

# Auszug aus dem Rechtsstreit “La Estrella v. Rolleri de Peluffo” vom 24. April 1922

Übersetzung aus “Jurisprudencia Argentina, Tomo VIII – 1922“  
Seite 351 u. Teil Seite 352

Dieses Gericht würde zu weit gehen, wenn es nicht festhält, was auf Seite 139 der Nachlassurkunden und auf Seite 63 im erinnerten Vorfall über die Gründung einer Gesellschaft zweimal in derselben Frage und bei unterschiedlichen Gelegenheiten entschieden wurde.

Hinsichtlich der Rechtskraft, auf die sich die klagenden Erben berufen haben, liegt in Wirklichkeit, da eine der drei notwendigen Voraussetzungen dafür fehlt, die Identität der Parteien nicht vor, da es sich im vorliegenden Rechtsstreit um einen Juristen handelt, und obwohl ihre Mitglieder die gleichen sind wie diejenigen, die bereits an den anderen Vorfällen beteiligt waren, werden die Vereinigungen der Mitglieder, aus denen sie besteht, rechtlich als verschiedene Personen betrachtet (Art. 39 des Zivilgesetzbuches).

Auf der Grundlage des Vorstehenden und in Anbetracht dessen, was der Kammerstaatsanwalt und der Berater für Minderjährige entschieden haben, bin ich der Meinung, dass das Urteil aufgehoben und die Klage folglich zurückgewiesen werden sollte.

Zur dritten Frage sagte Dr. Salvat:

I. – Meines Erachtens ist das angefochtene Urteil im Wesentlichen zu bestätigen und hinsichtlich der Kosten, die der unterlegenen Partei auferlegt werden, zu modifizieren. Aber bevor ich zur Begründung meines Votums übergehe, muss ich zwei Vorabklärungen machen: .

a) Ich stimme dem Herrn Vorredner darin zu, dass die Verteidigung der Rechtskraft, auf die sich die Angeklagten berufen, die sich der in diesem Prozess abgeleiteten Klage widersetzen, unzulässig ist. Wie Dr. Gigena sagt, fehlt die Identität der Parteien im „Sub-Judice“-Fall, da die zuvor vom Gericht erlassenen Beschlüsse in aufeinanderfolgenden Gerichtsverfahren zwischen [Herrn Angel Peluffo und den Erben von Frau Antonia Rolleri de Peluffo, seiner Frau](#), während dieser Prozess zwischen dem Unternehmen „La Estrella“, ehemals „Casa Angel Peluffo“, als Klägerin und der Nachfolge der benannten [Antonia Rolleri de Peluffo](#) als Beklagte stattfindet.

b) Andererseits bin ich der Meinung, dass das Gericht, ohne dass es zu einem Widerspruch oder Widerspruch zu den früheren Beschlüssen kommt, jetzt diktieren kann, sei es eine Entscheidung, mit der der Beschwerdeführer widerrufen wird, wie das vorberatende Mitglied behauptet, sei es bestätigend, wie meiner Meinung nach gehört zu diktieren. Im Endeffekt ist bei dieser letzten Hypothese festzuhalten, dass der erste Gerichtsbeschluss, der im Hauptnachlassverfahren vom 1 der Aktiengesellschaft "La Estrella", die fraglichen Vermögenswerte waren Teil des Nachlasses und mussten inventarisiert werden. Was den zweiten Beschluss anbelangt, so war der im Vorfall über die Gründung einer Gesellschaft vom 10. April 1919 erlassene ebenfalls voll gerechtfertigt, da dieser Vorfall von Herrn Angel Peluffo initiiert worden war, als die Gesellschaft „La Estrella“ als juristische Person anerkannt worden war (s. Stellungnahme zu Bst. 8 vta.;

Dekret zu Bst. 108, Verwaltungsakte); gewährte diesen Status am 26. Dezember 1917 (Seite 1 dieser Dokumente), die Lehre der Handelskammer im Fall Legrand und eine andere gegen Miero, Urteil vom 16. August 1920 (1) in dem Sinne, dass einst die juristische Person gegründet worden ist, d.h. der Kapitalgesellschaft, ihren Initiatoren oder Gründern fehlt die Handlungsfähigkeit, die Einhaltung der wechselseitig vereinbarten Pflichten einzufordern, da die Gesellschaft fortan als einzige dazu die Persönlichkeit hat. Daher konnte dieses Gericht in den vorangegangenen Fällen im Sinne der Verweigerung der Vermögensübertragung, auf die in diesem Prozess bestanden wird, entscheiden und ihr heute zustimmen, da die Angelegenheit erneut vor Gericht gebracht wurde die einzige Person, die tatsächlich das Recht hatte, dies zu verlangen: die juristische Person, die von der Körperschaft „La Estrella“, ehemalige [Casa Angel Peluffo](#), gegründet wurde.

II. – Um nun zum Inhalt der Diskussion überzugehen, halte ich es für notwendig, zunächst daran zu erinnern, dass der Ehemann grundsätzlich uneingeschränkt befugt ist, das eheliche Vermögen in den Erwerb von Anteilen an Kapitalgesellschaften in beliebiger Höhe zu investieren. Es wäre in der Tat eine entgeltliche Handlung, die unbestreitbar im allgemeinen und absoluten Sinne der Kunst verstanden wird. 1277, 1. Teil des Cód. Civil. Die einzige Einschränkung besteht darin, dass es sich nicht um Handlungen handelt, bei denen die Rechte der Frau betrogen werden, da letztere in einem solchen Fall gemäß den Bestimmungen derselben zitierten Bestimmung und in Art. 1298, konnte für nichtig erklärt werden.

III. – Es ist auch grundsätzlich ersichtlich, dass nach dem Tod der Frau bei einer Anlage des Ehevermögens in den Erwerb von Aktien von Kapitalgesellschaften ihre Erben sich in der gleichen Rechtslage befinden würden wie sie. Einerseits, weil es im Falle eines reinen Erbrechts offensichtlich ist, dass die den Frauen in Art. 1277 und 1298 übertragene Klage gemäß der in Art. 1195 des Cod. Civil verankerten Regel auf ihre Erben übergeht. Andererseits, weil bekannt ist, dass der Erbe gemäß den Bestimmungen von Artikel 3417 desselben Gesetzbuchs die Person des Erblassers fortsetzt und Eigentümer, Gläubiger oder Schuldner ist, mit Ausnahme der Rechte, die nicht durch Erbfolge übertragbar sind, außer dem, wie ich bereits sagte, das nicht auf den „sub-judice“-Fall anwendbar ist.

IV. – Die Anwendung der dargelegten Grundsätze scheint keine Schwierigkeiten zu bereiten, wenn die Zeichnung von Anteilen durch den Ehemann von einer endgültig gegründeten und in vollem Leben befindlichen Gesellschaft, ich möchte sagen, vor der Auflösung der ehelichen Gesellschaft erfolgt ist. Aber die Frage bietet im Gegenteil sehr ernste Schwierigkeiten, wenn vor der endgültigen Gründung der Körperschaft und ihrem vollen Leben, ich wiederhole, die eheliche Partnerschaft aufgelöst wird, entweder durch den Tod der Frau, wie es in dem Fall der Fall ist. „Sub-Judice“, sei es aus einem anderen gesetzlich zulässigen Grund; im „sub-judice“-Fall, als die Aktiengesellschaft „La Estrella“, ehemals Casa Angel Peluffo, gegründet wurde, dh am 12. März 1917, zeichnete Herr Angel Peluffo 83.607 Aktien zu je 20 Pesos, für deren Bezahlung sie fast das gesamte bewegliche und unbewegliche Vermögen, das die Industrieniederlassung bildete, übertragen und die Gesellschaft mit den entsprechenden Verbindlichkeiten belasten musste, alles gemäß der Schätzung und Bestandsaufnahme der beteiligten Parteien (siehe Zeugenaussagen auf Seite 42 und Zeile 42 und folgende dieser Akte); aber bevor das Unternehmen gegründet wurde, nur vier Tage nach dem Akt der Genehmigung der Satzung und der Zeichnung der Aktien, d. h. [am 16. März 1917, endete die endgültige Konstituierung und Vollendung des Lebens als juristische Person durch den Tod von Frau von Peluffo, Frau Antonia Rolleri de Peluffo](#). Sobald die vorgenannte Körperschaft nach dem Tod der Verstorbenen endgültig gegründet wurde und dieser Rechtsstreit zum Zweck der Übertragung der Vermögenswerte eingeleitet wurde, die als Zahlung für die von Herrn

Angel Peluffo gezeichneten Aktien gegeben wurden, stimmen er und ein Teil der Erben zu, dies zu tun. Also; aber andere Erben, Kinder aus der früheren Ehe des Verstorbenen, widersetzten sich meiner Meinung nach ohne das Recht dazu.

brosio Zibecchi, y de que se adjudiquen los bienes a su concurso, debiendo la sucesión ocurrir al mismo para verificar su crédito, como un acreedor cualquiera.

Pero los acreedores ejercitan en el caso las acciones y derechos de su deudor, de acuerdo con la disposición del art. 1196 del cód. civil, y procediendo en consecuencia como causa habientes, no pueden invocar más ni mejores derechos que los de su deudor; y como éste está obligado a colacionar el importe de su deuda, según queda demostrado, y como en todo caso se habría producido la extinción de la deuda por confusión hasta la concurrencia de su haber hereditario, es evidente que el concurso, causa habiente del heredero, no puede modificar esa situación legal.

A mérito de estas breves consideraciones, voto igualmente por la negativa.

Los doctores Salvat, Gigena y Helguera, se adhirieron al voto anterior.

Por ello, se aprueba la cuenta particionaria practicada por los doctores Cóll y Fraga Cruz, debiendo pagarse las costas de ambas instancia en el orden causadas. — Senillosa. — Zapiola. — Salvat. — Gigena. — Helguera.

#### ACCIDENTE DEL TRABAJO

La enumeración del art. 2.º de la ley núm. 9688 y concordante del decreto reglamentario de 14 de enero de 1916 es taxativa. (1)

#### Sánchez v. Your Home

2.ª Instancia. — Buenos Aires, abril 24 de 1922. — Considerando: Que actor y demandado no están comprendidos para el caso en

(1) La misma doctrina contiene el fallo de este tribunal de fecha 9 de noviembre de 1918, publicado en JURISPRUDENCIA ARGENTINA, t. 2, p. 785.

(2) Los sucesores universales, dice Salvat, Derecho civil, ed. 1922, p. 855, los herederos, suceden a las partes en todos sus derechos y obligaciones, en la universalidad de su patrimonio (art. 3417). Cualquiera que sea la fecha, ellos están obligados a cumplir todas las obligaciones de su causante, en las mismas condiciones que éste, explicándose por esta causa que el principio establecido en el art. 1026 les sea aplicable, como si se tratara de las partes mismas. Los términos: "y sus sucesores, empleados al final de este artículo, deben ser interpretados en el sentido de sus sucesores universales; de otro modo, el art. 1026 estaría en contradicción con los arts. 1034 y 1035. El fallo de la cám. civil 1.ª que cita al pie el doctor Salvat en la loc. cit. se registra en JURISPRUDENCIA ARGENTINA, t. 3, p. 941. Sobre fecha cierta, véanse los diversos fallos publicados en JURISPRUDENCIA ARGENTINA.

los términos de la ley núm. 9688 y decreto reglamentario de enero 14 de 1916, se confirma por sus fundamentos y con costas la sentencia de fs. 82. — Salvat. — Gigena. — Senillosa.

#### SOCIEDAD ANONIMA — FUNDADORES — SU- CESION — SOCIEDAD CONYUGAL — INSTRU- MENTOS PRIVADOS — FECHA CIERTA

- 1.—El convenio celebrado por el causante, en cuya virtud se obligaba a transferir a una sociedad anónima en formación como aporte para la integración de acciones, determinados inmuebles, obliga a los herederos aun cuando se trate de bienes de la sociedad conyugal y dicha obligación puede exigirla la sociedad una vez constituida en forma definitiva.
- 2.—El documento presentado y archivado en una repartición pública tiene fecha cierta. (2)

#### La Estrella v. Rolleri de Peluffo

2.ª Instancia. — Buenos Aires, abril 24 de 1922. — 1.ª ¿Es nula la sentencia apelada?

2.ª Caso negativo. ¿Está prescripta la acción deducida?

3.ª Caso negativo. ¿Es arreglada a derecho la sentencia apelada?

A la primera cuestión... Omissis.

Respecto de la segunda cuestión el doctor Gigena, dijo: Se invoca como fundamento de la prescripción, lo dispuesto por el art. 848 del cód. de com., que establece el término de tres años para la prescripción de las acciones que derivan del contrato de sociedad y de las operaciones sociales, en ninguno de cuyos casos se encuentra el "sub lite". Pero, aun en la hipótesis de que estuviera comprendida entre esas operaciones, no ha transcurrido el término de tres años.

La cámara federal en la sentencia que se registra en el t. 3 de esta revista, establecía que la fecha cierta de un documento privado no puede reconocerse por testigos. No basta, agregaba, la exhibición del mismo en una oficina pública, si no quedó allí archivado.

La suprema corte de Buenos Aires, en el fallo publicado en el t. 3, p. 494 de esta revista, dejaba sentado que el documento privado adquiere fecha cierta cuando se le exhibe en cualquier repartición pública si allí queda archivado.

Las cámaras civiles y la comercial reunidas en tribunal pleno resolvieron en diciembre 20 de 1918, publicada en esta revista, t. 2, p. 935 que la solicitud de crédito presentada al banco de la nación es un documento de fecha cierta.

Respecto a la jurisprudencia a que alude el doctor Salvat en el voto de la sentencia que anotamos, puede verse también en JURISPRUDENCIA ARGENTINA, t. 1, p. 249 el fallo de la cámara comercial en el que tanto el doctor Esteves como el doctor Casares, a cuyo voto adhirió el tribunal, establecen la necesidad de la fecha cierta en los documentos privados.

El acta de fundación de la sociedad lleva fecha marzo 12 de 1917, el reconocimiento de la misma como persona jurídica data de octubre 8 del mismo año, y el presente juicio se inicia en mayo 17 de 1919, lo que evidencia que aún tomando las fechas extremas no habrán transcurrido los tres años.

Por lo que hace a la prescripción anual tampoco procede por no encuadrar la acción deducida dentro de las disposiciones legales que fijan ese término para la extinción de las acciones.

Por ello, voto negativamente.

Los doctores Salvat, Senillosa, Helguera y Pera, se adhirieron al voto anterior.

Respecto de la tercera cuestión, el doctor Gigena, dijo: Se inicia la presente acción para que se obligue a la sucesión de Angela Rolleri de Peluffo a ceder y transferir a la sociedad anónima "La Estrella" todos los bienes, o la inmensa mayoría, de los que constituyen el acervo hereditario.

Se funda la acción en que en vida de la causante, su esposo don Angel Peluffo constituyó con dichos bienes la sociedad anónima mencionada, habiéndose comprometido como administrador de la sociedad conyugal a hacer esa transferencia.

Se argumenta que siendo el marido el administrador de los bienes sociales y teniendo facultad para enajenarlos y obligar los adquiridos durante el matrimonio, los actos realizados por él son válidos y no pueden ser objetados, no quedándoles otra solución a los herederos de la causante que aceptar esas operaciones como hechos consumados.

Pienso que las disposiciones legales invocadas para sostener esa tesis arts. 1276 y 1277 del cód. civil, así como las demás disposiciones del mismo código, que se citan y que se refieren a la transmisión de derechos en general, a la transmisión de derechos por muerte de las personas y a los derechos y obligaciones del heredero, serían de aplicación al caso "sub-lite" si se tratara de actos o contratos concluidos por dicho administrador en su carácter de tal, pero en ningún caso cuando se refieren a derechos en expectativa.

Y que se trata de derechos en expectativa, es evidente por cuanto no se han cumplido los requisitos legales indispensables para que esas transferencias se encuentren finiquitadas y puedan por lo tanto obligar a terceros.

En efecto, nuestro cód. civil exige como condición esencial para la transmisión de los bienes inmuebles bajo pena de nulidad, la escritura pública y mientras ese requisito no sea cumplido no queda perfeccionado el contrato, art. 1184, inc. 1.º, e igual exi-

gencia contiene para los contratos de sociedad el inciso 3.º del mismo artículo.

Ahora bien, ni la transmisión de los bienes tuvo lugar durante la existencia de la sociedad conyugal, ni esa transmisión pudo realizarse oportunamente porque la sociedad anónima recién adquiere personería jurídica en octubre 8 de 1917, después de más de seis meses de fallecida la causante.

Como se ve, no es exacto, como lo afirman los interesados, que al fallecer la señora Rolleri de Peluffo ya estuviera concluido el contrato de transmisión de bienes, ni menos pudo realizarse esa operación a favor de una sociedad inexistente.

El acta de fundación de la sociedad anónima, que corre a fs. 70 de los autos sucesorios, no puede, pues, tener el alcance que pretende la parte actora y en ningún caso obligar a terceros, como son los herederos de la causante provenientes de su primer matrimonio, no sólo porque ellos fueron "res inter alios acta" respecto a esa sociedad, sino también porque tal sociedad no se formalizó en tiempo para que pudieran transferirse los bienes de la sociedad conyugal antes del fallecimiento de la causante.

No obstante tratarse de una cuestión simple, sencilla y clara, atento los términos intergiversables de nuestra legislación, es la tercera vez que se insiste en la misma cuestión, bajo distintos pretextos, por los mismos herederos.

Apenas iniciada la sucesión, y al practicarse el inventario de los bienes de aquélla, se promueve la cuestión sobre qué bienes debían ser inventariados, pretendiendo los herederos del segundo matrimonio, y el cónyuge supérstite, que los bienes dedicados, diré así, a la sociedad anónima, debían ser excluidos. El juzgado resuelve a fs. 116 de los autos sucesorios que se incluyan en el inventario todos los bienes, auto confirmado por el tribunal a fs. 139.

No obstante esa resolución, los mismos herederos renuevan la cuestión promoviendo un incidente sobre constitución de sociedad, sosteniendo que debían incluirse en la pretendida sociedad anónima, los bienes que ya se ordenó inventariar en la sucesión.

En ese incidente obtienen resultado favorable en 1.ª instancia, con el auto de fs. 38 vuelta, lo que obligó al tribunal a revocarlo, por el de fs. 63, insistiendo así en su primitiva resolución.

Ahora que, por tercera vez, los mismos litigantes, aunque bajo distinta carátula, insisten en iguales pretensiones, es el caso de repetir lo que dijo el señor fiscal de cámara en su vista de fs. 62 del incidente citado, o sea que "no habría estabilidad en juicios si el mismo juez, en los autos principales,

tiene que ajustarse a un criterio y, en un incidente, se ajusta a otro absolutamente opuesto”.

A ese extremo llegaría este tribunal si no mantiene lo resuelto por dos veces en la misma cuestión, y en distintas oportunidades, a fs. 139 de los autos sucesorios y a fs. 63 en el recordado incidente sobre constitución de sociedad.

En lo que respecta a la cosa juzgada, de que han hecho mérito los herederos apelantes, en realidad no existe, desde que falta una de las tres condiciones necesarias para ello, la identidad de partes, ya que en el presente litigio quien demanda es una persona jurídica, y aunque sus miembros sean los mismos que ya fueron parte en los otros incidentes, legalmente se consideran personas distintas las asociaciones de los miembros que la componen (art. 39 del cód. civil).

A mérito de lo expuesto y atento lo dictaminado por los señores fiscal de cámara y asesor de menores, opino que la sentencia debe revocarse y en consecuencia rechazarse la demanda.

Sobre la tercera cuestión el doctor Salvat, dijo: I.—En mi opinión, la sentencia apelada debe ser confirmada en lo principal y modificada en cuanto a las costas, que en ella se imponen a la parte vencida. Pero antes de pasar a exponer los fundamentos de mi voto, necesito hacer dos aclaraciones previas:

a) Estoy de acuerdo con el señor vocal preopinante, en que la defensa de cosa juzgada, invocada por los demandados que resisten la acción deducida en el presente juicio, es improcedente. Como lo dice el doctor Gigena, falta en el caso “sub-judice” la identidad de partes, desde el momento que las resoluciones dictadas por el tribunal anteriormente, lo fueron en juicios seguidos entre el señor Angel Peluffo y los herederos de doña Antonia Rolleri de Peluffo, esposa de aquél, en tanto que este juicio se sigue entre la sociedad anónima “La Estrella”, ex casa Angel Peluffo, como actora y la sucesión de la nombrada doña Antonia Rolleri de Peluffo, como demandada.

b) Considero, por otra parte, que el tribunal puede, sin incurrir en contradicción ni inconsecuencia alguna con las resoluciones anteriores, dictar ahora, sea una sentencia revocatoria de la apelada, como lo sostiene el señor vocal preopinante, sea confirmatoria, como en mi opinión corresponde dictar. Cabe observar, en efecto, en esta última hipótesis, que la primer resolución del tribunal, la dictada en los autos sucesorios

principales con fecha 1.º de agosto de 1918, podía explicarse por la circunstancia de que mientras no se cumpliera la transferencia a favor de la sociedad anónima “La Estrella”, los bienes en cuestión formaban parte del patrimonio de la sucesión y debían inventariarse. En cuanto a la segunda resolución, la dictada en el incidente sobre constitución de sociedad, con fecha 10 de abril de 1919, estaba también plenamente justificada, porque ese incidente había sido iniciado por don Angel Peluffo cuando ya la sociedad anónima “La Estrella” había sido reconocida como persona jurídica (v. cargo de fs. 8 vta.; decreto de fs. 108, expediente administrativo); otorgada esa personería con fecha 26 de diciembre de 1917 (fs. 1 de los presentes autos), era aplicable al caso la doctrina establecida por la cámara comercial en la causa Legend y otro contra de Miero, sentencia fecha 16 de agosto de 1920 (1) en el sentido de que una vez creada la entidad personería jurídica, es decir, la sociedad anónima, los iniciadores o fundadores de ella carecen de acción para exigirse el cumplimiento de las obligaciones recíprocamente contraídas, por ser la sociedad la única que en adelante tiene personería para hacerlo. Pudo, pues, este tribunal, resolver en los casos anteriores en el sentido de negar la transferencia de bienes, en la cual se insiste en el presente juicio, y acordarla hoy, al ser la cuestión traída nuevamente al tribunal por la vía ordinaria y por la única persona que en realidad tenía el derecho de exigirla: la persona jurídica formada por la sociedad anónima “La Estrella”, ex casa Angel Peluffo.

II.—Pasando ahora al fondo de la cuestión en debate, considero necesario recordar, ante todo, que en principio, el marido tiene plenos poderes para invertir los bienes gananciales en la adquisición de acciones de sociedades anónimas, en cualquier cantidad que sea. Se trataría, en efecto, de un acto a título oneroso, comprendido indiscutiblemente en los términos generales y absolutos del art. 1277, 1.ª parte del cód. civil. La única limitación, es que no se trate de actos celebrados en fraude de los derechos de la mujer, porque en tal caso, esta última, de acuerdo con lo establecido en la misma disposición citada y en el art. 1298, podría hacer declarar su nulidad.

III.—Es también evidente, en principio, que fallecida la mujer, en el caso de una inversión de los fondos gananciales en la adquisición de acciones de sociedades anónimas, sus herederos se encontrarían en la

(1) Este fallo ha sido publicado en JURISPRU-

DENCIA ARGENTINA, t. 5, p. 145.

misma situación jurídica de aquélla. Por una parte, porque tratándose de un derecho puramente patrimonial, es evidente que la acción conferida a la mujer en los arts. 1277 y 1298, pasa a sus herederos, de acuerdo con la regla consagrada en el art. 1195 del cód. civil. Por otra parte, porque es sabido que de acuerdo con lo dispuesto en el art. 3417 del mismo código, el heredero continúa la persona del difunto, y es propietario, acreedor o deudor, con excepción de aquellos derechos que no son trasmisibles por sucesión, excepción que como ya he dicho, no es aplicable al caso "sub-judice".

IV.—La aplicación de los principios expuestos parece que no puede dar lugar a dificultades cuando la suscripción de acciones hechas por el marido, ha sido de una sociedad anónima definitivamente constituida y en plena vida, diré así, antes de la disolución de la sociedad conyugal. Pero la cuestión ofrece, por el contrario, muy serias dificultades, cuando antes de la constitución definitiva de la sociedad anónima y de su plena vida, repetiré, la sociedad conyugal se disuelve, sea por muerte de la esposa, como ocurre en el caso "sub-judice", sea por alguna otra de las causas que la ley autoriza; en el caso "sub-judice", al fundarse la sociedad anónima "La Estrella", ex casa Angel Peluffo, es decir, con fecha 12 de marzo de 1917, don Angel Peluffo se suscribió a 83.607 acciones de 20 pesos cada una, en pago de la cual debía transferir la casi totalidad de los bienes muebles e inmuebles que formaban el establecimiento industrial, cargando la sociedad anónima con el pasivo correspondiente, todo según avalúo e inventario practicado por los interesados (ver testimonios de fs. 42 y 42 vta. y siguientes de los presentes autos); pero antes de que la sociedad anónima quedara definitivamente constituida y entrara a la plenitud de su vida como personalidad jurídica, cuatro días apenas después del acto de aprobación de estatutos y suscripción de acciones, esto es, el 16 de marzo de 1917, la esposa de Peluffo, doña Antonia Rolleri de Peluffo, dejaba de existir. Constituida definitivamente la sociedad anónima mencionada con posterioridad al fallecimiento de dicha causante e iniciado el presente juicio al efecto de que se transfieran los bienes dados en pago de las acciones suscritas por don Angel Peluffo, éste y una parte de los herederos están conformes en hacerlo; pero otros herederos, hijos del anterior matrimonio de la causante, se oponen a ello, en mi concepto sin derecho para hacerlo.

a) Desde luego, debe recordarse que el art. 45 del cód. civil, establece que comienza la existencia de las corporaciones, aso-

ciaciones, establecimientos, etc., con el carácter de personas jurídicas, "desde el día que fueron autorizadas por ley o por el gobierno"; hasta entonces, la entidad persona jurídica no ha existido y por consiguiente, puede afirmarse que en principio, no ha podido ella adquirir derecho alguno, ni mucho menos, el de exigir el cumplimiento de actos de adquisición de bienes celebrados por sus fundadores. Tres disposiciones hay en el mismo cód. civil que parecen confirmar esta doctrina: 1.º el art. 47, según el cual: "en los casos en que la autorización legal de los establecimientos fuese posterior a su fundación, quedará legitimada su existencia como persona jurídica, con efecto retroactivo al tiempo en que se verificó la fundación"; en principio, la autorización legal sólo produce efectos para el futuro; por excepción, ella tiene efectos retroactivos al tiempo de su fundación, en el caso de "establecimientos", los cuales, como es sabido, constituyen un grupo de personas jurídicas de existencia posible, completamente diferente de las sociedades anónimas; 2.º los arts. 1806, 2.ª parte y 3735, los cuales establecen que puede hacerse donación o pueden recibir por testamento, las corporaciones que no tengan el carácter de personas jurídicas, cuando la donación, la institución hereditaria o el legado, se hagan con el fin de fundarlas y requerir después la competente autorización; estas disposiciones, referentes a actos de adquisición a título gratuito, revelan que el principio general, aplicable en materia de actos a título oneroso, como ocurre en el caso "sub-judice", es que antes de la autorización, la persona jurídica no existe como tal, ni puede, por consiguiente, adquirir derechos o bienes (comp.: Michoud L., La theorie de la personnalité moral, 1.ª parte, núm. 149).

b) En materia de sociedades anónimas, el art. 318, inciso 4.º del cód. de com., exige también como uno de los requisitos esenciales para la constitución definitiva de una sociedad anónima, que "haya sido autorizada por el poder ejecutivo". El art. 319, por otra parte, refiriéndose a la constitución definitiva, exige que la escritura respectiva sea inscrita en el registro y publicada por 15 días, con los estatutos, autorización y demás actos constitutivos, "antes de empezar las operaciones sociales". Invocando estas disposiciones, puede afirmarse sin vacilación alguna que la doctrina del cód. de com., en principio, es la misma que la del cód. civil: la personalidad jurídica no existe, mientras la sociedad anónima no haya sido autorizada por el poder ejecutivo; podría aún agregarse que el cód. de comercio es más exigente que el cód. civil,

en el sentido de que exige también el otorgamiento de la escritura de constitución definitiva, su inscripción en el registro y su publicidad por 15 días, "antes de empezar las operaciones sociales", lo cual parecería significar que mientras estos requisitos no se cumplan, la capacidad para adquirir bienes y otorgar actos jurídicos, no existe (v. en este sentido: Rivarola M., sociedades anónimas, t. I, núm. 215).

c) Pero si bien esta doctrina es exacta, ella no se opone, sin embargo, a la plena validez y eficacia de los actos de suscripción de acciones, actos indispensables para llegar a la constitución misma de la sociedad anónima y que caen dentro de la teoría de los "actos constitutivos" de ella: 1.º, desde luego, cabe observar que la suscripción de acciones constituye un verdadero contrato, en toda la acepción de la palabra y que por consiguiente, las obligaciones contraídas en ella constituyen para las partes una regla a la cual deben someterse como a la ley misma (art. 1197 del cód. civil, aplicable al caso de acuerdo con el art. 207 del cód. de com.); admitir que los actos de suscripción de acciones carecen de eficacia y no obligan a los suscritores mientras la sociedad no se constituya definitivamente, implicaría, en mi concepto, hacer imposible toda constitución de sociedad anónima, sea en el caso de una constitución "simultánea", (arts. 318 y 319 del cód. de com.), sea en el de constitución "continuada", (arts. 320 al 320 del mismo código); 2.º, la objeción derivada de la inexistencia de la sociedad anónima antes de la constitución definitiva, es inaceptable, porque de acuerdo con el principio establecido en los arts. 504, 1160 y 1161 del cód. civil, nuestro derecho admite la celebración de contratos en interés de terceros; el tercero sería aquí la sociedad anónima, que una vez definitivamente constituida, tiene el derecho de reclamar directamente y en su propio nombre, el cumplimiento de las obligaciones contraídas por los suscritores de acciones; 3.º, el art. 319 del cód. de com., establece que si los que pretendiesen fundar una sociedad anónima, hubiesen suscrito íntegramente el capital requerido (caso "sub-judice"), podrán, luego que se hayan verificado todas las condiciones exigidas en el art. 318 (caso "sub-judice") constituir definitivamente la sociedad; ahora bien, para que los fundadores de la sociedad anónima puedan ejercer este derecho, es indispensable que ellos cuenten con la eficacia de los actos de suscripción de acciones y que la sociedad una vez constituida, pueda exigir el cumplimiento de las obligaciones emergentes de ellos; de otra manera, al llegar a la constitución definitiva, la so-

iedad podría encontrarse, por la simple voluntad de los suscritores, constituida y sin capital para iniciar y desenvolver sus operaciones, cosa que indudablemente no ha podido entrar jamás en la mente del legislador; 4.º, el art. 324 responsabiliza a los fundadores de sociedad anónima, "por los actos practicados hasta la constitución definitiva de la sociedad, salvo su recurso contra ella"; esta responsabilidad sería injusta, si los fundadores no pudieran contar con la eficacia y plena validez de las obligaciones contraídas por los suscritores de acciones, con las cuales han debido contar para llevar a la constitución definitiva y a la plenitud de su vida jurídica, la sociedad que intentaban fundar; ese recurso que les confiere a los fundadores contra ella, por otra parte, implica reconocerle en términos bastante decisivos el derecho de obligar a la sociedad, y por consiguiente el de contratar en interés de ella; 5.º, la doctrina de los más reputados tratadistas de derecho comercial, por último, es uniforme en este sentido; difieren sólo en la forma de explicar jurídicamente la vinculación entre el suscriptor de las acciones y la sociedad, pero cualquiera que sea la explicación que adopten, todos aceptan la plena eficacia de las obligaciones derivadas de los actos de suscripción (Vivante, *Traité de droit commercial*, traducción francesa, t. II, núm. 425; Lyon-Caen et Renault, *Traité de droit commercial*, t. II, núm. 686 y 687; Thaller et Pic, *Des sociétés commerciales*, t. II, números 839 a 942; Cellerier, *Sociétés Anonymes*, núms. 143 y 173 y siguientes; Siburú, *Comentario del cód. de com. argentino*, t. V, núms. 1209, 1210 y 1219; Rivarola M. A., *Sociedades anónimas*, t. I, núms. 120 y siguientes).

d) Se dirá, quizás, que en el caso "sub-judice" hay dos actos jurídicos diferentes: 1.º, un acto de suscripción de acciones, contenido al final del acta de aprobación de los estatutos y suscripción y distribución de acciones; 2.º, un boleto de compraventa otorgado entre los fundadores de la sociedad anónima y don Angel Peluffo; el primero, podría argumentarse, caería bajo los principios expuestos, pero no así el segundo por tratarse de un contrato distinto del de suscripción de acciones. Esta argumentación no puede, en mi concepto, ser aceptada: en primer lugar, porque basta leer el primero de esos actos, para convencerse que la suscripción de acciones hecha por el señor A. Peluffo y la obligación de transferir los bienes que se enumeraban, constituyen en realidad dos aspectos distintos de un mismo acto jurídico; la transferencia no era sino la forma de hacer efectiva la suscripción de



acciones; en otros términos, en lugar de pagarse en dinero, las acciones se pagaban en bienes muebles e inmuebles, los cuales, indiscutiblemente, debían transferirse en cumplimiento de las obligaciones derivadas del contrato de suscripción; en segundo lugar, ninguna diferencia se hace en doctrina, en cuanto a la aplicación de los principios expuestos precedentemente, según se trate de acciones en dinero, o acciones en bienes; así, refiriéndose a la aplicación de la teoría de la estipulación por otro, Vivante dice lo siguiente: "ella es exacta, sea cuando los fundadores estipulan a favor de la futura sociedad un derecho, por ejemplo la adquisición de una patente, de una usina, la locación de un fundo, la concesión de un préstamo que ella hará efectivo cuando sea regularmente constituida, sea cuando ellos consiguen la suscripción y los pagos parciales de su monto". (Vivante, op. y t. cit., núm. 425, p. 224).

V.—En su expresión de agravios, sostienen los demandados que resisten la transferencia exigida por la actora, que los documentos testimoniados a fs. 42 y siguientes carecen de fecha cierta, anterior a la muerte de la causante y que por consiguiente, no le son oponibles a ellos, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 1035 del cód. civil. Acepto que el requisito de la fecha cierta, exigido por el artículo citado, es igualmente necesario en materia comercial, como lo han establecido repetidos fallos de la cámara de apelaciones en lo comercial, no obstante el disentimiento de algunos autores nacionales y extranjeros. Acepto igualmente que los apelantes, en su carácter de herederos de la causante, pudieran considerarse terceros, ya que ésta no ha intervenido personalmente en la operación, conclusión que sin embargo; podría ser seriamente discutida. Pero es que en el caso "sub-judice" esos documentos tienen fecha cierta anterior al fallecimiento de la causante, puesto que según resulta del expediente administrativo agregado, ellos fueron presentados al ministerio de instrucción pública y justicia de la nación con fecha 14 de marzo de 1917 y allí quedaron archivados; de acuerdo con el texto expreso y claro del art. 1035, inc. 1.º del cód. civil, ellos tienen como fecha cierta la expresada, es decir, la del 14 de marzo de 1917, anterior en dos días, como he dicho, a la del fallecimiento de la causante (véase: documentos originales, fojas 1 y siguientes del expediente administrativo; sello de presentación, fs. 90; fecha de la primera resolución, fs. 90 vta., marzo 15 de 1917, que corrobora la del sello de presentación, marzo 14 de 1917).

VI.—Sostiene también el apelante que los

documentos testimoniados a fs. 42 y siguientes son nulos, por no haber sido redactados en doble ejemplar, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 1021 del cód. civil. Acepto, no obstante la opinión contraria de algunos tratadistas, que la formalidad de doble ejemplar deba observarse tanto en materia comercial como en civil. Pero no por esto los documentos cuestionados son nulos; en cuanto al boleto de transferencia entre el señor Peluffo y los demás fundadores de la sociedad, porque según la declaración expresamente formulada al final de él, ese documento fué otorgado en dos ejemplares, que eran precisamente, las partes con interés distinto en la operación; y en cuanto al acta de aprobación de estatutos y suscripción de acciones, porque habiendo esos documentos quedado en poder del presidente de la sociedad don Angel Peluffo, a quien se autorizaba para gestionar la personería jurídica, es el caso del art. 1025 del mismo cód. civil, es decir, que el vicio del acto ha quedado purgado.

VII.—Sostiene igualmente el apelante que los documentos testimoniados a fs. 42 y siguientes, encierran una simulación en perjuicio y fraude de sus derechos. Pero es el caso que esta cuestión de simulación no ha sido expresa ni implícitamente planteada al contestar la demanda y por consiguiente, ha quedado fuera de la "litis-contestatio". Por otra parte, la prueba de esta simulación o del fraude, que a ellos correspondía, no ha sido tampoco traída a los autos.

VIII.—Para concluir, sólo me resta agregar que por lo que toca a las costas de primera instancia, considero que los demandados que resisten la transferencia reclamada por el actor, deben ser eximidos de ellas. La aplicación de la regla de excepción del art. 221, 2.ª parte, me parece que está en este caso plenamente justificada: primero, porque según así resulta de lo expuesto, se trata de cuestiones jurídicas complicadas, de tal manera que ellos han podido considerarse con razones suficientes para litigar; segundo, porque las resoluciones anteriores del tribunal, justificaban hasta cierto punto que ellos plantearan la cuestión y sostuvieran el litigio.

Voto, pues, por la confirmación de la sentencia apelada, con la modificación expresada en cuanto a las costas, debiendo pagarse las de ambas instancias en el orden causadas.

Los doctores Senillosa, Helguera y Pera se adhirieron al voto del doctor Salvat.

Por ello, se confirma en lo principal la sentencia apelada de fs. 113 y siguientes, modificándola en cuanto a las costas, las cuales deberán pagarse en ambas instancias en el orden causadas. — Gigena. — Salvat. — Senillosa. — Helguera. — Pera.

**COMPRAVENTA DE INMUEBLE — TITULOS PERFECTOS — ESCRITURA PUBLICA**

La escritura pública en que consta la adjudicación de un inmueble es bastante para la perfección de un título de propiedad aunque se haya perdido el expediente en que tal adjudicación tuvo lugar.

**Coscia v. D'Ortoni**

2.ª Instancia. — Buenos Aires, abril 26 de 1922. — ¿Es arreglada a derecho la sentencia de fs. 31 en cuanto exime de las costas al vencido?

El doctor Zapiola, dijo: El caso es bien sencillo. Se demanda en el presente juicio la escrituración de un inmueble, de acuerdo con lo estipulado en el respectivo boleto de compraventa agregado a fs. 3. La sentencia hace lugar a la acción sin costas, y apelan ambos litigantes; el actor en cuanto se exime del pago de las costas al vencido y el demandado, en cuanto élla hace lugar a la acción.

No habiendo el demandado mantenido su recurso en esta instancia, por lo que se le declaró desierto a fs. 40 vta., corresponde al tribunal pronunciarse sólo respecto de la apelación del actor.

No estoy de acuerdo con el señor juez "a quo" en cuanto hace uso de la facultad de exención que le confiere la 2.ª parte del art. 221 del cód. civil. El demandado que se opone a la escrituración basado en que el título no es perfecto, alega como única causal el hecho de no haberse encontrado el expediente en que fué adjudicado a la vendedora el bien de la referencia.

La escritura agregada a fs. 24 contiene todas las enunciaciones necesarias que la ley exige para esa clase de instrumentos públicos y el demandado no puede alegar su imperfección como título, por el solo hecho de no poder constatar con el expediente, la exactitud de las enunciaciones que contiene, máxime cuando ellas hacen plena fe, no sólo entre las partes, sino también respecto de terceros.

Por estas breves consideraciones voto por la revocatoria de la sentencia en la parte apelada.

Los doctores Salvat, Gigena, Helguera y Senillosa se adhirieron al voto anterior.

Por ello, se revoca la sentencia de fs. 31 en la parte apelada, declarándose que las costas de ambas instancias, son a cargo del demandado. — Zapiola. — Salvat. — Gigena. — Helguera. — Senillosa.

**MUNICIPALIDAD — TASAS**

1.—La ley núm. 10341 no obsta a que la munici-

palidad cobre a los comerciantes la tasa de alumbrado, barrido y limpieza.

2.—La ordenanza sobre tasas de alumbrado, barrido y limpieza para el año 1919, al establecer que será pagada la tasa por todos los que disfruten de los servicios sean propietarios o comerciantes no implica crear un doble impuesto para el que reúne la calidad de propietario y comerciante, sino que es una tasa única que esa persona debió pagar en su doble calidad

**Mercado de Abasto v. Municipalidad de la capital**

2.ª Instancia. — Buenos Aires, abril 26 de 1922. — ¿Es arreglada a derecho la sentencia apelada?

El doctor Salvat, dijo: I.—La sociedad anónima "Mercado de abasto proveedor" demanda a la municipalidad de la capital por devolución del impuesto de alumbrado, barrido y limpieza al negocio, primer cuatrimestre del año 1919, que sostiene haberle sido indebidamente cobrado (escritura de protesta agregada a fs. 10 y demanda, fs. 12). La municipalidad niega el derecho del actor y la sentencia de primera instancia rechaza la demanda, con costas, siendo ella apelada por aquél.

II.—Sostiene el actor, en primer lugar, que habiendo él pagado el impuesto, mejor dicho la tasa de alumbrado, barrido y limpieza por la propiedad, no puede ya ese mismo impuesto serle cobrado por el negocio, porque el mercado de abasto proveedor no ejerce negocio alguno. Bajo este aspecto, la cuestión no puede, en mi concepto, ofrecer dudas de ninguna clase, desde el momento que el mercado especula en todo sentido con los locales que arrienda y con las operaciones que dentro de él se realizan diariamente.

III.—Sostiene también el actor que el impuesto de alumbrado, barrido y limpieza, tal cual se le ha cobrado, no está autorizado por ley alguna. Este argumento tampoco lo encuentro justificado por las siguientes razones:

a) Desde luego, la ley núm. 4058, al enumerar estos impuestos entre los recursos municipales (art. 1.º, incisos 5.º y 6.º), se expresa en términos generales, debiendo admitirse, por consiguiente, que la autoridad municipal quedaba investida de la facultad de aplicarlos con más o menos amplitud y en la forma que ella juzgara conveniente.

b) Dentro de este orden de ideas, la ordenanza sobre tasa de alumbrado, barrido y limpieza para el año 1919, establece literalmente en el art. 1.º: "La tasa que corresponde a los servicios de alumbrado, barrido y limpieza, será pagada por todos los propietarios, comerciantes, negociantes e industriales que disfruten de esos servicios". Como se ve, la tasa corresponde al propietario y a los negociantes, de manera que cuando una persona reúne al mismo tiempo esta doble con-