

Voces: LIQUIDACION DE LA SOCIEDAD CONYUGAL ~ CONCURSOS Y QUIEBRAS ~ CONCURSO PREVENTIVO ~ SOCIEDAD CONYUGAL ~ SOCIEDAD DE HECHO ~ INTERPRETACION JUDICIAL ~ ACREEDOR

Título: La sociedad conyugal y el concurso preventivo de acreedores

Autor: Sambrizzi, Eduardo A.

Publicado en: LA LEY 28/09/2015, 28/09/2015, 5

Fallo comentado: [Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Azul, sala I ~ 2015-07-14 ~ C. S. B. c. A. R. A. s/ liquidación de sociedad conyugal](#)

Cita Online: AR/DOC/3282/2015

Sumario: I. El fallo a comentar. — II. Los fundamentos de lo resuelto por el Tribunal. — III. Nuestro comentario. — IV. Conclusión.

I. El fallo a comentar

La Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Azul resolvió con fecha 14 de julio de 2015, en una causa en la que se tramita la liquidación de una sociedad conyugal, dejar sin efecto la sentencia de Primera Instancia —que había hecho lugar a la liquidación— por resultar prematura dicha decisión, en razón de entender que previamente a la liquidación debía aguardarse a la conclusión del concurso preventivo de acreedores de ambos esposos y de la sociedad de hecho formada entre ambos, que tramita en un solo expediente iniciado años antes de la disolución de la sociedad conyugal, habiéndose llevado a cabo en el expediente del concurso todos los actos como si se tratara de una única persona concursada. Cabe aclarar que ambos esposos siempre admitieron que la totalidad de sus bienes estaban afectados al proceso concursal, y que todas las obligaciones asumidas no eran personales, sino conjuntas.

Además, en la sentencia se condenó a la esposa a rendir cuentas de la administración de la referida sociedad de hecho, debiendo ambas partes en virtud del principio dispositivo, acordar si desean afrontar la segunda etapa del proceso de rendición de cuentas —confirmada por la presentación de las cuentas, su justificación y la formulación de eventuales impugnaciones—, en cuyo caso el a quo deberá fijar el plazo al que se refiere la segunda parte del artículo 649 del Código Procesal Civil y Comercial de la Provincia de Buenos Aires, teniendo en cuenta la complejidad de las cuentas a rendir.

No obstante, en esta nota sólo me referiré a la primera de las cuestiones resueltas por el Tribunal, por lo que dejaré de lado lo decidido con respecto a la rendición de cuentas.

II. Los fundamentos de lo resuelto por el Tribunal

Sucintamente, en su voto el vocal preopinante Esteban Louge Emiliozzi —al que adhirieron los restantes jueces— fundamentó lo resuelto en el hecho de que el Concurso preventivo de acreedores no había concluido sino, por el contrario, se había incumplido con el pago de las cuotas en los plazos estipulados, lo que llevó a que los acreedores solicitaran que se decretara la quiebra, encontrándose esos pedidos pendientes de resolución.

Existía, por tanto, incertidumbre sobre el desenlace del concurso que involucra a ambos cónyuges y a la sociedad de hecho conformada por ellos, por lo que en caso de decretarse la quiebra, el desapoderamiento atenuado —que comprende todos sus bienes— pasaría a convertirse en un desapoderamiento pleno, pudiendo el pasivo incrementarse en importante medida por los nuevos gastos y costas, así como por el derecho de los acreedores al cobro de los intereses suspendidos desde hacía más de una década, no pudiendo, en consecuencia, establecer cuál será el pasivo definitivo de la sociedad conyugal y el activo líquido remanente, lo que hace que deba aguardarse necesariamente la culminación del proceso concursal, que constituye una cuestión previa al proceso de liquidación de la sociedad conyugal. Lo que así se resolvió.

III. Nuestro comentario

Cabe ante todo poner de relieve la extrañeza que resulta —que también se pone de relieve en la sentencia— por el hecho de haberse abierto un solo concurso de acreedores formado por los dos esposos y la sociedad de hecho formada por ambos, el que continuó hasta una etapa avanzada del expediente, que transitó dos instancias sin observaciones al respecto.

Pero además, llama la atención que ningún cuestionamiento se haya hecho al declarar la apertura del concurso preventivo con respecto a la existencia de una sociedad de hecho comercial entre los cónyuges, en especial, sobre la validez de la misma, cuando sabido es que de conformidad a lo establecido en la primera parte del artículo 27 de la ley de sociedades 19.550 vigente en la fecha del fallo de la Cámara, los esposos pueden celebrar entre sí sociedades por acciones y de responsabilidad limitada (1). Por lo que al establecer la norma que los esposos pueden celebrar únicamente ese tipo de sociedades, está restringiendo la posibilidad de celebrar otras especies distintas, entre otras, una sociedad de hecho, radicando el fundamento de la restricción en el hecho de que la responsabilidad de los socios en las sociedades permitidas, se encontraba limitada. De la disposición parcialmente transcrita resulta que los cónyuges pueden integrar en forma conjunta sociedades anónimas, de responsabilidad limitada y en comandita por acciones, aunque no, en cambio ser ambos socios comanditados en la misma sociedad, por cuanto de tal manera los dos serían responsables subsidiariamente, en

forma ilimitada y solidaria, por las obligaciones sociales, que es lo que se ha querido evitar.

Recordamos asimismo que en la segunda parte del art. 27 se limita la posibilidad por parte de los esposos de celebrar entre ellos otras sociedades comerciales distintas a las que resultan de la primera parte de dicha norma, al disponer que cuando uno de los cónyuges adquiera por cualquier título la calidad de socio del otro en sociedades de distinto tipo (2), la sociedad deberá transformarse en el plazo de seis meses o cualquiera de los esposos deberá ceder su parte al otro esposo o a un tercero en el mismo plazo. Como se advierte, de una interpretación a contrario sensu del artículo transcrito resulta la prohibición de constituir otro tipo de sociedades entre esposos que las expresamente permitidas, lo que se ve reforzado por la obligación que la norma imponía —en el supuesto que contempla— de transformar una sociedad de distinto tipo que las expresamente permitidas, en otra ya sea por acciones o de responsabilidad limitada.

Como se advierte, de acuerdo a la normativa vigente hasta el 1° de agosto del corriente año 2015, se trataba, fundamentalmente, de evitar que al integrar sociedades de responsabilidad ilimitada y solidaria, uno de los cónyuges debiera responder con dicho alcance por las deudas sociales que el otro esposo haya contraído, lo que podía alterar las responsabilidades en el matrimonio que resultaba de lo dispuesto en los arts. 5° y 6° de la ley 11.357 (3), también vigente al tiempo del dictado de la sentencia; lo cual no ocurría cuando uno de los esposos integraba con terceros una sociedad de responsabilidad ilimitada, por cuanto las deudas de dicho cónyuge no podían —ni actualmente pueden— ser ejecutadas sobre los bienes de los que es titular el otro esposo. Por otra parte, una interpretación racional del precitado art. 27 no podía sino llevar a la conclusión de que la prohibición de constituir otras sociedades que las permitidas no se limitaba a las constituidas únicamente entre ambos esposos, sino que también comprendía a las sociedades en las que, además, haya otros socios. Además de lo cual, la prohibición que resultaba de la mencionada norma abarcaba no sólo el supuesto de que los cónyuges constituyeran una sociedad de las no permitidas, sino también el caso de que uno de ellos ingresara como socio a una de dichas sociedades, en la que el otro esposo ya era socio (4).

Debemos asimismo recordar que la pena establecida en el primer párrafo del art. 29 de la ley 19.550 (5) por la violación de la prohibición que resulta de la segunda parte del art. 27, consistía en la nulidad de la sociedad (6), lo cual, además de poder afectar los intereses de terceros también socios, se contradecía con el contenido del artículo 16 de dicha ley, que disponía que la nulidad o anulación que afecte el vínculo de alguno de los socios no producirá la nulidad, anulación o resolución del contrato, salvo que la participación de ese socio deba considerarse esencial, habida cuenta de las circunstancias.

Molina Sandoval afirma que la nulidad dispuesta en el anterior art. 29 de la ley de sociedades —que critica— era de carácter absoluto, pues contrariaba una norma proyectada en el interés general y de orden público matrimonial, no obstante lo cual, aclara que dicha norma debía armonizarse con el recién transcrito art. 16 y con el sistema societario (art. 100 de la Ley de Sociedades), por lo cual la sociedad no siempre era nula, sino que sólo el vínculo de los socios estaba viciado. Debe distinguirse —agrega— el caso de que la sociedad esté formada únicamente por los esposos, en que la incapacidad jurídica de uno de ellos hacía anulable el contrato, de aquel en el cual la sociedad tuviera más socios, supuesto en el que la sociedad sólo era anulable cuando afectara la voluntad de los socios a los que pertenezca la mayoría de capital, o cuando la prestación deba considerarse esencial. En caso contrario, dice, la nulidad que afectaba el vínculo no producía la nulidad del contrato de sociedad, sino sólo el vínculo de los esposos con la sociedad, imponiéndose en ese caso la nulidad parcial del contrato (7).

A nuestro juicio, no se advertía claramente el sentido de la sanción establecida en el referido art. 29, que como bien sostenía Zannoni, no guardaba proporción con los medios de que se disponía para la preservación de la finalidad que se buscaba y a la que más arriba nos hemos referido, además de que la sanción establecida no lograba, en definitiva, salvaguardar el régimen patrimonial del matrimonio, ya que, de todas maneras, de acuerdo al art. 23 de la ley 19.550 (también modificado por la ley 26.994), los socios y quienes contrataron en nombre de la sociedad quedarán solidariamente obligados por las operaciones sociales (naturalmente, para el pasado) (8). Además, la nulidad de la sociedad llevaría a que la misma pasara a convertirse en una sociedad irregular, lo que acarrearía la responsabilidad ilimitada y solidaria de los esposos, que es precisamente lo que se pretendía evitar (9). Lo lógico en todo caso hubiera sido la declaración de nulidad del vínculo en virtud del cual ambos esposos integraban una sociedad en la cual eran ilimitadamente responsables por los negocios sociales, pero no, en cambio, como resultaba del art. 29, la nulidad de la sociedad.

Por otra parte, la posibilidad que otorgaba el art. 27 de la ley 19.550 para evitar la nulidad, podía dar lugar a un conflicto, por cuanto tanto la transformación de la sociedad (art. 77 inc. 1°), como la cesión de la parte de uno de los esposos (esto último para la sociedad colectiva, aplicable a la sociedad en comandita simple: arts. 131 y 139) requieren el acuerdo unánime de los socios, lo que puede dificultar esos actos, circunstancia que llevaría a tener que disolver la sociedad, o a la exclusión de uno de los socios (10).

No obstante lo hasta aquí expresado, no se formuló, en ninguno de los expedientes cuestionamiento a la existencia de la sociedad de hecho entre los cónyuges se formuló en ninguno de los expedientes, ni tampoco lo pretendió la sentencia en análisis, por entender que la cuestión se encontraba precluida, ya que aparte de la falta de cuestionamiento, nada se resolvió al respecto en la instancia anterior, ni tampoco por la Cámara en las

anteriores intervenciones que tuvo en el expediente.

Pues bien, al producirse en el caso una situación de coexistencia entre la disolución de la sociedad conyugal —operada por divorcio— y la situación de concurso de los dos esposos, y debido a que tanto en el concurso como en la quiebra entran en la masa la totalidad de los bienes propios y gananciales del concursado —en el caso, de ambos esposos y de la sociedad de hecho entre ambos—, pudiendo repartirse el saldo líquido recién luego de concluido el concurso, al existir un vacío legislativo al respecto y la absoluta incertidumbre sobre el desenlace del concurso el Tribunal resolvió, con razón, que no resultaba posible avanzar en el proceso de liquidación de la sociedad conyugal hasta tanto concluyera el concurso de acreedores y fueran de tal manera determinados los bienes a repartir entre los cónyuges. Como se señaló en el voto del Dr. Louge Emiliozzi, si bien lo resuelto es atípico, se asemeja en ciertos aspectos —aunque no en todos— a una resolución meramente ordenatoria.

IV. Conclusión

Como se advierte de lo hasta aquí dicho, coincidimos plenamente con lo resuelto por el Tribunal en el sentido de tener que aguardarse para resolver sobre la liquidación de la sociedad conyugal al desenlace del concurso que involucra a ambos cónyuges y a la sociedad de hecho conformada por ellos.

(1) La ley 26.994 sustituyó dicha norma por la siguiente: "Sociedad entre cónyuges. Los cónyuges pueden integrar entre sí sociedades de cualquier tipo y las reguladas en la Sección IV".

(2) Estrictamente, no se es socio del otro cónyuge, como resulta de la norma, sino de la sociedad.

(3) Véase al respecto, entre otros, MÉNDEZ COSTA, María Josefa, "Código Civil Comentado, Derecho de familia patrimonial", Santa Fe, 2004, p. 21, 8); FLEITAS ORTIZ DE ROZAS, Abel y ROVEDA, Eduardo G., Régimen de Bienes del Matrimonio, Buenos Aires, 2004, pág. 39; AZPIRI, Jorge, "La sociedad de familia y la empresa familiar", en Derecho de Familia, Revista Interdisciplinaria de Doctrina y Jurisprudencia, n° 13, año 1998, ps. 154 y sigte., II. Para un exhaustivo desarrollo del tema remitimos a lo expresado al respecto por ZANNONI, Eduardo A., Derecho Civil. Derecho de Familia, 5ª ed., Buenos Aires, 2006, t. 1, págs. 664 y sigtes., parágr. 525; CAPPARELLI, Julio César, "Sociedades entre cónyuges", E.D., 212-952.

(4) Conf., MOLINA SANDOVAL, Carlos A., "Sociedades entre cónyuges: análisis de cuestiones no resueltas", E.D., 206-1040 y sigte., V y VI.

(5) El actual artículo 29 de la ley 19.550 suprime la sanción de nulidad por infringir sociedad entre esposos.

(6) En la Exposición de Motivos de la que finalmente se sancionó como ley 19.550, se aclara que lo dispuesto en los arts. 27 y 29 sólo tienen aplicación en el ámbito de las sociedades comerciales, y no en las sociedades civiles.

(7) MOLINA SANDOVAL, Carlos A., "Sociedades entre cónyuges: análisis de cuestiones no resueltas", cit., E.D., 206-1042, X. Conf., CAPPARELLI, Julio César, "Sociedades entre cónyuges", cit., E.D., 212-957 y sigte.

(8) Derecho Civil. Derecho de Familia, 5ª ed., cit., t. 1, ps. 670 y sigte., parágr. 528.

(9) Conf., PERRINO, JORGE OSCAR, Derecho de Familia, Buenos Aires, 2006, t. I, pág. 870, n° 643.

(10) MÉNDEZ COSTA, María Josefa, "Código Civil Comentado, Derecho de familia patrimonial", cit., p. 22. Véase asimismo al respecto, MOLINA SANDOVAL, Carlos A., "Sociedades entre cónyuges: análisis de cuestiones no resueltas", cit., E.D., 206-1041 y sigte.