

**LXV ENCUENTRO DE INSTITUTOS DE DERECHO COMERCIAL DE COLEGIOS DE ABOGADOS DE LA PROVINCIA DE BUENOS AIRES.-**

**San Isidro, mayo de 2017.-**

**AUTORES: HORACIO P., GUILLERMO H. F. y ANDRES A. GARAGUSO**

**TEMA: SOCIEDADES DE LA SECCION CUARTA- ¿QUE SE PRUEBA CUANDO SE PRUEBA LA EXISTENCIA DE LA SOCIEDAD DE HECHO?**

**PONENCIA: SI BIEN PARA ACREDITAR LA EXISTENCIA DE LA SOCIEDAD DE HECHO SON ADMISIBLES TODOS LOS MEDIOS DE PRUEBA, LA MISMA DEBE SER COMPLETA Y CONCLUYENTE Y DEMOSTRAR QUE LA RELACION ENTRE LAS PARTES PRODUJO LA CONSTITUCION DE UNA SOCIEDAD.-**

**JURISPRUDENCIA**

**“Falconer, Jorge David vs. Cruz, Beatriz s. Ordinario” - 22/12/2016 - Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial Sala E - Rubinzal Online - RC J 1732/17**

- 1) Corresponde rechazar la demanda por rendición de cuentas interpuesta por el actor contra la demandada, sobre su gestión como administradora de la sociedad de hecho que afirmó haber integrado junto con ella, toda vez que, de las constancias de autos y las distintas pruebas producidas, no surge de manera completa y concluyente que la vinculación habida entre las partes haya dado nacimiento a una sociedad; y en tal sentido, la prueba documental -instrumento titulado 'contrato de constitución de una sociedad de hecho', sin fecha cierta- acompañada en el escrito de demanda, con firma que cabe atribuir a la accionada (según dictamen pericial caligráfico), resulta insuficiente a los fines pretendidos por el reclamante, en tanto solo justificaría un elemento, el consentimiento, mas no los demás exigidos como imprescindibles para concluir en la existencia del ente. En ese sentido se ha sostenido que la prueba debe estar dirigida a acreditar la existencia de los elementos esenciales caracterizantes del fenómeno societarios (arts. 1 y 11, Ley 19550).
- 2) No ha quedado acreditada la integración de los aportes supuestamente comprometidos en el instrumento; no existe prueba en el expediente del aporte en efectivo que debía efectuar el demandante, ni del aporte en especie consistente en 'maquinarias y elementos operativos' que correspondía a la demandada, los cuales ni siquiera fueron identificados. Es que los aportes constituyen, justamente, uno de los elementos esenciales de la sociedad, sin los cuales no puede existir. No existe tampoco prueba de la conformación de un fondo común para la consecución del objeto social. Tampoco existen constancias de movimientos bancarios o de pagos en

efectivo realizados desde la cuenta de la demandada y en favor del actor que podrían indicar la existencia de la entrega de dividendos. Los únicos desembolsos, realizados por la demandada al actor, refieren a los sueldos por la relación laboral que los unía, conforme fluye del legajo personal del actor y libros laborales. En concreto, sin perjuicio de lo que resulta del instrumento, el actor debió probar que entre las partes se vincularon afectiva y asociativamente para formar una persona jurídica diferenciada de ambos, y ello no ha quedado efectivamente acreditado en autos.

## **FUNDAMENTACION**

En encuentros anteriores (56 Encuentro de Institutos de Derecho Comercial realizado en Mar de Ajó en noviembre de 2012 y 58 Encuentro de Institutos de Derecho Comercial, realizado en Dolores 28 y 29 de noviembre de 2013, en el primero los suscriptos y en el segundo en ponencia de uno de los autores) analizamos la doctrina legal sentada por la SCBA sobre la existencia de prueba suficiente para tener por acreditada la existencia de la sociedad de hecho. La Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos había sentado doctrina legal sobre la materia (6 de junio de 2011 in en “BARCI DORA C/ SALABERRY MAXIMO S/DISOLUCION Y LIQUIDACION DE SOCIEDAD”) al decidir que:

“Corresponde hacer lugar a la demanda por disolución y liquidación de la sociedad de hecho constituida por concubinos, en tanto se tiene demostrado la existencia de los trabajos, patrimonio común, comunidad de aportes, pérdidas y ganancias que constituyeron los elementos de toda sociedad”.-

“La prueba de la sociedad de hecho entre concubinos no puede basarse en principio en presunciones, sino mediante la acreditación de efectivos aportes de dinero o de trabajo, con miras a obtener una utilidad económica, debiéndose apreciar la prueba con criterio restrictivo”.-

“La affectio societatis ha sido calificada por casi toda la doctrina como un elemento específico y esencial del contrato de sociedad, habiéndose remarcado por algunos autores como el único rasgo típico y distintivo que ofrece dicho convenio; la voluntad de asociarse debe entenderse como la voluntad de colaborar en forma activa en la empresa común todo ello en el marco de igualdad jurídica pues, en la relación societaria, no existe subordinación por parte de alguno de los contratantes – socios- hacia el o los otros”.-

Un fallo reciente de la Cámara de apelaciones Civil y Comercial III de Córdoba se ha ocupado de la misma cuestión, fijando una posición semejante, ciertamente restrictiva (julio 2 de 2013, in re “Guimaraes Gabriel c/ Bustos Fernando s/ Societario”, RCJ 14731/13, Rubinzal Culzoni on line), lo que no contradice el sistema normativo. En efecto, si bien el artículo 25 de la ley 19550 establece que “la existencia de la sociedad – de hecho o irregular- puede acreditarse por cualquier medio de prueba”, será necesario que la prueba sea categórica. Se sigue de lo expuesto que puede admitirse cualquier medio de prueba, pero será necesario que la acreditación sea concluyente en el sentido que exista una sociedad, y ello mas allá de toda duda. En este sentido el pronunciamiento Cordobés resolvió:

“Corresponde confirmar la sentencia que rechazó la demanda de disolución de una sociedad de hecho por cuanto la presentación que efectuó el actor frente al juez con materia societaria luego de que no se avocara a la causa el juez civil- disolución de una sociedad de hecho y rendición de cuentas- implicó una transformación de la pretensión originaria – resolución de un mandato tácito-, dado que se alteró el objeto inicial, y porque, además, no se demostró la existencia de una sociedad de hecho entre las partes, surgiendo de las pruebas que las partes operaban en forma independiente y que ocasionalmente el demandado actuaba como mandatario del actor, no habiéndose acreditado aporte de dinero del actor, ni que la actividad desplegada por el demandado resultara un aporte a una persona jurídica independiente ni distribución de ganancias”.-

Se sigue claramente de lo expuesto que si bien puede recurrirse a cualquier medio probatorio – testigos inclusive- deben probarse aquellas cuestiones que justifican la existencia de la sociedad, mencionado ambos precedentes: existencia de aportes, imputación a la sociedad de los actos del representante, o distribución de ganancias. El fallo que motiva la presente sigue esta tendencia por lo que la prueba de la existencia de la sociedad irregular o de hecho debe ser definitiva, y en caso de duda no corresponde presumirla, por el contrario el criterio restrictivo empleado por los tres tribunales conducirá a su desconocimiento.-