

CÓDIGO CIVIL Y COMERCIAL DE LA NACIÓN: ALGUNOS ASPECTOS DEL NUEVO DERECHO COMERCIAL

MG. MARÍA SILVIA
GÓMEZ BAUSELA

PROF. TITULAR DERECHO COMERCIAL I

UNL | FCJS

INTRODUCCIÓN

EL 1 de octubre de 2014 por medio de la Ley 26994 se sancionó el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación. Promulgada el 7 de octubre de 2014 y Publicada en el BO el 8 de octubre de 2014. Tuvo como antecedente el Decreto 191/2011 del PEN que creó la Comisión de Expertos destinada a la redacción del Ante Proyecto.

El nuevo cuerpo normativo responde a lo que la doctrina privatista en general venía señalando como necesario desde hace décadas.

Por tanto puede decirse que se trata de una reforma esperada. De alguna manera, hasta podemos afirmar que la reforma era necesaria, el Código Civil fue sustancialmente modificado a lo largo de los casi dos siglos de vigencia y el Código de Comercio experimentó un vaciamiento por la casi total derogación de lo que constituyó su cuerpo inicial y la sustitución por leyes especiales que se fueron incorporando a lo largo de los años.

Habrà de darse tiempo, a partir de su puesta en vigencia para que podamos advertir y opinar respecto a los aciertos y desaciertos de la normativa y sobre todo respecto de como las distintas áreas del Estado articulan los aspectos operativos de su puesta en vigencia.

Cabe aclarar que se trata – valga la redundancia – de un Código Civil y Comercial, es decir ambas áreas disciplinares del derecho privado formando un único cuerpo normativo en el cual ninguno es principal ni ninguno es accesorio. El derecho civil y el derecho comercial mantienen ambos sus identidades y lógicas de análisis y funcionamiento.

ALGUNAS REFORMAS EN MATERIA COMERCIAL.

Al derogarse el Código de Comercio se deroga el denominado «Estatuto del Comerciante», el régimen de los actos de comercio y desaparece entre otras instituciones el Registro Público de Comercio-

En el Código Civil y Comercial de la Nación las registraciones comerciales se realizan el Registro Público.

Se regulan contratos comerciales hasta ahora atípicos pero con tipicidad social como el contrato de factoraje (factoring) (arts. 1421 al 1428), definiendo al contrato de Factoraje como aquel en el cual una parte denominada Factor se obliga a adquirir por un precio en dinero determinado o determinable los créditos originados en el giro comercial de la otra, denominada Factoreado, pudiendo otorgar anticipo sobre tales créditos asumiendo o no los riesgos.

También se norman los contratos que genéricamente se denominan «contratos que facilitan la inserción de productos y servicios en el mercado» , a saber: Agencia (arts. 1479 a 1502), definiendo a la agencia como el contrato en el cual una parte, denominada agente, se obliga a promover negocios por cuenta de otra denominada preponente o empresario, de manera estable, continuada e independiente, sin que medie relación laboral alguna, mediante una retribución, sin que el agente asuma el riesgo de las operaciones ni represente al proponente por ser un intermediario independiente , Concesión (arts. 1502 a 1511), conceptualizándola como el contrato en virtud del cual el concesionario, que actúa en nombre y por cuenta propia frente a terceros, se obliga mediante una retribución a disponer de su organización empresarial para comercializar mercaderías provistas por eo concedente, prestar los servicios y proveer los repuestos y accesorios según haya sido convenido y Franquicia (arts. 1512 a 1524) a la cual define como el contrato comercial en el cual una parte, denominada franquiciante, otorga a otra, llamada franquiciado, el derecho a utilizar un sistema probado, estinado a comercializar determinados bienes o servicios bajo el nombre comercial, emblema o marca del franquiciante, quien provee un conjunto de conocimientos técnicos y la prestación continua de asistencia técnica o comercial, contra una prestación directa o indirecta del franquiciado.

Igualmente se regulan los Contratos Asociativos. En este punto se prevé entre los arts 1442 al 1447 una Teoría General de los contratos asociativos, bajò el titulo de

«Disposiciones Generales», dando un marco genérico a los contratos de colaboración, de organización y participativos, con comunidad de fin que no configuren una sociedad. Esta parte general es importante ya que desde mi punto de vista da cabida a la posibilidad de que por el uso de la autonomía de la voluntad se puedan formalizar otros contratos asociativos que no sean los cuatro típicos que el Código Civil y Comercial de la Nación específicamente previsiona.

LOS CONTRATOS ASOCIATIVOS TÍPICOS SON:

Negocios en participación, definidos como aquel que tiene por objeto la realización de una o más operaciones determinadas a cumplirse mediante aportaciones comunes y a nombre del gestor. No tienen denominación, no están sometidos a requisitos de forma, ni se inscriben en el Registro Público. Este contrato asociativo estaba contemplado en la Ley de Sociedades como «Sociedades Accidentales o en participación», muy criticadas por la doctrina societaria por ser «anómalas» con lo cual considero oportuna su regulación dentro de los Contratos Asociativos, en el cuerpo del CC y Com de la Nación.

Agrupaciones de colaboración, conceptualizados como aquel contrato en el cual las partes establecen una organización común con la finalidad de facilitar o desarrollar determinadas fases de la actividad de sus miembros o de perfeccionar o incrementar el resultado de tales actividades. Antes de la reforma estaban previsto en la Ley de Sociedades como Agrupaciones de Colaboración Empresarial (ACE)

Uniones Transitorias, se encuentran definidas como contratos en el cual las partes se reúnen para el desarrollo o ejecución de obras, servicios o suministros concretos, dentro o fuera de la República, pudiendo desarrollar o ejecutar las obras y servicios complementarios y accesorios al objeto principal. Con anterioridad, también se encontraban estipulados en la Ley de Sociedades como Uniones Transitorias de Empresas (UTE)

Consortios de Cooperación, son definidos como aquel contrato por el cual las partes establecen una organización común para facilitar, desarrollar, incrementar o concretar operaciones relacionadas con la actividad económica de sus miembros a fin de mejorar o acrecentar sus resultados. Esta figura asociativa tiene su antecedente en la Ley 26005.

PERSONA

Se regula sobre las personas en el Título I. Las reformas en materia de «Persona» es profunda y se inicia con el cambio de denominación jurídica para los seres humanos. Así, las personas pueden ser: Persona Humana (a partir del art. 19) o Persona Jurídica. (a partir del art. 141)

PERSONA JURÍDICA

El Título II contempla la normativa dedicada a las Personas Jurídicas cabe señalar que por primera vez se normativiza lo que podría denominarse una Teoría General de las Personas Jurídicas.

Las analizo como parte del impacto que el Código reformado produce en el Derecho Comercial basándome en una posición que comparto desde hace años y que presenta a las personas jurídicas en general como formas jurídicas de organización de la empresa.

Las personas Jurídicas son clasificadas en Persona Jurídicas Públicas y Personas jurídicas Privadas.

PERSONAS JURÍDICAS. CLASIFICACIÓN

PUBLICAS:

- El Estado
- Los Estados Extranjeros, organizaciones de Derecho Público y toda otra persona constituida en el extranjero de carácter público.
- La Iglesia Católica

PRIVADAS:

- Las Sociedades
- Las asociaciones Civiles
- Las Simples Asociaciones
- Las Fundaciones
- Las Iglesias, confesiones, comunidades o entidades religiosas
- Las Mutuales
- Las Cooperativas
- El Consorcio de propiedad horizontal
- Toda otra contemplada en el CC y Com o en otras leyes.

PERSONAS JURÍDICAS . SU TEORÍA GENERAL

En el art. 141 se define a las personas jurídicas como todos los entes a los cuales el ordenamiento jurídico les confiere aptitud para adquirir derechos y contraer obligaciones para el cumplimiento de su objeto y los fines de su creación.

Las personas jurídicas comienzan su existencia desde su constitución (art. 142). Claramente en este punto se deja sentado que el nacimiento de la personalidad jurídica se produce con el otorgamiento del acto constitutivo y no con el eventual trámite que haya que realizar para lograr la autorización para funcionar.

Tienen personalidad diferente de sus miembros (Personalidad Diferenciada – art 143). El objeto debe ser preciso y determinado excepto que la ley o su estatuto ordene lo contrario. Deben tener patrimonio.

Se contempla y regula la inoponibilidad de la personalidad jurídica para todas las personas jurídicas privadas, replicando en este tema lo previsto por ella Art. 54 tercer párrafo de la Ley de Sociedades. Si bien se incluye la insti-

tución de la inoponibilidad jurídica para todas las personas jurídicas privadas se mantiene su regulación en la Ley General de Sociedades.

Se prevé la participación del Estado en personas jurídicas privadas (art. 149) .

Entre los artículos 151 a 156 inclusive continúa la normativa referida a la Teoría

Se incorpora en el art. 160 una norma general de Responsabilidad de los Administradores que resulta ser una pauta general para todas las personas jurídicas privadas. Se establece en ese sentido, que los administradores responden en forma ilimitada y solidaria frente a la persona jurídica, sus miembros y los terceros, por los daños causados por su culpa en el ejercicio o con ocasión de sus funciones,tanto por acción como por omisión.

Igualmente se genera un mecanismo para las hipótesis de parálisis en el funcionamiento intrapersona jurídica en el art. 161 bajo el título «Obstáculos que impiden adoptar decisiones».

Se norma igualmente de la transformación, fusión y escisión en la Teoría General de las Personas Jurídicas Privadas, incorporando al CC y Com de la Nación instituciones propias del derecho societario.

Finaliza el desarrollo de esta Teoría General con las normas referidas a Disolución y Liquidación, revocación de la autorización estatal, prórroga, y reconducción (arts 163 a 167).

A reglón seguido regula sobre las Asociaciones Civiles, Simples Asociaciones y Fundaciones

ASOCIACIONES CIVILES

Son reguladas entre los arts. 168 a 186 . A continuación se enlistan algunas de las previsiones más relevantes:

-Objeto, que deberá ser un objeto de bien común y que tienda al interés general respetando las diversidades en cuanto a identidades, creencias y tradiciones culturales, religiosas, artísticas, literarias, sociales políticas o étnicas y que no vulneren valores constitucionales.

-Forma, el acto constitutivo debe ser otorgado por instrumento público y ser inscripto en el registro correspondiente, otorgándose el Estado la autorización para funcionar. Hasta su inscripción se aplican las normas de las simples asociaciones, a las que como se dijo más arriba el Código declaró personas jurídicas.

-Contenido, en forma detallada pero no exhaustiva se prevén el contenido mínimo del Estatuto fundacional de las Asociaciones Civiles.

- Regula de la Comisión Directiva como órgano de Administración y Representación y de las Asambleas como órgano de Gobierno

-Fiscalización, Contralor Estatal. Participación en actos de Gobierno. Cesación en el cargo. Extinción de Res-

ponsabilidad. Participación en las asambleas. Renuncia. Exclusión. Responsabilidad. Intransmisibilidad. Disolución. Liquidador. Procedimiento de Liquidación. Aplicándose como normas supletorias las de la Ley General de Sociedades.

Es oportuno aclarar, que por primera vez se cuenta con una normativa expresa sobre estas personas jurídicas ya que en el Código Civil derogado solo encontrábamos unos pocos artículos aplicables a ellas, que eran completados por resoluciones administrativas de las distintas autoridades de control, tanto de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires como de las Provincias.

SIMPLES ASOCIACIONES

El C. C. y Com de la Nación se refiere a ellas entre los Arts. 182 a 192 previendo su forma, y en tal sentido deben otorgarse por instrumento público o instrumento privado con firmas certificadas notarialmente. En cuanto a la ley aplicable se realiza un reenvío a las previsiones de las Asociaciones Civiles, regula de su existencia, posibilitando la prescindencia del órgano de fiscalización cuando la asociación no supera los veinte asociados. Son las que en el régimen anterior se denominaban “asociaciones civiles de hecho”. Carecen de contralor estatal y obviamente no deben inscribirse.

FUNDACIONES

Reguladas entre los Arts. 193 a 215 son conceptualizadas como aquellas personas jurídicas que se constituyen con una finalidad de bien común, sin propósito de lucro, mediante el aporte patrimonial de una o más personas, destinado a hacer posibles sus fines.

El código norma sobre el contenido de su acto constitutivo, los aportes del o de los fundadores, las promesas de donación y el cumplimiento de tales promesas. Incorpora la obligatoriedad de presentar en la constitución planes de Acción Trienales. Regula de la Responsabilidad de los fundadores y administradores, de sus órganos: el Consejo de Administración y de Fiscalización. Es posible que cuenten con un Comité Ejecutivo. Se regula respecto del destino de los ingresos, del mecanismo de reforma del Estatuto, de las fundaciones creadas por disposición testamentaria y de las facultades de la autoridad de Contralor.

LEY GENERAL DE SOCIEDADES

La ley 26994 modifica algunas de las que se denominaban «leyes especiales» y que en la sistemática del C.C y Com se denominan microsistemas jurídicos.

En ese sentido se modifica la Ley de Sociedades Comerciales que pasa a denominarse Ley general de Sociedades pero sin alterar su sistema.

Como expresé con anterioridad se sustituyó la deno-

minación de la Ley 19.550 TO 1984 por Ley General de Sociedades N° 19.550, TO 1984

Las modificaciones más sustanciales se producen en la Parte General de la ley.

La mayoría de tales modificaciones son consecuencia de las corrientes doctrinarias mayoritarias elaboradas a partir de la academia.

Las restantes modificaciones se ubican metodológicamente en la Parte Especial de la Ley, al regular las Sociedades Anónimas Unipersonales.

Seguidamente se reseñan las reformas de la Ley General de Sociedades:

Art. 1: Se incorpora a las Sociedades Unipersonales al admitir que habrá sociedad comercial cuando «una o más personas», aclarando las sociedades unipersonales solo puede adoptar el tipo sociedad anónima. Una Sociedad Anónima Unipersonal no puede constituirse por otra Sociedad Anónima Unipersonal.

Igualmente se modifica el Art. 5 eliminando la referencia a artículos del derogado Código de Comercio y previendo la inscripción en el «Registro Público» y Art 6 previendo plazos para el trámite inscriptorio.

A su turno se modifica el Art. 11 para dar cabida a las Sociedades anónimas Unipersonales, indicando en el inc. 4 que el capital de las sociedades unipersonales debe estar totalmente integrado en el acto constitutivo.

También se modifica el Art 16 agregando en su última parte “ que se trate de socio único” de tal manera que se adecua la temática de las nulidades a la incorporación a la legislación argentina de las sociedades unipersonales. Modificándose también el segundo párrafo de dicho artículo de la siguiente manera: en las Sociedades en comandita simple o por acciones, y de capital e industria el vicio de la voluntad del único socio de una de las categorías de socios hace anulable el contrato.

Una modificación importante es la que formula en el Art. 17 al eliminarse a la atipicidad como causal de nulidad. Si bien mantiene la pauta de no omitir requisitos esenciales tipificantes no comprender elementos incompatibles con el tipo se estipula que en caso contrario la sociedad no produce los efectos del tipo y se rige por las previsiones de la Sección IV a la que me referiré más adelante.

SOCIEDADES DE LA SECCIÓN IV

Este nuevo régimen modifica al que en la sistemática de la Ley de Sociedades Comerciales se denominaba “ Sociedades Irregulares y de Hecho”

El nuevo régimen se regula entre los Arts. 21 a 26

Se encuentran incluidas: 1. las sociedades que no se constituyan con sujeción a un tipo; 2.las que incumplan requisitos esenciales y 3. las que incumplan formalidades.

Las tres hipótesis tienen un único régimen que entre sus caracteres más importantes exhibe a los siguientes:

1.Oponibilidad del contrato entre los socios y frente a terceros cuando se pruebe efectivamente que éstos lo conocieron al tiempo de contratar o al momento del nacimiento de la obligación En el mismo sentido los terceros pueden invocar el contrato contra la sociedad, los socios y los administradores.

2.Representación, administración y gobierno: deberá tenerse en cuenta lo que los socios hayan pactado y estas previsiones del acto constitutivo pueden invocarse entre los socios. En las relaciones con los terceros cualquier socio puede representar con la sola exhibición del contrato. El pacto específico le puede ser opuesto si el tercero lo conocía.

3.Bienes Registrables: en este punto se plantea una innovación importante toda vez que estas sociedades pueden ser titulares de bienes registrables, fijando la ley un procedimiento para la inscripción registral de los mismos.

4.Prueba: al igual que el régimen anterior pueden probarse por cualquier medio de prueba.

5.Responsabilidad de los Socios. En este tópico se exhibe una modificación sustancial ya que la responsabilidad de los socios de estas sociedades es simplemente mancomunada y por partes iguales, salvo que la solidaridad surja de ciertos supuesto que la misma ley habilita.

6.Subsanación: Se reemplaza el procedimiento de “Regularización” por el de “Subsanación” generando un procedimiento para lograrla y que culmina con la inscripción de la sociedad en el Registro Público.

7.Disolución y Liquidación: Cualquiera de los socios puede provocar la disolución de la sociedad cuando no media estipulación escrita respecto del plazo, fijando un procedimiento a los fines liquidatorios.

8.Relaciones entre los acreedores sociales y los particulares de los socios: se analizan de igual forma que si se tratara de una sociedad de los tipos regulados en el Capítulo II de la Ley General de Sociedades, aún en caso de quiebra y también respecto de los bienes registrables.

OTRAS MODIFICACIONES

Se modifica el Art. 27 habilitando a los cónyuges para integrar entre sí cualquier tipo y las reguladas en la Sección IV.

A su turno se modifica el Art. 28 receptando las modificaciones en materia de capacidad realizadas en el C.C. y Com de la Nación, referidas a casos de indivisión forzosa hereditaria de tal forma que los menores, incapaces o con capacidad restringida solo pueden ser socios con responsabilidad limitada. Se prevé que el contrato pueda ser aprobado por el Juez de la sucesión y que para los supuestos de colisión de intereses se designe un tutor ad hoc. Para el caso de infracción a esta norma el Art. 29 pauta la transformación de la sociedad.

Otra modificación importante, que venía siendo reclamada por la doctrina desde hacía décadas es la del Art. 30, previendo que las sociedades anónimas y Comanditas

por acciones pueden integrar Sociedades por Acciones y Sociedades de responsabilidad Limitada. También pueden formar parte de contratos asociativos.

En cuanto al tema referido a la «Exclusión de socios» en sociedad de dos socios se reforma el Art. 93 para adecuarlo a la aparición jurídica de las Sociedades Anónimas Unipersonales.

En idéntico sentido, se elimina el inc. 8 del Art. 94, norma ésta que prevé las causales de disolución de las sociedades comerciales. El inciso suprimido marcaba que la reducción a uno del número de socios era causal de disolución.

En el Art. 94, antes mencionado se modifica el inc. 6, la declaración de quiebra es causal de disolución pero puede quedar sin efecto por avenimiento o se si dispone la conversión, de esta manera se produce la adecuación a la ley concursal vigente.

Se incorpora el Art. 94 bis, expresándose que la reducción a uno del número de socios no es causal de disolución. Para los casos de Comandita simple o por acciones, capital e industria se transforman de pleno derecho en sociedades anónimas unipersonales. Otra solución podría tomarse dentro de un plazo de tres meses.

Se reforma el Art. 100 reformulándose el denominado «Principio de Conservación de la Empresa» se prevé que las causales de disolución pueden ser removidas por decisión del órgano de gobierno, eliminando o removiendo la causa y justificando la viabilidad económica y social de la subsistencia de la actividad. Esta decisión debe adoptarse antes de cancelarse la inscripción de la sociedad. Manteniéndose la pauta general que fija que en caso de duda debe estarse a favor de la subsistencia de la sociedad.

Al suprimirse la regulación de la Sociedad Civil en el CC Y COM de la Nación se elimina del Art. 285 la posibilidad que una sociedad civil sea síndica de una Sociedad Anónima.

SOCIEDAD ANÓNIMA UNIPERSONAL (S.A.U.)

Tal como lo expresé más arriba, se admiten las sociedades anónimas unipersonales por primera vez en la República Argentina al modificarse el art. 1 de la Ley general de Sociedades.

En la parte especial de la Ley, al regular del tipo sociedad anónima se exhiben modificaciones para dar cabida al sub tipo de anónima cuya sigla es SAU.

Así se modifica el Art. 164 pautando que de ser unipersonal la denominación debe contener la frase sociedad anónima unipersonal, la abreviatura o la sigla SAU.

En el Art. 186 inc 3 reitera por segunda vez (ya lo había regulado al modificar el art. 11) que en las SAU el capital debe integrarse totalmente en la constitución.

Nuevamente, insiste con este tema en el Art. 187 al establecer por tercera vez que en la SAU el capital deberá estar totalmente integrado.

Para completar el análisis normativo de la Sociedad Anónima Unipersonal debe tenerse en cuenta un dato trascendente que es que el Art. 299 se incorpora a las Sociedades Anónimas Unipersonales dentro del listado de sociedades anónima bajo control estatal permanente por parte de las autoridades administrativas de control.

Esta inclusión trae efectos operativos importantes, ya que amén del control más intenso y extenso por parte del Estado respecto de las SAU., deberán organizar un Directorio colegiado y contar con una Comisión Fiscalizadora en forma obligatoria. De esta manera se les genera una estructura administrativa estricta.

Estas características seguramente serán tenidas en cuenta por parte de los particulares a la hora de tomar la decisión de optar una sociedad anónima unipersonal.

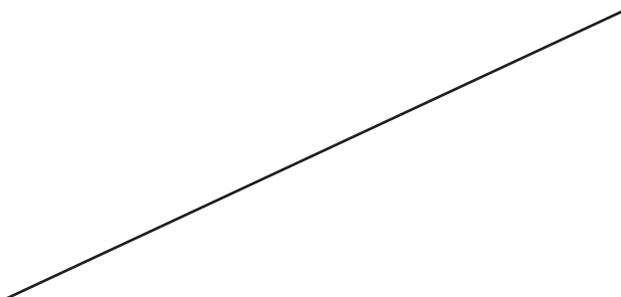
El tiempo tendrá la última palabra respecto al éxito de una figura respecto de la cual se tienen grandes expectativas.

PALABRAS FINALES

En los párrafos precedentes he intentado realizar una aproximación a algunas de las reformas que el Código Civil y Comercial formula sobre temáticas propias del Derecho Comercial.

Siendo la reforma necesaria y requerida en general por la comunidad académica argentina habrá de ser el tiempo, la producción doctrinaria y sobre todo la jurisprudencia la que irá marcando el rumbo en cuanto a interpretación y ejecución de lo que puede denominarse el Nuevo Derecho Privado Argentino.

Para finalizar quiero expresar mi agradecimiento al Centro de Estudiantes de Derecho y Ciencias Sociales de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la UNL por la invitación a participar en esta publicación.



MARÍA CRISTINA
WALKER

DOCENTE TITULAR DE DERECHO COMERCIAL II
Y DERECHO COMERCIAL III

UNL | FCJS

DERECHO COMERCIAL IMPACTO DEL CÓDIGO CIVIL Y COMERCIAL UNIFICADO SOBRE LA MATERIA COMERCIAL

CONSIDERACIONES GENERALES

La Constitución Nacional, reformada en 1994, establece en el artículo 75 INC 12 entre las atribuciones del Congreso de la Nación: «... dictar los Códigos Civil y Comercial, Penal, de Minería y del Trabajo y Seguridad social, en cuerpos unificados o separados, sin que tales códigos alteren las jurisdicciones locales, correspondiendo su aplicación a los tribunales federales o provinciales, según que las cosas o las personas cayeren bajo sus respectivas jurisdicciones...».

La ley N° 26.994 que aprueba la sanción de un Código Civil y Comercial de la Nación, dispone en el ARTICULO 4° Deróganse el Código Civil, aprobado por la ley 340, y el Código de Comercio, aprobado por las leyes Nros. 15 y 2.637, excepto los artículos 891, 892, 907, 919, 926, 984 A 996, 999 a 1003 y 1006 a 1017/5, que se incorporan como artículos 631 a 678 de la ley 20.094, facultándose al Poder Ejecutivo nacional a reenumerar los artículos de la citada ley en virtud de la incorporación de las normas precedentes.

En establece en el artículo 5° Las leyes que actualmente integran, complementan o se encuentran incorporadas al Código Civil o al Código de Comercio, excepto lo establecido en el artículo 3° de la presente ley, mantienen su vigencia como leyes que complementan al Código Civil y Comercial de la Nación aprobado por el artículo 1° de la presente; y se expresa en el artículo 6° «Toda referencia al Código Civil o al Código de Comercio contenida en la legislación vigente debe entenderse remitida al Código Civil y Comercial de la Nación que por la presente se aprueba».

La mencionada ley 26.994 -entra en vigencia el 1 de Agosto de 2015- dispone claramente la derogación del Código Civil y Código de Comercio; la sanción de un Código Civil y Comercial unificado y la modificación en varias leyes, -Ley General de Sociedades; de Financiamiento de la Vivienda, capítulo correspondiente a Fideicomiso; modificaciones en ley de Martillero y Corredores (N° 25028); ley de leasing, entre las más importantes.

ESTATUTO DEL COMERCIANTE

El Código Civil y Comercial unificado, no destina en forma específica capítulo alguno a la materia comercial; no utiliza las expresiones: «acto de comercio», «comerciante», «obligaciones comunes a todos los que profesan el comercio» -conocido en la doctrina comercialista como Estatuto del comerciante- «agentes auxiliares del comercio», ni «jurisdicción comercial».

Considera a las «personas» en forma unificada y las clasifica como «persona humana» o «persona jurídica» sin diferenciar entre personas comerciantes o civiles, desaparecen las sociedades civiles y se incorporan otros sujetos de derecho.

El tratamiento unificado de Obligaciones y Contratos, hace desaparecer la diferencia entre contratos civiles y comerciales-

No obstante, el derecho Comercial esta totalmente vigente en el Código unificado con carácter predominantemente subjetivo. Tal afirmación surge a partir de la regulación en la sección 7° del Capítulo V del Título IV (Hechos y actos Jurídicos), artículo 320, la Contabilidad y estados contables para:

- Personas jurídicas privadas
- Quienes realizan actividad económica organizada
- Titulares de una empresa
- Titulares de un establecimiento comercial, industria, agropecuario o de servicios
- Cualquier otra persona si solicita inscripción y habilitación de sus registros o rubrica de libros.

Quedando excluidas:

- personas humanas que desarrolla profesión liberal
- actividad agropecuaria y conexas no organizadas en forma de empresa
- actividades de escaso volumen de giro.

El Código establece, a continuación, las pautas para llevar la contabilidad; los libros indispensables -Diario, Inventario y Balance- y todo otro registro que corresponda a una adecuada integración de un sistema de contabilidad.

Los libros de individualizaran en el Registro Publico -se omite la calificación «de Comercio»-, disponiendo, la prohibición de efectuar alteración en el orden de los asientos, dejar blancos, raspar, interlinear, enmendar, tachar, mutilar hojas o partes del libro o cualquier circunstancia que afecte la inalterabilidad de las registraciones.

Los libros y su documentación respaldatoria, deberán ser «conservados» por el plazo de diez (10) años.

El Código amplía la posibilidad de sustituir los libros – salvo el inventario y balance- por ordenadores u otros medios mecánicos, magnéticos o electrónicos a cualquier persona mencionada en el art. 320, y que era una posibilidad que tenían solo las sociedades.

Se establece la eficacia probatoria de los libros de contabilidad y se prohíben las investigaciones judiciales de oficio - el artículo del Código Unificado es una copia textual del art. 57 del C. de Comercio que se deroga-.

Se regula acerca de la «Exhibición General y parcial de libros de contabilidad» en términos similares a los que contenía el Código que se deroga.

Asimismo se establece el trámite necesario para efectuar la exhibición general, los casos en los que procede y el procedimiento para solicitarla. De igual manera se prevén disposiciones expresas para efectuar la exhibición parcial, reafirmando de este modo, la eficacia probatoria de los libros de contabilidad.

En artículo 858 y siguientes del Código Unificado-sección relativa a Obligaciones en general- se regula la obligación de Rendir Cuentas.«Se entiende por cuenta la descripción de los antecedentes, hechos y resultados pecuniarios de un negocio, aunque consista en un acto singular. Hay rendición de cuentas cuando se las pone en conocimiento de la persona interesada, conforme a lo dispuesto en los artículos siguientes».

De lo anteriormente expresado consideramos que el «Estatuto del Comerciante», se encuentra regulado implícitamente en el nuevo código, bajo denominaciones distintas, y otorgándole protagonismo a la Persona del empresario.

AGENTES AUXILIARES DEL COMERCIO

En la sección dedicada a la Representación, el art. 367 se refiere a la «representación aparente» en los términos que a continuación se transcriben textualmente: «Cuando alguien ha obrado de manera de inducir a un tercero a celebrar un acto jurídico, dejándolo creer razonablemente que negocia con su representante, sin que haya representación expresa, se entiende que le ha otorgado tácitamente poder suficiente.

A tal efecto se presume que:

A) quien de manera notoria tiene la administración de un establecimiento abierto al público es apoderado para todos los actos propios de la gestión ordinaria de éste;

B) los dependientes que se desempeñan en el establecimiento están facultados para todos los actos que ordinariamente corresponden a las funciones que realizan;

c) los dependientes encargados de entregar mercaderías fuera del establecimiento están facultados a percibir su precio otorgando el pertinente recibo».

Como se observa, a través de la representación tácita y mediante una presunción legal de «apoderamiento» para quien administra un establecimiento comercial, el código describe la actividad y funciones que desempeñan los dependientes internos y externos de un establecimiento comercial, facultándolos para las funciones ordinarias que realizan. Consideramos en este punto, que si bien es cierto que el código no refiere en forma expresa al Factor, dependiente interno y externo (viajantes de comercio), como Auxiliares subordinados, a través de la descripción de la actividad, se está haciendo referencia a los mismos.

Respecto de los Agentes auxiliares autónomos el Código unificado mantiene la vigencia de las leyes que regulan Martilleros y corredores, aunque derogando varios artículos.

Por otra parte cabe destacar que el código mantiene los micro-sistemas de leyes especiales que regulan la actividad de otros auxiliares del comercio tales como: productores de seguro, despachantes de aduana, agentes de bolsa, entre otros.

LOS CONTRATOS:

Desaparecen los contratos de doble regulación o contratos duplicados, es decir aquellos que estaban regulados en el Código Civil y en el Código de Comercio, y también la categoría de contratos reales.

Los contratos duplicados constituyen en el Código Unificado, parte del derecho civil (compra venta, mandato, depósito, fianza, prenda).

Ciertos contratos considerados típicamente comerciales se encontraban regulados en el Código de Comercio o en leyes especiales, los cuales son tratados en forma específica por el Código unificado. Entre ellos se encuentra: contrato de leasing; contrato de transporte; contrato de consignación; contrato de corretaje; contratos bancarios y bursátiles; contrato de cuenta corriente y contrato de fideicomiso.

Otros contratos se regulan por primera vez. Ejemplo de ellos son: contrato de factoraje, contrato Agencia, contrato de Concesión, contrato Franquicia, contrato Suministro y contrato de arbitraje.

En cuanto al «arbitraje» entendemos que no se trata de un contrato porque tal como fue concebido en la antigua Lex mercatoria, es un modo de dirimir los conflictos entre los comerciantes a través de pares. Se introduce en los contratos a través de una cláusula compromisoria, sea en el mismo convenio o en otro posterior.

No obstante las apreciaciones expresadas en el párrafo anterior, el Código Unificado incorpora al arbitraje como «contrato». En efecto el art. 1649, lo define en los siguientes términos: «Hay contrato de arbitraje cuando las partes deciden someter a la decisión de uno o más árbitros todas

o algunas de las controversias que hayan surgido o puedan surgir entre ellas respecto de una determinada relación jurídica, contractual o no contractual, de derecho privado en la que no se encuentre comprometido el orden público.»

Se expresa además que puede ser un arbitraje de «derecho» o de «amigables componedores», y las controversias que quedan excluidas.

En cuanto a los contratos asociativos, el Código unificado recibe de la ley de Sociedades Comerciales, a: negocios en participación; agrupaciones de Colaboración; Uniones transitorias de empresas y consorcios de Cooperación.

Hay otros contratos comerciales no incluidos en el código unificado que seguirán regulándose por las leyes Especiales.

CONTRATOS BANCARIOS:

El actual Código Civil y Comercial dedica un capítulo al tema denominado «Contratos Bancarios» en los artículos 1378 a 1428, dividiéndolo en dos secciones y varios párrafos.

A la primera sección la denomina «Disposiciones Generales» y refieren a: «Transparencia de las condiciones contractuales» y «Contratos bancarios entre consumidores y usuarios». La segunda sección denominada «Contratos en Particular», los subdivide en: «Depósito Bancario»; «Cuenta Corriente Bancaria»; «Préstamos y Descuento Bancario»; «Apertura de Crédito»; «Servicio de Caja de Seguridad» y «Custodia de Títulos».

Con respecto al contrato de Fideicomiso, el Código unificado le otorga un tratamiento separado, es decir por un lado trata el fideicomiso en general y en capítulos aparte, regula el fideicomiso financiero y el fideicomiso testamentario.

Consideramos que, hubiera resultado un acierto vincular al menos al Fideicomiso Financiero con los Contratos Bancarios a fin de que resulte natural la aplicación de las «Disposiciones Generales» sobre contratos bancarios, normas relativas a «Transparencia de las condiciones contractuales» y sobre «Contratos Bancarios entre Consumidores y Usuarios».

Luego de estas cuestiones generales, el Código trata los Contratos bancarios en particular.

Deposito Bancario, cuyo tratamiento se encuentra en los artículos 1390-1392 expresando que hay deposito de dinero cuando el depositante «transfiere» la propiedad al banco depositario, quien tiene la obligación de restituirlo en la moneda de la misma especie.

Del artículo transcrito surge la pregunta acerca del carácter real o consensual del contrato debido a que en la exposición de motivos del Código se expresa que no existirán contratos reales o sea aquellos que se perfeccionan con la entrega de la cosa. Sin embargo, en el deposito bancario y tal como claramente surge del texto legal, el contrato se perfecciona con la transferencia del dinero al banco depositario.

Parecería que el legislador mantiene la categoría de contratos reales solo para el deposito bancario.

Cuando el artículo 1390 expresa la obligación del banco depositario de restituir en la moneda de la misma especie que la recibida ¿admite la devolución en moneda que no sea de curso legal?

Por otra parte se regula el «deposito a la vista» y el «deposito a plazo».

2. Contrato de «Cuenta Corriente Bancaria» a partir del artículo 1393 «La cuenta corriente bancaria es el contrato por el cual el banco se compromete a inscribir diariamente, y por su orden, los créditos y débitos, de modo de mantener un saldo actualizado y en disponibilidad del cuenta corriente y, en su caso, a prestar un servicio de caja».

En la cuenta corriente también se pueden debitar otros servicios. «El banco debe prestar los demás servicios relacionados con la cuenta que resulten de la convención, de las reglamentaciones, o de los usos y prácticas». Artículo 1394.

Se regula sobre el certificado del saldo deudor de la cuenta corriente bancaria y su posibilidad de ejecución Artículo 1406 «Ejecución de saldo. Producido el cierre de una cuenta, e informado el cuentacorrentista, si el banco está autorizado a operar en la República puede emitir un título con eficacia ejecutiva. El documento debe ser firmado por dos personas, apoderadas del banco mediante escritura pública, en el que se debe indicar:

- A) el día de cierre de la cuenta;
- B) el saldo a dicha fecha;
- C) el medio por el que ambas circunstancias fueron comunicadas al cuentacorrentista.

El banco es responsable por el perjuicio causado por la emisión o utilización indebida de dicho título».

«Contrato de Préstamo» artículo 1408 «El préstamo bancario es el contrato por el cual el banco se compromete a entregar una suma de dinero obligándose el prestatario a su devolución y al pago de los intereses en la moneda de la misma especie, conforme con lo pactado».

«Contrato de Descuento Bancario». 1409 «El contrato de descuento bancario obliga al titular de un crédito contra terceros a cederlo a un banco, y a éste a anticiparle el importe del crédito, en la moneda de la misma especie, conforme con lo pactado.

El banco tiene derecho a la restitución de las sumas anticipadas, aunque el descuento tenga lugar mediante endoso de letras de cambio, pagarés o cheques y haya ejercido contra el tercero los derechos y acciones derivados del título.»

«Contrato de Apertura de Crédito». 1410 «Definición. En la apertura de crédito, el banco se obliga, a cambio de una remuneración en la moneda de la misma especie de la obligación principal, conforme con lo pactado, a mantener a disposición de otra persona un crédito de dinero, dentro del límite acordado y por un tiempo fijo o indeterminado; si no se expresa la duración de la disponibilidad, se considera de plazo indeterminado.»

«Contrato de Servicio de Cajas de Seguridad», 1413. Obligaciones a cargo de las partes. «El prestador de una caja de seguridad responde frente al usuario por la idoneidad de la custodia de los locales, la integridad de las cajas y el contenido de ellas, conforme con lo pactado y las expectativas creadas en el usuario. No responde por caso fortuito externo a su actividad, ni por vicio propio de las cosas guardadas. Resaltando la posibilidad de incluir cláusulas de limitación de la responsabilidad del banco hasta un monto máximo y solo si el límite no importa una desnaturalización de las obligaciones del prestador.»

«Contrato de Custodia de Títulos» 1418 «Obligaciones a cargo de las partes. El banco que asume a cambio de una remuneración la custodia de títulos en administración debe proceder a su guarda, gestionar el cobro de los intereses o los dividendos y los reembolsos del capital por cuenta del depositante y, en general, proveer la tutela de los derechos inherentes a los títulos. el banco, mediante una remuneración asume custodiar títulos en administración, los que debe guardar, gestionar el cobro de intereses, dividendos y reembolsos de capital y tutelar los derechos propios de esos títulos».

TÍTULOS VALORES

El Código incorpora a la legislación argentina por primera vez, una Teoría General de Títulos Valores, a partir del artículo 1815, poniendo de resalto el carácter autónomo del derecho incorporado a estos títulos y disponiendo expresamente la libertad de creación de los títulos para cualquier persona.

Se regula sobre los títulos valores cartulares y los títulos impropios y documentos de legitimación. la desmaterialización de los títulos y el ingreso de los mismos en sistemas de anotaciones en cuenta.

Se regula sobre títulos valores al portador, a la orden y nominativos; sobre títulos valores no cartulares.

Se incorporan normas aplicables al deterioro, sustracción, pérdida o destrucción de títulos valores o de sus registros, aplicables a títulos valores en serie, individuales o a los libros de registro.

CONCURSOS Y QUIEBRAS

En primer lugar hay que destacar que en los propios fundamentos del Código Civil y comercial se establece que no reforma la ley de Concursos y quiebras, sin embargo varias disposiciones del Código impactan sobre ella.

Entre ellas: la ampliación de los sujetos concursables ej. sociedades anónimas unipersonales pero no podría ser el consorcio de propiedad horizontal (Favier Dubois); la incorporación de la liquidación sin quiebra del fideicomiso insolvente; hay reducción de los bienes sujetos a desapoderamiento por las nuevas disposiciones relativas a protección de la vivienda, se amplía la responsabilidad

concurstal a partir de una nueva definición de «dolo». En efecto el art. 1724 dispone que el dolo «se configura por la producción de un daño de manera intencional o con manifiesta indiferencia por los intereses ajenos».

Y por el contrario se reducen los casos de extensión de la quiebra a los socios frente a la regla general societaria de responsabilidad «simplemente mancomunada».

Hay modificaciones en materia de privilegios .

LEYES COMPLEMENTARIAS DEL CÓDIGO QUE MANTIENEN SU VIGENCIA:

Warrants
 Transferencia de Fondos de comercio
 Seguros
 Entidades aseguradoras
 Navegación
 Letra de cambio y pagare
 Cheques
 Martillero y corredores (parcialmente)
 Cooperativas
 Sociedades del Estado
 Entidades Financieras
 Marcas y designaciones
 obligaciones negociables
 Patentes
 Financiamiento de la vivienda (parcialmente)
 Tarjetas de crédito
 Defensa de la Competencia
 Mercado de capitales (Nº 26831/2012)
 Prenda con registros

CONCLUSIÓN:

A partir del Código Civil y Comercial unificado, se puede afirmar, que el Derecho comercial conserva su «autonomía» y expande sus normas a contratos unificados, antes de doble regulación o contratos «dúpliques», que en algunos casos se ha simplificado su regulación y en otros casos se han adoptado soluciones comerciales. (por ejemplo: en contrato de compraventa: seña, venta de cosa ajena)

Con la exclusión del deber de llevar contabilidad para las actividades cuyo volumen de giro resulte inconveniente sujetarlas a el, se introduce la problemática de la gran empresa y de la pequeña empresa. La distinción radica en el volumen de giro, debiéndose optar en caso de duda, por la obligación de llevanza de contabilidad.

El Código deja el tema del volumen de giro de las empresas a las disposiciones de las jurisdicciones locales, y reglamentaciones pertinentes todo conforme al artículo 75 inc, 12 de la Constitución Nacional.

ESPACIO
PARA
TUS
NOTAS

20
15

Ed. N° 4

PRÓXIMA EDICIÓN:
DERECHO INTERNACIONAL
PRIVADO

EDI CION

UNL | FCJS

CONSEJEROS DIRECTIVOS FRANJA MORADA

GUILLERMO
FERRERO
/
NATALIA
BALESTRA
&
ANA CLARA
GROSSO

SECRETARIA GENERAL CENTRO DE ESTUDIANTES
DERECHO Y CIENCIAS SOCIALES

PAULA
PIEDRABUENA

ENCARGADOS DE LA EDICIÓN

ESTANISLAO
DIAZ
/
CONSTANZA
MICEO
&
CARIM
HADDAD