

**JORNADAS DEL DEPARTAMENTO DE CONTABILIDAD
FACULTAD DE CIENCIAS ECONÓMICAS U.N.L.P.**

**LA UNIFICACION DEL CODIGO CIVIL y COMERCIAL y ALGUNAS
INCIDENCIAS EN EL DERECHO CONCURSAL**

Categoría: “Aporte a la Disciplina” y “Experiencias Profesionales”

**AUTOR: Especialista CARLOS FELIX OCARANZA, Contador
Público (FCE-UNLP) Especialista en Sindicatura Concursal,
Profesor Adjunto en la Cátedra Actuación Judicial, FCE-UNLP**

La Plata, diciembre de 2015

Índice:

Resumen

Objetivos académicos del trabajo

Objetivos centrales del planteo

Introducción

Incidencia en el derecho concursal

Nuevos Sujetos Concursables

Sociedad Anónima Unipersonal

Responsabilidad Mancomunada

Conclusión

Reflexión final

Bibliografía

Resumen

Si bien la unificación de los códigos civil y comercial no modificó la ley de Concursos y Quiebras en forma directa, sí su contenido y algunas de las nuevas disposiciones, producen una incidencia directa en el derecho concursal

Es así que al incorporar dentro del concepto de “Personas Jurídicas de Carácter Privado”, a distintas “personas”, **aparecen Nuevos Sujetos Concursables**, por un lado; pero también la incorporación de la **Sociedad Anónima Unipersonal**, hace que tengamos que analizar como ha de aplicarse, entre otros, el concepto de la **“responsabilidad ilimitada de los socios y la correspondiente Extensión de la Quiebra a los mismos”**, en este caso al único socio. También la modificación del artículo 24 de la llamada Ley General de Sociedades, al definir el concepto de Responsabilidad de los socios de determinadas “sociedades” como **“obligados simplemente mancomunados y por partes iguales...”**, hace pensar, ante una quiebra, como será el alcance y extensión de dicho concepto. Por otra parte, se generaliza la obligación de llevar contabilidad “en legal forma”, para muchos agentes comerciales.

Es así que por lo menos, hay tres concepto que deberán ser objeto de análisis, a mi entender, por la doctrina y la jurisprudencia, por los claustros universitarios y por supuesto, dentro del ámbito del derecho concursal, a saber:

1. Nuevos sujetos concursables:
 - a. Simples Asociaciones,
 - b. Las iglesias, confesiones, comunidades o entidades religiosas,
 - c. los consorcios de propietarios,
 - d. y otros en duda, como los complejos urbanísticos y los fideicomisos.
2. La sociedad anónima unipersonal
3. La responsabilidad Mancomunada

Todo ello merece un análisis especial, y una reflexión final.

Objetivos académicos del trabajo

Por desarrollarse estas IV Jornadas de Contabilidad, en el ámbito de la Facultad de Ciencias Económicas, y por presentar el mismo, como Profesor de una carrera de formación de Grado, se proponen los siguientes objetivos académicos del trabajo:

- 1) Introducir al alumno en la formación de grado, en el conocimiento del instituto tratado.
- 2) Enseñarle la existencia de casos como los descriptos, donde una reforma legislativa trascendente, como lo es la unificación de los códigos de fondo civil y comercial, pueden incidir en otra ley también de fondo, como la ley de concursos y quiebras, sin modificarla directamente.
- 3) Advertirle que en este tipo de casos, deberá aplicar los conocimientos adquiridos en la formación de grado, para adaptar las modificaciones y su incidencia en la ley de concursos y quiebras, tal como se plantean y aportar a la doctrina y a la jurisprudencia, su conocimiento para encaminarlos.
- 4) Impartirle los conocimientos que necesariamente deberá aplicar en la vida profesional, y también hacerlos extensivos a los profesionales que a través de la formación de posgrado, quieran profundizar dichos conocimientos.
- 5) Mostrarle al alumno, la realidad tangible de la profesión, para que cuando egrese como profesional, pueda insertarse en el mercado laboral sin grandes dificultades.

Objetivos centrales del planteo

Al introducir el tema, se plantean tres objetivos centrales, desde el punto de vista jurídico y profesional, a saber:

- Analizar la incidencia de algunos preceptos jurídicos y contables de la unificación, en el derecho concursal.
- Advertir al profesional en ciencias económicas, que actúa tanto como síndico concursal o como asesor en la materia, de la existencia de esas incidencias a ser tenidas en cuenta en el desarrollo de su tarea.
- Determinar el alcance de dichas incidencias.

La Unificación del Código Civil y Comercial y algunas incidencias en el Derecho Concursal

Introducción:

La sanción de la ley N° 26994 que puso en vigencia la Unificación de los Códigos Civil y Comercial, cuya entrada en vigencia opero el pasado 1° de agosto del corriente, genera en los claustros universitarios y en todo el ámbito académico, reflexiones sobre la aplicación de las reformas introducidas y los efectos que tendrán, entre otros aspectos, sobre las relaciones societarias y sus implicancias por ejemplo, en el derecho concursal.

Es una reforma profunda del derecho privado que, en algún punto procura reorganizar las principales instituciones del derecho civil y comercial, tomando algunos criterios aceptados por la comunidad académica y profesional. Si bien tiene un impacto profundo en todo el derecho argentino, en materia societaria y en otros aspectos comerciales no ha habido grandes innovaciones en forma directa, sino que busca reglamentar algunos vacíos legales que requerían un adecuado marco normativo.

Como novedad importante se deroga la sociedad civil y se reglamenta – luego de varios intentos fallidos – la asociación civil, aclarando que el objeto puede ser cualquiera “siempre que no sea contrario al interés general y al bien común” y se incorpora en el articulado del código un régimen de fundaciones, con disposiciones que mejoran el régimen anterior, que había quedado muy atrasado. De igual manera, se refiere a las **simples asociaciones**, a las que asimila en cuanto a su acto constitutivo, gobierno, administración, socios, órgano de fiscalización, y funcionamiento, a las asociaciones civiles y sus disposiciones del código. También incorpora a los **Consortios de Propietarios**, como personas jurídicas de carácter privado, y a la **Sociedad Anónima Unipersonal**.

Pero lo más importante, para esta ponencia, es entre otras cuestiones, **la incorporación como personas jurídicas de carácter privado**, a una serie de formas asociativas, que me obligan a considerar su impacto en el derecho concursal, dado que se convierten automáticamente, **en sujetos concursables**.

Incidencia en el Derecho Concursal

Si bien dicha unificación no modificó la ley de Concursos y Quiebras en forma directa, sí su contenido y algunas de las nuevas disposiciones, producen una incidencia directa en el derecho concursal, que obliga a desarrollar una temática especial en tal sentido, y como ya mencioné, a efectuar algunas reflexiones sobre su futuro, tanto desde el ámbito académico, como profesional.

Es así que al incorporar dentro del concepto de “Personas Jurídicas de Carácter Privado”, a distintas “personas”, **aparecen Nuevos Sujetos Concursables**, por un lado, pero también la incorporación de la **Sociedad Anónima Unipersonal**, hace que tengamos que analizar cómo ha de aplicarse, entre otros, el concepto de la **“responsabilidad ilimitada de los socios y la correspondiente Extensión de la Quiebra a los mismos”**. También la modificación del artículo 24 de la llamada Ley General de Sociedades, al definir el concepto de Responsabilidad de los socios de determinadas “sociedades” como **“obligados simplemente mancomunados y por partes iguales...”**, hace pensar, ante una quiebra, como será el alcance y extensión de dicho concepto. Por otra parte, se generaliza la obligación de llevar contabilidad “en legal forma”, para muchos agentes comerciales.

Es así que por lo menos, hay tres conceptos que deberán ser objeto de análisis, a mi entender, por la doctrina y la jurisprudencia, dentro del ámbito del derecho concursal, a saber:

1. Nuevos sujetos concursables
2. La sociedad anónima unipersonal
3. La responsabilidad Mancomunada

Mientras que los otros conceptos a contemplar, es el alcance de la contabilidad como medio de prueba para dichos sujetos, dentro del plano del derecho concursal, así como el tratamiento de los denominados “conjuntos inmobiliarios” (art. 2073 CCC), “Tiempo Compartido” (art. 2087 CCC) y “Fideicomisos”, que quedarán para otra oportunidad.

Nuevos Sujetos Concursables

- El nuevo código no modifica la LCQ, en forma directa, si indirectamente, y lo hace a través del artículo 148 del CCC.
- **Texto vigente: (Artículo 2 de la LCQ)** *Sujetos comprendidos. Pueden ser declaradas en concurso las personas de existencia visible, las de existencia ideal de carácter privado y aquellas sociedades en las que el Estado Nacional, Provincial o municipal sea parte, cualquiera sea el porcentaje de su participación.*
- **Personas de existencia visible (Hoy Humanas) (s/C.C.C.: todas)**
- **Personas de existencia ideal de carácter privado (Hoy Personas Jurídicas Privadas)**
 - **Sociedades comerciales (y de hecho) ?**
 - **(Sociedades civiles) ? (derogadas)**
 - **Entidades deportivas (opción ley 25284)**
 - **Cooperativas (ley 20337) y Mutuales**
- **Nueva Composición: (Art. 148 C.C.C.)**
- **Son “Personas Jurídicas Privadas”:**
 - a) **Las sociedades (LGS 19550)**
 - b) **Las asociaciones civiles**
 - c) **Las simples asociaciones**
 - d) **Las fundaciones**
 - e) **Las iglesias, confesiones, comunidades o entidades religiosas**

f) **Las mutuales**

g) **Las cooperativas**

h) El consorcio de propiedad horizontal

i) **y...toda otra contemplada en disposiciones de este código o en otras leyes y cuyo carácter de tal se establezca o resulte de su finalidad y normas de funcionamiento. (Deja abierta la posibilidad de otras formas asociativas)**

Art.163: Causales de disolución de las personas jurídicas: Se disuelven por...

e) La declaración de quiebra

Veamos como incide todo ello, en el derecho concursal:

Las simples asociaciones:

El código no las define, el art. 148 las incluye dentro de las personas jurídicas de carácter privado. Continúa con la exigencia de la formalidad para su acto constitutivo, de instrumento público o privado con firma certificada por escribano público. Ahora también se le exige que al nombre se le agregue el aditamento de "simple asociación" o "asociación simple", ya sea en forma antepuesta o pospuesta.

Son sujetos de derecho, siempre que la constitución y designación de autoridades se acredite de la forma ante descripta. Su régimen se asimila al establecido para las asociaciones civiles

Cuáles son, en la realidad, estas simples asociaciones; Instituciones con fines heterogéneos, como ser, entre varias, y que, por ende, pueden ser declaradas en concurso preventivo y/o en quiebra:

- a) Asociaciones civiles de servicio
- b) Bomberos Voluntarios
- c) Asociaciones religiosas, culturales, educativas, filantrópicas
- d) Asociaciones de profesionales
- e) Asociaciones de salud, empresariales, de medio ambiente
- f) De tercera edad, de jubilados, adicciones
- g) Bibliotecas populares
- h) Comedores sociales
- i) Centros de Estudiantes

Como es el tratamiento de la responsabilidad tanto de socios, como de administradores, ante el instituto falencial ?

1) Responsabilidad de los socios:

Entiendo que es de aplicación lo dispuesto por el reformado artículo 24 de la LGS, que establece que “**Los socios responden frente a terceros como obligados simplemente mancomunados y por partes iguales...**”, pero dentro de esa mancomunidad, por su proporción, **responden en forma ilimitada ante la**

falencia o quiebra. También planteo la posibilidad de la extensión de la quiebra, tanto por responsabilidad ilimitada, como por desvío del interés social.

2) Responsabilidad de los administradores

Según el nuevo código, los administradores responden en forma **ilimitada y solidaria frente a la persona jurídica, sus miembros, y terceros, por los daños causados por su culpa en el ejercicio o con ocasión de sus funciones, por acción u omisión.** Se les aplica el régimen del artículo 160 del CCC y su correlación con el artículo 59 de la LGS, pero con más rigidez.

Como se puede apreciar, todas estas simples asociaciones, son sujetos concursables, dentro del ámbito de aplicación de la Ley de Concursos y Quiebras, y por ende susceptibles de ser declarados en concurso preventivo y/o en quiebra, con todas sus implicancias.

El consorcio de propiedad horizontal

A partir de la sanción del nuevo código, y por disposición del referido artículo 148, **pasa a ser persona jurídica privada**, derogando el plexo legal vigente hasta ahora, razón por la cual puede ser empleador, tiene CUIT, y tiene legitimación para actuar en juicio, tanto como actora (ejecución de expensas) como demandada (juicio en contra).

La propiedad horizontal, define el artículo 2037 del CCC, es el derecho real que se ejerce sobre un inmueble propio que otorga a su titular facultades de uso, goce y disposición material y jurídica que se ejercen sobre partes privativas y sobre partes comunes de un edificio, de conformidad con lo que establece el título respectivo del código y el respectivo reglamento de propiedad y administración. **El conjunto de los propietarios de las unidades funcionales constituye la persona jurídica consorcio.** Tiene su domicilio en el inmueble. **Sus órganos son la asamblea, el consejo de administración y el administrador.**

La pregunta es, al ser persona jurídica de carácter privado

- 1) Puede quebrar y/o entrar en concurso preventivo y se puede extinguir su existencia por quiebra ?;
- 2) Dentro de los efectos patrimoniales de la quiebra, cuales son los bienes "desapoderados" ?.
- 3) Como debe hacer la incautación de los mismos el Síndico Concursal ?
- 4) Se pueden liquidar los espacios comunes o cualquiera de los departamentos del edificio ?
- 5) Es posible extender la quiebra por responsabilidad ilimitada y/o por desvío del interés social, a los consorcistas, y/o al administrador ?
- 6) Es facultad del juez de la quiebra determinar el procedimiento, y como actuará el síndico ?

Personalmente tengo mi opinión, pero sin dudas son todas cuestiones a dirimir por el tiempo, la doctrina y la jurisprudencia.

Sociedad Anónima Unipersonal

Esta figura está contemplada en la modificación a la LSC 19.550, específicamente en su Art. 1: "**Habrà sociedad cuando una, o más personas en forma organizada...**". Queda claro entonces que se elimina el requisito de la pluralidad de socios para constituir una SA., lo que a su vez ha llevado a la modificación de otros artículos de la LSC, ahora denominada Ley General de Sociedades, para adaptarla a estos y otros cambios, que no son objeto de este trabajo.

Existe una tendencia mundial en la difusión de este tipo de vehículo. En la Comunidad Europea se recomendó a los estados miembros a

reconocer a las sociedades unipersonales ya que considera que **estimula a los empresarios individuales a asumir nuevos riesgos, sin comprometer el patrimonio personal y familiar.**

Sepamos que no es original la figura ya que en muchos otros países existe desde hace tiempo y era un reclamo de la doctrina, por otra parte se elimina la creación de ficciones respecto del verdadero propietario. Ahora bien, a quienes sostienen que esta figura resulta beneficiosa a pequeñas empresas o emprendimientos, creo que la nueva norma introduce una serie de requisitos, que por lo menos para estos casos, resultan en alguna medida absurdos, no solo por los costos que traen aparejados sino además por cuestiones operativas y de funcionamiento.

Veamos. Toda Sociedad Anónima Unipersonal debe:

- 1) Designar un directorio colegiado impar (obvio 3 como mínimo).
- 2) Contar con una Sindicatura, también colegiada.
- 3) Cumplir con requisitos y presentaciones propias de las SA sujetas al régimen de fiscalización estatal permanente.

Pareciera que no se tiene en cuenta el monto de capital u otro parámetro para estos requisitos.

¿Trabajarán gratis los directores o se genera una nueva ficción de involucrar a otras personas, simulando un directorio colegiado?

¿Podrá afrontar el nuevo emprendimiento los costos asociados a remunerar a los Directores y Síndicos?

Un aspecto positivo, aunque sutil y de forma, es que favorece la radicación de compañías extranjeras, eliminándose otra ficción, la del accionista minoritario (muchas veces representado por una persona física apoderado del accionista) permitiéndose entonces, contar en Argentina con una subsidiaria integrada.

Luego hay otras cuestiones como la necesidad de integración total del capital al momento del acto constitutivo, cuando a las de más de dos socios no es requisito, o que se le prohíbe a una SAU constituir otra SAU, o que las sociedades unipersonales solo deben ser anónimas, no siendo aplicable para otro tipo societario

Ahora bien, como ha de repercutir todo esto en el derecho concursal ?

Es aquí que se plantean varias preguntas, a saber:

- 1) **Limita el único socio de la SAU su responsabilidad al capital aportado, y en el mejor de los casos, en forma subsidiaria con el patrimonio de la sociedad, o como es en general, responde en forma ilimitadas por las obligaciones sociales ?**

- 2) Se aplica a los administradores el régimen de inhabilitación, establecido en la ley de concursos y quiebras ?
- 3) Es posible la extensión de la quiebra, ya sea por la responsabilidad ilimitada y/o por desvío del interés social ?

Responsabilidad Mancomunada

La modificación del artículo 24 de la llamada Ley General de Sociedades, al definir el concepto de Responsabilidad de los socios de determinadas “sociedades” como “**obligados simplemente mancomunados y por partes iguales...**”, hace pensar, ante una quiebra, como será el alcance y extensión de dicho concepto.

Responsabilidad es la parte que asume un socio dentro una sociedad con respecto al pago de las deudas de la sociedad. Esta asunción de responsabilidad o de hacerse cargo de las deudas puede ser: **solidaria o mancomunada**.

Veamos con un ejemplo: Un socio dentro de una sociedad ha hecho una aportación y tiene un porcentaje (pe.50%) del capital social. Si cuando llegan las deudas y la empresa no tiene suficiente patrimonio para hacerse cargo de ésta, y la responsabilidad del socio es ilimitada (el patrimonio de la empresa primero, y después el patrimonio personal de los socios), el socio deberá hacerse cargo de las deudas. Si es **solidaria**, el socio deberá responder a las deudas con su porcentaje, pero si el deudor le exige el total de las deudas, el socio deberá responder pagando el 100% de las deudas aunque su porcentaje de la empresa sólo sea un 50%, y luego éste socio ya se encargará de cobrar del resto de sus socios lo que no le correspondía pagar. En cambio, si es **mancomunada**, **el socio del 50% sólo tendrá que pagar el 50% de las deudas sociales**, aunque el acreedor le solicite la totalidad. No tiene obligación de pagar la totalidad de las deudas. **Vale la pena aclarar, que a mi entender, dentro del derecho concursal, por ese 50% responde en forma ilimitada con su propio patrimonio.**

En la primera si le piden el pago del 100% porque el resto de socios no puede, debería pagar; pero en este segundo caso, no tendría obligación. Estaría exento.

Conclusión:

La unificación de los Códigos Civil y Comercial, que introduce cambios trascendentes en la vida de todos los Argentinos, también produce incidencias indirectas en el derecho concursal, que nos obliga a los que estamos relacionados con el tema, tanto docentes, como los organismos profesionales y a los profesionales e integrantes de la administración de justicia, a plantearnos estos temas con una gran seriedad y responsabilidad, y tratar de aportar nuestro “granito de arena”, para que esta modificación se encamine la más rápido posible, a su correcta aplicación.

Reflexión Final como Docente:

La experiencia docente y profesional del suscripto, llega a la conclusión, que tanto en la formación de grado, como también en la de posgrado, hay que dotar a los alumnos de todas las herramientas teóricas y prácticas necesarias para afrontar su ejercicio profesional, y que le sirvan para enfrentarlo. Por ello, se considera importante que en la medida de lo posible, se desarrolle el tema tal como se ha propuesto, durante el dictado del ciclo lectivo académico habitual. Todo conocimiento que se pueda impartir, va a producir mejores profesionales, va a contribuir a jerarquizar la profesión y, en definitiva, a mejorar la sociedad en la que vivimos.

Profesor Carlos Felix Ocaranza

Bibliografía:

- 1.- Manual de Derecho Procesal Civil. Lino Enrique PALACIO. Editorial. Abeledo-Perrot.**
- 2.- Concursos. Francisco QUINTANA FERREYRA. Editorial. Astrea.**
- 3.- Instituciones de Derecho Concursal. Julio Cesar RIVERA. Rubinzal – Culzoni Editores.**
- 4.- Concursos y Quiebras. Eduardo M. FAVIER – DUBOIS. Editorial ERREPAR.**
- 5.- Código Civil y Comercial de la Nación, analizado, comparado y concordado. Alberto J. Bueres. Jose Luis Depalma, Editor.**
- 6.- Ley General de Sociedades 19550 y sus modificatorias.**
- 7.- Implicancias de la Unificación de los Códigos en los Sujetos Concursables. Jornadas organizadas por el Instituto de Derecho Comercial, del Colegio de Abogados de la Plata; Director Dr. Carlos Ezequiel Garobbio**

