Comerciales que ahora no aborda las cuestiones referidas a la disolución y liquidación de la sociedad, sino que regula la oponibilidad del contrato en las sociedades residuales.

La problemática de la disolución y la liquidación de estas sociedades está ahora legislada en el art. 25 de la Ley General de Sociedades,¹³ norma que contempla, asimismo, el denominado procedimiento de “subsanción”, que reemplaza el proceso regularización de la sociedad anómala.¹⁴

2. Quid del procedimiento de subsanción

El procedimiento de subsanción del art. 25 de la Ley General de Sociedades puede utilizarse en situaciones similares a las que puede recurrirse al proceso de regularización previsto por el art. 22 de la Ley de Sociedades Comerciales, pues mientras este último podía ponerse en marcha en cualquier caso, y sea cual fuera la razón por la que exista una sociedad anómala, aquel puede utilizarse: cuando la

¹² Que implica, básicamente, adoptar las formalidades de un tipo y solicitar la inscripción de la sociedad dentro de los 60 de la notificación de la voluntad regularizatoria.

¹³ El art. 25 de la LSC es una norma lacónica que sólo dispone que la existencia de la sociedad puede acreditarse por cualquier medio de prueba.

¹⁴ Recordemos que, como referimos, el art. 22 de la LGS refiere ahora a la oponibilidad del contrato societario.

sociedad hubiera omitido en su constitución requisitos esenciales (tipificantes o no tipificantes) y cuando existieran elementos incompatibles con el tipo elegido y cuando se hubieran omitido cumplir requisitos formales.

Sin embargo, ambos procedimientos difieren sustancialmente en lo que respecta a la oportunidad para concretar la subsanación. En efecto, el art. 25 de la Ley General de Sociedades distingue dos tipos de sociedades: aquellas que tengan su duración acordada por escrito y aquellas que no tengan dicha estipulación contractual.

En el primer caso, los socios no pueden requerir la disolución de la sociedad, por cuanto les es oponible lo acordado en el contrato social (doctrina del art. 22 de la Ley General de Sociedades), a menos, claro está, que el plazo de duración de la sociedad previsto en esa convención estuviera vencido, en cuyo supuesto la subsanación ya no será posible.

Cuando en cambio el contrato de sociedad no se hubiera instrumentado por escrito o si el mentado instrumento no previera un plazo de duración de la sociedad, cualquiera de los socios puede provocar su disolución, notificando fehacientemente tal decisión a todos los socios y, como contracara, cualquiera de los socios puede activar el procedimiento de subsanación.

3. Iniciativa y mayorías necesarias

La subsanación puede entonces surgir de una iniciativa de la sociedad o de los socios y, en ambos casos, es necesario un acuerdo unánime de éstos para poder concretarla. Esta exigencia es un claro retroceso en relación al proceso de regularización previsto por el art. 22 de la Ley de Sociedades Comerciales que exigía únicamente la mayoría de socios para poder regularizar una sociedad anómala.

Además, el art. 25 de la Ley General de Sociedades establece que, si no hubiera acuerdo unánime de los socios, la subsanación puede ser ordenada judicialmente en procedimiento sumarísimo, con lo que no sólo se judicializa en forma innecesaria un procedimiento que antes

podía hacerse sin pasar por tribunales, sino que, y esto es más grave, los socios mayoritarios que propugnan la regularización de la sociedad no pueden estar seguros de que lograrán ese objetivo, pues la norma sólo indica que el juez "podrá" ordenar la subsanación de la misma, dejando entonces un amplio margen de discrecionalidad al magistrado que entenderá en el asunto.

Para colmo de males, no llegamos a entender cuál es el objetivo del legislador cuando dispone, en la parte final del mentado art. 25 de la Ley General de Sociedades que en caso necesario, "el juez puede suplir la falta de acuerdo, sin imponer mayor responsabilidad a los socios que no lo consientan".

4. Derecho de receso y casos de liquidación

Por lo demás, el régimen de subsanación del art. 25 de la Ley General de Sociedades mantiene la posibilidad -que ya reconocía el proceso de regularización del art. 22 de la Ley de Sociedades Comerciales- de que el socio disconforme pueda ejercer el derecho de receso si está disconforme con esa determinación.

Pero a diferencia de lo que ocurre en el proceso de regularización previsto por el art. 22 de la Ley de Sociedades Comerciales, en este caso el derecho de receso puede ser ejercido por cualquiera de los socios disconformes con la resolución judicial, con lo cual poco importa la postura que asumió el socio antes de que se disponga judicialmente la subsanación, ni tampoco la postura que adopte en el juicio.

Ahora bien, del mismo modo que ocurría cuando la sociedad no se regulariza con el procedimiento del art. 22 de la Ley de Sociedades Comerciales, cuando la misma no subsana del modo previsto por el art. 25 de la Ley General de Sociedades, la consecuencia es la disolución y liquidación del ente.

En estos supuestos la solución es idéntica a la que ofrecía la Ley de Sociedades Comerciales y consiste en liquidar el ente de acuerdo a la

forma prevista por las normas del contrato y, en su defecto, por la ley, aplicando para ello el art. 92 de la Ley General de Sociedades.¹⁵

VII. Responsabilidad

La reforma realiza una profunda modificación en materia de responsabilidad de los socios de las sociedades legisladas en esta sección IV del capítulo primero. Recordemos que esa cuestión estaba abordada por el art. 23 de la Ley de Sociedades Comerciales, que establecía que los socios y quienes contrataron en nombre de la sociedad quedaban solidariamente obligados por las operaciones sociales, sin poder invocar el beneficio del art. 56 de la Ley de Sociedades Comerciales (excusión), ni las limitaciones que surjan del contrato social.

La Ley General de Sociedades hace aquí otro impropio cambio del articulado de la ley societaria: reforma el art. 23 que ya no refiere al tema de la responsabilidad sino a la representación, administración y gobierno de estas sociedades, remitiendo al art. 24 la problemática de la responsabilidad.¹⁶

Este nuevo art. 24 de la Ley General de Sociedades dispone que los socios de las sociedades residuales responden frente a los terceros como obligados simplemente mancomunados y por partes iguales.

Es decir que, ante la existencia de obligaciones insatisfechas de la sociedad residual, sus socios tienen responsabilidad simplemente mancomunada y por partes iguales, es decir responden por estirpe, con lo que la obligación reparatoria se divide según el número de socios, y sin importar la participación que cada uno tuviera en el capital del ente.¹⁷

¹⁵ Conf. art. 25 in fine de la LGS.

¹⁶ El art. 24 de la LSC era una norma lacónica que refería a la representación de las sociedades anónimas y establecía que, en las relaciones con los terceros, cualquiera de los socios representa a la sociedad.

¹⁷ Adviértase que si una sociedad residual tuviera tres socios, el primero con el 70% del capital y los otros dos el 15% cada uno, hay que demandar a los 3, y solo puede reclamarse a cada uno un tercio de su responsabilidad.

Este nuevo sistema de responsabilidad no sólo es muy difícil de juzgar, sino que además es muchas veces injusto e implica un claro retroceso con relación al previsto por Ley de Sociedades Comerciales, ya que la responsabilidad de los socios de la sociedad residual es mucho más atenuada que la prevista por el art. 23 de la Ley de Sociedades Comerciales para los socios de las anómalas, e incluso menos gravosa que el que corresponde a los socios de las sociedades colectivas, tanto en el régimen de la Ley de Sociedades Comerciales como en el de la Ley General de Sociedades.

Esto es una enorme contradicción, pues en el sistema actualmente vigente existe por lo menos una motivación para constituir una sociedad regular: los socios de una colectiva, si bien responden de manera solidaria e ilimitada, pueden interponer el beneficio de excusión, prerrogativa esta que no tienen los socios de una sociedad anómala.

En el nuevo régimen, los socios de las residuales tienen una situación incluso más ventajosa que los socios de las colectivas, pues mientras aquellos tienen responsabilidad simplemente mancomunada y por partes iguales, estos últimos tienen una responsabilidad solidaria e ilimitada.

Es cierto, y no lo desconocemos, que este sistema de responsabilidad es la consecuencia (quizás no querida) de incorporar a la Ley General de Sociedades las sociedades civiles, otrora regidas por las derogadas normas del Código Civil, pero entendemos incorrecto el lugar donde se lo hizo, pues equiparar a todas las sociedades que no se constituyen como una sociedad regular de alguno de los tipos legislados por la Ley de Sociedades Comerciales, implica sacrificar un régimen de responsabilidad que le otorgaba mayor coherencia al sistema.

Para colmo de males, el nuevo régimen prevé un alambicado procedimiento para dilucidar si los socios quisieron modificar el laxo e impropio sistema de responsabilidad que prevé art. 24 de la Ley General de Sociedades. En efecto, esta norma contempla la posibilidad de que la regla de responsabilidad mancomunada sea modificada por un pacto de los socios entre sí o con la sociedad, y establece que el mismo puede surgir de una estipulación expresa

respecto de una relación o un conjunto de relaciones jurídicas, de una estipulación del contrato social o, finalmente, de las reglas comunes del tipo que los socios manifestaron adoptar y respecto del cual se dejaron de cumplir requisitos sustanciales o formales.

VIII. Bienes registrables

El último punto a abordar refiere al tema de los bienes registrable y la posibilidad de que las sociedades anómalas (ahora las residuales) sean titulares de bienes registrables.

Durante mucho tiempo se discutió en la doctrina vernácula la posibilidad de que las sociedades irregulares y de hecho puedan ser titulares de bienes registrables, discusión esta que, en realidad, surgió por motivos prácticos, debido a las dificultades que conlleva la inscripción registral de esa titularidad dominial.

Por nuestra parte sostuvimos oportunamente que, de la misma forma en que las sociedades anómalas podían ser titulares dominiales de bienes no registrables, podían también ser *dominus* de este tipo de bienes, puesto que no existía una norma que enerve esa posibilidad y no podía, la dificultad que genera la inscripción, ser un impedimento para consagrar tamaña incapacidad de derecho.¹⁸

La reforma zanja esa antigua discusión doctrinaria, admite en el art. 23 de la Ley General de Sociedades que las sociedades residuales pueden ser titulares de bienes registrables y establece que, para poder inscribirlos a su nombre, debe acreditar ante el Registro, por un acto de reconocimiento de todos quienes afirman ser sus socios, su existencia como persona jurídica y las facultades de su representante. Según dicha norma, este acto debe ser instrumentado en escritura pública o instrumento privado con firma autenticada por escribano y el bien se inscribirá a nombre de la sociedad, debiéndose indicar la proporción en que participan los socios en el ente.

¹⁸ Abdala, Martín E.: "¿Pueden las sociedades anómalas ser titulares de dominio de bienes registrables?", ponencia presentada en las XIII Jornadas de Institutos de Derecho Comercial, publicada en el libro "Problemas y Cuestiones sobre las Sociedades", Vitolo/Pardini (Directores), Ad Hoc 2006, p. 111 y sgte.

IX. Conclusiones

1. La comisión redactora del proyecto de Código Civil y Comercial Unificado tomó una decisión de política legislativa: no modificar sustancialmente el sistema societario, razón por la que no derogó la Ley de Sociedades Comerciales ni la incorporó en el nuevo Digesto, sino que mantiene su vigencia, pero cambiando su denominación y modificando varios de sus artículos, en reformas que no son novedosas y que ya fueron planteadas en proyectos de reforma anteriores.
2. En el sistema actual conviven en el ordenamiento societario argentino cinco regímenes diferentes que regulan: las sociedades comerciales, las sociedades civiles, las sociedades anómalas con objeto comercial, las sociedades anómalas con objeto civil y finalmente las sociedades atípicas.
3. Ese cuadro de situación se modificará sustancialmente a partir de la entrada en vigencia del Código Civil y Comercial Unificado y de la Ley General de Sociedades. El nuevo régimen unifica el sistema societario y crea una figura flexible aplicable a todas las sociedades que no se hubieran constituido como una sociedad regular de alguno de los tipos legislados y que, por esa razón, podemos denominar “sociedades residuales”, e incluye las sociedades civiles, las atípicas, las irregulares y las de hecho.
4. La nueva legislación mantiene el criterio de considerar que las sociedades son sujetos de derecho desde su constitución y, tomando posición en el debate referido al alcance de la personalidad jurídica de las anómalas, dispone que las sociedades residuales son personas jurídicas plenas y abroga las disposiciones que las caracterizaban como precarias y limitadas.
5. En una decisión plausible, la Ley General de Sociedades modifica el régimen de la Ley de Sociedades Comerciales anterior y que el contrato social pueda ser invocado entre los socios y que incluso sea oponible a los terceros que conocían la existencia de la

convención al tiempo de la contratación o del nacimiento de la relación obligatoria, superando de esa manera la impropia limitación que preveía la anterior redacción de la norma.

6. También es correcta la reforma cuando dispone que las cláusulas del contrato relativas a la representación, administración, organización y gobierno de la sociedad pueden ser opuestas a los socios y a los terceros que las conocieron. Sin embargo es una notable deficiencia que la norma no prevé ninguna solución para las sociedades que no han instrumentado en modo alguno el contrato o lo hicieron de forma incompleta o precaria.
7. La Ley de Sociedades Comerciales prevé que los socios de una sociedad anómala puede exigir, en cualquier momento, su disolución, la cual se produce salvo que la mayoría resuelva regularizar la sociedad.
8. La Ley General de Sociedades da un paso adelante al limitar el derecho a requerir la disolución de la sociedad residual sólo para los casos en los que el contrato de sociedad no se hubiera instrumentado por escrito, el mismo no previera un plazo de duración de la sociedad, o ese plazo estuviera vencido. Pero como contracara deroga el procedimiento de regularización de la sociedad anómala y lo reemplaza por un régimen de subsanación que exige un acuerdo unánime de los socios, lo que representa un enorme retroceso en relación al régimen anterior.
9. En materia de responsabilidad de los socios la reforma realiza una profunda modificación consagrando, en lugar de la responsabilidad solidaria e ilimitada, la responsabilidad simplemente mancomunada y por partes iguales, lo cual es también un claro retroceso con relación al régimen previsto por la Ley de Sociedades Comerciales.
10. Por lo demás, es plausible que la reforma zanje, de forma correcta, una antigua discusión doctrinaria, estableciendo que las sociedades residuales pueden ser titulares de bienes registrables.

Resumen:

La comisión redactora del proyecto de Código Civil y Comercial Unificado tomó una decisión de política legislativa: no modificar sustancialmente el sistema societario, razón por la que no derogó la Ley de Sociedades Comerciales ni la incorporó en el nuevo Digesto, sino que mantiene su vigencia, pero cambiando su denominación y modificando varios de sus artículos, en reformas que no son novedosas y que ya fueran planteadas en proyectos de reforma anteriores.

En el sistema actual conviven en el ordenamiento societario argentino cinco regímenes diferentes que regulan: las sociedades comerciales, las sociedades civiles, las sociedades anómalas con objeto comercial, las sociedades anómalas con objeto civil y finalmente las sociedades atípicas.

Ese cuadro de situación se modificará sustancialmente a partir de la entrada en vigencia del Código Civil y Comercial Unificado y de la Ley General de Sociedades. El nuevo régimen unifica el sistema societario y crea una figura flexible aplicable a todas las sociedades que no se hubieran constituido como una sociedad regular de alguno de los tipos legislados y que, por esa razón, podemos denominar “sociedades residuales”, e incluye las sociedades civiles, las atípicas, las irregulares y las de hecho.

La nueva legislación mantiene el criterio de considerar que las sociedades son sujetos de derecho desde su constitución y, tomando posición en el debate referido al alcance de la personalidad jurídica de las anómalas, dispone que las sociedades residuales son personas jurídicas plenas y abroga las disposiciones que las caracterizaban como precarias y limitadas.

En una decisión plausible, la Ley General de Sociedades modifica el régimen de la Ley de Sociedades Comerciales anterior y que el contrato social pueda ser invocado entre los socios y que incluso sea oponible a los terceros que conocían la existencia de la convención al tiempo de la contratación o del nacimiento de la relación obligatoria, superando de esa manera la impropia limitación que preveía la anterior redacción de la norma.

También es correcta la reforma cuando dispone que las cláusulas del contrato relativas a la representación, administración, organización y gobierno de la sociedad pueden ser opuestas a los socios y a los

terceros que las conocieron. Sin embargo es una notable deficiencia que la norma no prevé ninguna solución para las sociedades que no han instrumentado en modo alguno el contrato o lo hicieron de forma incompleta o precaria.

La Ley de Sociedades Comerciales prevé que los socios de una sociedad anómala puede exigir, en cualquier momento, su disolución, la cual se produce salvo que la mayoría resuelva regularizar la sociedad.

La Ley General de Sociedades da un paso adelante al limitar el derecho a requerir la disolución de la sociedad residual sólo para los casos en los que el contrato de sociedad no se hubiera instrumentado por escrito, el mismo no previera un plazo de duración de la sociedad, o ese plazo estuviera vencido. Pero como contracara deroga el procedimiento de regularización de la sociedad anómala y lo reemplaza por un régimen de subsanación que exige un acuerdo unánime de los socios, lo que representa un enorme retroceso en relación al régimen anterior.

En materia de responsabilidad de los socios la reforma realiza una profunda modificación consagrando, en lugar de la responsabilidad solidaria e ilimitada, la responsabilidad simplemente mancomunada y por partes iguales, lo cual es también un claro retroceso con relación al régimen previsto por la Ley de Sociedades Comerciales.

Por lo demás, es plausible que la reforma zanje, de forma correcta, una antigua discusión doctrinaria, estableciendo que las sociedades residuales pueden ser titulares de bienes registrables.