

**LIX ENCUENTRO DE INSTITUTOS DE DERECHO COMERCIAL DE LA
PROVINCIA DE BUENOS AIRES.**

Ponente: Guillermo Andrés Marcos

Instituto de Derecho Comercial de Bahía Blanca.

Tema: Sociedades Comerciales.

Ponencia. Los derechos de los terceros de buena fe sólo deben ser protegidos si han sido adquiridos por título oneroso cuando se declara la inoponibilidad de la persona jurídica en el proyecto de unificación.

Advertencia previa: Este tema fue presentado en las XX Jornadas de Institutos de Derecho Comercial realizadas en Mar del Plata. Hemos reeditado el tema por nuestro interés en conocer la opinión de los institutos bonaerenses.

Ha sido preocupación tradicional de la doctrina, la situación de los terceros de buena fe afectados de modo indirecto por la declaración de inoponibilidad de determinados actos jurídicos societarios.

Decimos de modo indirecto porque éstos no son los terceros a los que se refiere el art. 54 L.S., sino aquellos otros que han venido a adquirir derechos que se podrían frustrar como consecuencia de la sentencia que disponga la ineficacia.

No existen discrepancias en cuanto a que la inoponibilidad de la personas jurídica no importa, por principio, la nulidad del acto afectado, ni tampoco la de la sociedad ni, mucho menos, su disolución.

Tratándose entonces de actos válidos, deben compatibilizarse sus efectos con los de terceros ajenos al abuso.

Enseña Nissen que la tutela del crédito y de los intereses del comercio justifican la postergación de los intereses de los damnificados en la actuación irregular de un ente societario a favor de los reales acreedores de

la sociedad toda vez que los primeros conservan las acciones de responsabilidad contra los socios o controlantes que hicieron posible la maniobra¹.

Otros autores han sostenido que no puede admitirse que con la aplicación de esta sanción se perjudique a otros terceros de buena fe porque se estaría remediando un perjuicio injusto mediante la provocación de otro y que resulta menester respetar los derechos adquiridos y el principio de intangibilidad del capital².

En esta misma línea también el Art. 190 de la ley uruguaya: *“En ningún caso la prescindencia de la personalidad jurídica podrá afectar a terceros de buena fé”*.

En nuestro ordenamiento vigente, la protección de los terceros de buena fe y a título oneroso ha sido la regla. Véanse, a título de ejemplo los arts. 970 y 1051 del Código Civil.

La Comisión reformadora propuso –entre otras modificaciones-, agregar al art. 54 de la L.S. el siguiente texto: *“...Lo dispuesto se aplicará sin afectar los derechos de los terceros de buena fe y sin perjuicio de las responsabilidades personales de que puedan ser pasibles los participantes en los hechos por los perjuicios causados”*.

La modificación fue dejada sin efecto por el Poder Ejecutivo Nacional.

Entendemos que la supresión no resultará eficaz porque en el cuerpo principal del proyecto quedó vigente el art. 144, nominado: *“Inoponibilidad de personalidad jurídica”, que prescribe: “La actuación que esté destinada a la consecución de fines ajenos a la persona jurídica, constituya un recurso para violar la ley, el orden público o la buena fe o para frustrar derechos de cualquier persona, se imputa a quienes a título de*

¹ Nissen, Ricardo, Ley de Sociedades Comerciales, Tomo 1, pág. 75/76, Editorial Abaco, Buenos Aires, octubre de 1996.

² Roitman, Horacio, Ley de Sociedades Comerciales, Tomo I, pág. 728, Editorial La Ley, Buenos Aires, agosto de 2006.

socios, asociados, miembros o controlantes directos o indirectos, la hicieron posible quienes responderán solidaria e ilimitadamente por los perjuicios causados. Lo dispuesto se aplica sin afectar los derechos de los terceros de buena fe y sin perjuicio de las responsabilidades personales de que puedan ser pasibles los participantes en los hechos por los perjuicios causados". La norma, integrante de la parte general, resulta aplicable a todas las personas jurídicas definidas en el art. 141 del Proyecto y, entre ellas, a las sociedades comerciales.

Al margen de esta disquisición, lo cierto es que la Comisión optó por uno de los caminos posibles, inclinándose por la preeminencia del derecho de los terceros que no hubieren procedido con mala fe.

Compartimos la propuesta de la Comisión porque decidió disciplinar una cuestión difícil y espinosa, que carecía de regulación en nuestro sistema de inoponibilidad de la persona jurídica.

Sin embargo, estimamos que debió circunscribir la protección a quienes habían adquirido derechos a título oneroso.

Tal fue, por lo demás, la tendencia general del proyecto en el cuerpo del código:

Así el art. 337 en cuanto a los efectos del tercero frente al acto simulado, al prescribir que la acción del acreedor contra el subadquirente de los derechos obtenidos por el acto impugnado sólo procede si adquirió por título gratuito; el art. 340 en cuanto a los efectos del fraude y también el art. 392, casi idéntico a nuestro 1051 del Cód. Civil.

También se protegió a los terceros de buena fe y a título oneroso en las cuestiones patrimoniales de familia (arts. 426, 427, 480) y en los efectos de la rescisión unilateral de los contratos (art. 1079) y los pactos agregados a la compraventa de cosas registrables (art. 1166).

Opinamos, en resumen, que la seguridad jurídica impone que los terceros a proteger hayan adquirido el derecho respectivo por título

oneroso, previsión que resulta coherente con las normas generales contenidas en el proyecto.

Guillermo Andrés Marcos.

Art. 970. Si la persona a favor de la cual el deudor hubiese otorgado un acto perjudicial a sus acreedores, hubiere transmitido a otro los derechos que de él hubiese adquirido, la acción de los acreedores sólo será admisible, cuando la transmisión de los derechos se haya verificado por un título gratuito. Si fuese por título oneroso, sólo en el caso que el adquirente hubiese sido cómplice en el fraude.

Art. 1.051. Todos los derechos reales o personales transmitidos a terceros sobre un inmueble por una persona que ha llegado a ser propietario en virtud del acto anulado, quedan sin ningún valor y pueden ser reclamados directamente del poseedor actual; salvo los derechos de los terceros adquirentes de buena fe a título oneroso, sea el acto nulo o anulable.