

Sucesiones Deudas Del Causante Sociedad Anonima Socios

JURISPRUDENCIA

Sucesiones. Deudas del causante. Sociedad anónima. Socios

Se admite la demanda ordenando se restituya a la sociedad actora la suma correspondiente a un crédito que detenta respecto de la causante de la sucesión demandada. En la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, a los ... días del mes de diciembre de 2017, hallándose reunidos los Señores Vocales de la Sala K de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, a fin de dictar sentencia en los autos: ?EL SILENCIO DE POELHS Y BENEITEZ S.A. contra POEHLIS VILLANUEVA, LAURA CELINA s/ sucesión s/ cobro de sumas de dinero? (N° 73.832/2014) y ?RODRÍGUEZ, CARLOS ALBERTO contra EL SILENCIO DE POEHLIS Y BENEITEZ S.A. Y OTROS S/ cobro de sumas de dinero? (Expte. N° 58.081/ 2015) , el Tribunal estableció la siguiente cuestión a resolver: ¿Es justa la sentencia apelada? Practicado el sorteo, resultó que la votación debía efectuarse en el orden siguiente: Sres. Jueces de Cámara Dres. Osvaldo O. Álvarez y Oscar J. Ameal. Sobre la cuestión el Dr. Álvarez dijo: I. Vienen estos autos al Tribunal con motivo de los recursos de apelación interpuestos contra la sentencia única recaída en primera instancia. En las actuaciones N° 73.832/ 2014 se agravan de la sentencia de fs. 686/ 697, la actora a fs. 706/ 713 y la demandada a fs. 715/ 719; siendo contestados los traslados conferidos a fs. 720/722 y 725/727, respectivamente. Por su parte, en las actuaciones 58.081/ 2015 se agravan de la sentencia agregada en copia certificada a fs. 822/ 833, la actora a fs. 850/ 854 y los demandados a fs. 844/ 848, habiendo sido contestados los respectivos traslados a fs. 858/ 865 y 855. II. Antecedentes a) Expte. N° 73.832/2014. ?El Silencio de Poehls y Beneitez S.A.? reclama a la sucesión testamentaria de Laura Celina Poehls Villanueva y al Sr. Carlos Alberto Rodriguez el pago de la suma de pesos ochocientos noventa y cuatro mil treinta y dos con diecisiete centavos (\$ 894.032,17), en razón del crédito que, según entiende, detenta respecto de la causante. Demanda a la sucesión y a su heredero instituido, Sr. Rodriguez, también albacea y administrador del sucesorio. A fs. 199/212 el codemandado Sr. Carlos Alberto Rodriguez, expresa que la causante de la sucesión testamentaria codemandada, Sra. Laura Celina Poehls Villanueva resultaba accionista mayoritaria de la sociedad actora (99,58% de las acciones) y, en esta línea argumental, sostiene que en realidad se producía una confusión evidente entre la causante y la sociedad. Explica que como socia mayoritaria era la única que aportaba capital. A ello, agrega que los legatarios de las acciones las recibieron en el estado en que se encuentran, razón por la que deben cargar con la deuda derivada del traspaso de esas acciones. Cita al efecto los artículos 3270, 3499 y 3761 del Código Civil Velezano. A fs. 214/226 contesta la sucesión testamentaria de Laura Celina Poehls Villanueva, representada por su albacea y administrador, Sr. Carlos Alberto Rodriguez. Plantea excepciones de incompetencia, defecto legal y falta de legitimación activa. Contesta demanda también y, este sentido, sostiene que nada adeudan a la accionante. Las excepciones de incompetencia y defecto legal fueron desestimadas a fs. 253. b) Expte. N° 58.081/2015 A fs. 129/144 se presenta Carlos Alberto Rodriguez, por sí, como heredero en la sucesión testamentaria de Laura Celina Poehls Villanueva y albacea de ese proceso, iniciando demanda contra ?El Silencio de Poehls y Beneitez S.A., Diego Ignacio Tortonese, María Claudia Fernandez Osorio, Pablo Daniel Fernández Osorio, Juan Guillermo Pérez, Laura Mónica Perez y Roberto Castro, y reclama se declare la nulidad de los actos jurídicos celebrados por la sociedad anónima desde el 14 de marzo de 2015, por el cobro de los dividendos correspondientes a la causante en el ejercicio cerrado el 31 de mayo de 2014 y por la devolución del aporte dinerario de \$ 1.111.370,32 que -según afirma- realizara la causante en vida. Los demandados se presentan a fs. 256/293, 300/305 y 316/321, interponen excepciones de falta de legitimación activa y de prescripción. Por lo demás, solicitan el rechazo de las pretensiones introducidas por su contrario. III- Sentencia. El primer sentenciante decidió, conforme las probanzas agregadas en ambos procesos y en sentencia única, desestimar la excepción de falta de legitimación activa y admitir parcialmente la demanda promovida en el expte. n° 73.832/2014 por la sociedad ?El Silencio de Poehls y Beneitez S.A.?, condenando al heredero instituido Carlos Alberto Rodriguez a reintegrar en un plazo de diez días las sumas retiradas de aquélla con posterioridad a la muerte de la causante, con más sus intereses a liquidar según la tasa activa. Distribuyó las costas en un 75% a cargo de la parte actora y en el 25% restante a cargo de la parte demandada. Por lo demás, en relación al expte. n° 58.081/2015, entendió que correspondía rechazar las defensas de falta de legitimación y prescripción opuestas, al tiempo que desestimó la demanda del heredero Carlos Alberto Rodriguez contra ?El Silencio de Poehls y Beneitez S.A.?, Diego Ignacio Tortonese, María Claudia Fernández Osorio; Pablo Daniel Fernández Osorio; Juan Guillermo Pérez; Laura Mónica Pérez y Roberto Castro, con costas al actor vencido. En el expte. n° 73.832/2014 tuvo por acreditado el crédito de la sociedad contra la causante mas ponderó la que, entendió, habría sido la intención de la testadora, y consideró que no correspondía disponer del reintegro de las sumas retiradas de la sociedad a favor de la propia causante en vida hasta el día de su fallecimiento. Por ello, admitió el reclamo por las sumas embolsadas con posterioridad a su deceso, esto es, el 14 de marzo de 2014, condenando al reintegro de esos importes con

más un interés de la tasa activa cartera general (préstamos) nominal anual vencida a treinta días del Banco de la Nación Argentina, desde el momento en que se exteriorizó el reclamo y hasta su efectivo pago, en el plazo de diez días. Por su parte, en el expte. n° 58.081/2015, entendió el juez de grado que el estado de las acciones legadas no incluía en ese tiempo el derecho al dividendo (que pudo incluso no haber habido). Sostuvo que dicho derecho recién fue reconocido con posterioridad por una asamblea general ordinaria de fecha 18 de septiembre de 2014, citando como apoyo a la pericia contable de fs. 630/633 del expte. conexo y el testimonio de Marcelo Carlos Grande. Concluyó así en que en el caso los dividendos no fueron percibidos por la causante, mientras que el retiro dinerario sí lo fue.

IV- Agravios. Expte. N° 73.832/2014 La actora se agravia en razón de la decisión del juez de grado que, según su parecer, no distingue que la sociedad anónima es una persona distinta de los legatarios de las acciones. Esgrime un yerro en la argumentación que llevó al A quo a desestimar la excepción de falta de legitimación activa interpuesta por su contrario, aunque convalida la decisión adoptada. Discute la valoración que se hiciera de las pruebas colectadas en la causa, especialmente la pericia contable y el testimonio. No acepta que haya utilizado la teoría del corrimiento del velo societario; debía ponderar la confesión ficta del artículo 415 C.P.C.C., sin aplicar en modo alguno la regulación de las sociedades anónimas unipersonales (S.A.U.) que resulta posterior. Discrepa finalmente en relación al modo en que se impusieran las costas. A su turno, la demandada se agravia por considerar que debió aplicarse el mismo razonamiento para todos los períodos, derivando así en el rechazo de la demanda en su totalidad. Ambas partes contestan los agravios de sus contrarias, solicitando la deserción del recurso, al tiempo de considerar inadmisibles el razonamiento que proponen. Expte. N° 58.081/2015 La actora en este proceso solicita se revoque la sentencia de grado, y se admita la nulidad impetrada respecto de los actos jurídicos celebrados por la sociedad demandada y sus accionistas con posterioridad al 14 de marzo de 2014. Solicita también se admita la devolución de los dividendos que -afirma- pertenecen a la sucesión testamentaria, procediéndose a restituir también el aporte dinerario que hiciera la causante a la sociedad demandada. Entiende que la sentencia es arbitraria. A su turno, los demandados se agravian del rechazo de las excepciones de falta de legitimación activa y el modo en que se impusieran las costas. También se agravian de la desestimación de la defensa de prescripción interpuesta.

V. Ambas partes contestan los agravios de sus contrarias, solicitando la deserción del recurso, al tiempo de considerar inadmisibles el razonamiento que proponen. La valoración de la expresión de agravios, a los fines de determinar si reúne las exigencias necesarias para mantener el recurso de apelación, no debe llevarse a cabo con injustificado rigor formal que afecte la defensa en juicio. Si así se actúa, cabe descalificar lo resuelto por haberse incurrido en arbitrariedad. De ahí que, en la sustanciación del recurso de apelación, el cumplimiento de sus requisitos debe ponderarse con amplitud, mediante una interpretación que los tenga por cumplidos aun frente a la eventual precariedad de la crítica del fallo apelado. Este lineamiento tiende a armonizar el cumplimiento de los recaudos legales, garantizando de tal forma la defensa en juicio. Por ello, ante la duda corresponde considerar como expresión de agravios el escrito que no reuniría estrictamente los requisitos procesales. El criterio amplio que preside la materia tiende, así, a asegurar a las partes en litigio una mayor oportunidad para defender sus derechos y afianzar con ello la garantía consagrada por el art. 18 de la Constitución Nacional. En ese marco, y dado que los recurrentes al expresar su disconformidad con el pronunciamiento en vista han dado cumplimiento, en lo pertinente, con lo dispuesto por el art. 265 del Código Procesal, es que habré de desestimar la declaración de deserción de los recursos articuladas recíprocamente por las partes.

VI.- Es de hacer notar que los acontecimientos de marras se llevaron a cabo con anterioridad a la entrada en vigencia del Código Civil y Comercial (Ley 26.994 y su modificatoria Ley 27.077). Debe así resolverse la cuestión de conformidad a lo previsto en su art. 7, reproducción del anterior del art. 3 del Código Civil, salvo la modificación del último párrafo referida a la aplicación de las normas más favorables al consumidor en las relaciones de consumo. Sobre esta cuestión en particular, esta Sala ya ha tenido oportunidad de expedirse en autos ?B., W.E. c/ S., H.M. s/ divorcio?, el 26/4/2016, con voto de la Dra. Hernández como vocal preopinante. Dice el art. 7 en cuanto a la eficacia temporal que ?a partir de su entrada en vigencia, las leyes se aplican a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes.? Como se advierte la primera regla de interpretación que sienta la norma es la aplicación inmediata de la nueva ley a las situaciones y relaciones jurídicas en curso, aunque pueden darse casos de expresa disposición del legislador en cuanto a la aplicación de la ley anterior. Claro está que en su segundo párrafo el art. 7 establece otro principio de interpretación ?las leyes no tienen efecto retroactivo, sean o no de orden público, excepto disposición en contrario. La retroactividad establecida por la ley no puede afectar derechos amparados por garantías constitucionales.? Como se ha dicho la cuestión del conflicto de leyes en el tiempo es un tema que ya ha sido abordado y clarificado definitivamente por la buena doctrina nacional y que no ofrece nuevos problemas pues el texto del art. 7 no ha variado la ley anterior (Bas, Francisco Junyent, El derecho transitorio. A propósito del artículo 7 del Código Civil y Comercial, LL del 27 de abril de 2015). Así, a partir del texto introducido en el art. 3 del Código Civil por la ley 17711, se ha interpretado que la ley nueva no es retroactiva, salvo los casos especialmente reconocidos por el legislador y que no afecten derechos constitucionales. Empero, se ha reconocido también el efecto inmediato de la nueva ley, lo que no significa retroactividad pues se entiende su aplicación para el futuro y en cuanto las

relaciones jurídicas no se hallen consolidadas. Esta solución de derecho transitorio se basó en la teoría de Roubier respecto de la noción de situación jurídica y al principio del efecto inmediato de la ley nueva que triunfó en el III Congreso Nacional de Derecho Civil. Así, este autor considera que en toda situación jurídica los aspectos dinámicos son los de creación o constitución y de extinción, cuando ésta se ha concluido o consumido la nueva ley no puede volver sobre ella. En cambio, cuando la situación jurídica tiene efectos posteriores a la entrada en vigor de la nueva ley que se proyectan en el tiempo, le es aplicable el principio del efecto inmediato de la nueva ley (Roubier, Paul, *Les conflits des lois le temps*, Paris, 1929, Borda, Guillermo, *Efectos de la ley con relación al tiempo*, ED 28-810; Belluscio, Zannoni, *Código Civil anotado*, t I, Astrea, p. 20; Moisset de Espanés, *Irretroactividad de la ley y el nuevo art. 3 del Código Civil*, Universidad Nacional de Córdoba, 1976). Citando a Roubier se ha distinguido las situaciones en curso que son alcanzadas por la nueva ley a partir de su entrada en vigencia. En este sentido respecto de las leyes que gobiernan la creación o extinción de las situaciones jurídicas, el principio admitido es que tales leyes toman la situación en curso de constitución o extinción a partir de la entrada en vigencia. En las situaciones de formación continua o sucesiva, la ley nueva respeta los elementos ya reunidos bajo la ley precedente pero puede modificarlos agregando condiciones nuevas. Respecto de las leyes que gobiernan el contenido y los efectos de las situaciones jurídicas, la opinión dominante introduce una distinción entre las situaciones legales en curso y las situaciones contractuales en curso, las primeras se regularán por la nueva ley para los efectos posteriores a esta ley; mientras las leyes nuevas no actúan respecto de los contratos en curso de ejecución (Roubier, *Le droit transitoire*, Paris 1960, n° 37, p. 173; Lavalle Cobo, Jorge E, com. art. 3 Código Civil comentado dirigido por Belluscio, Augusto C. y coordinado por Zannoni, Eduardo, T 1, p. 17). Especificaba Borda en su ponencia presentada en III Congreso Nacional de Derecho Civil, siguiendo a Roubier la distinción entre el concepto de retroactividad y el efecto inmediato de la ley (Ponencia citado en ED 36-732). Y agregaba que "la situación jurídica objetiva es permanente; los poderes que de ella derivan son susceptibles de ejercerse indefinidamente, sin que por ello desaparezca la situación o poder, está organizada por la ley de modo igual para todos. Ejemplos característicos son el derecho de propiedad y, en general, todos los derechos reales; la situación de padre, hijo, esposo, etc. (Borda, Guillermo, *Efectos de la ley con relación al tiempo*, ED 28-810). De la misma forma lo ha entendido la Corte Suprema de Justicia aplicando las leyes nuevas a los efectos en curso de la relación nacida bajo el imperio de la ley antigua (Fallos 327:1139; 306:1160; 318:2438; 325:28, 331:2628; ED 67-412 y ED 72-597 citados por Bas, Francisco Junyent Bas, en *El derecho transitorio*. A propósito del artículo 7 del Código Civil y Comercial, LL del 27 de abril de 2015; CS agosto 6-2015, D.I.P., V.G. y otros c. R. de E. C. y C. de las P. amparo, AR/JUR/2583/2015 y Suplemento LL Constitucional setiembre 2015). De modo tal que la decisión que aquí se tome respecto a la medida solicitada en estas actuaciones debe ser considerada a la luz del Código y legislación vigente al tiempo de ocurrir el deceso de la causante, sin perjuicio de aplicar desde el 1 de agosto de 2015, de conformidad con el art. 7 del Código Civil y Comercial, con efecto inmediato la nueva ley a situaciones no consolidadas, siempre que no se afecten derechos constitucionales.

VII. Entiendo adecuado en este punto referir las constancias del proceso sucesorio testamentario de Laura Celia Poehls Villanueva que tramita con el número 15.150/2014 por ante el Juzgado N° 109 del fuero y para este acto se tiene a la vista. De tales constancias, se acredita que la causante falleció el 14 de marzo de 2014 (cfr. partida de defunción de fs. 1 de ese proceso sucesorio) y de su testamento por acto público que luce en el testimonio de la escritura n° 106 del 1 de junio de 2012 (cfr. fs. 30/32 de esos autos), surge que designó único y universal heredero al Sr. Carlos Alberto Rodríguez, otorgando además diferentes legados. En lo que aquí interesa, designó legatarios de la totalidad de las acciones de la sociedad "El Silencio de Poehls y Beneitez S.A." a las siguientes personas con estas proporciones, a saber: a) María Claudia Fernández Osorio (25%); b) Pablo Daniel Fernandez Osorio (25%); c) Laura Mónica Pérez (25%); d) Juan Guillermo Pérez (20%); e) Roberto Castro (5%) (cfr. cláusula sexta apartado A) del referido instrumento público agregado a fs. 30/32 del proceso sucesorio citado). Al momento del fallecimiento, la testadora y causante conservaba la titularidad de 11.950 acciones sobre un total de 12.000 (cfr. pericia contable del expte. n° 58.081/2015, fs. 584) El testamento fue declarado válido mediante decreto del 17 de junio de 2014 (cfr. fs. 49 de los autos sucesorios). Para ese entonces y en fecha 9 de mayo de 2014, ya se había llevado a cabo la "entrega de legados" dejándose constancia de ello mediante el acta que luce a fs. 50/53 del proceso sucesorio, cuyo original luce a fs. 3/4 de la documentación reservada), en la cual el Sr. Carlos Alberto Rodríguez, en su calidad tanto de heredero instituido como de albacea testamentario, "entrega y pone en posesión a los legatarios del legado establecido en el TESTAMENTO que consiste en la entrega de las acciones que le correspondían a la causante en El Silencio de Pehls (sic) y Beneitez Sociedad Anónima. Se dejó constancia sobre tal extremo, encontrándose presentes los legatarios, quienes aceptaron de conformidad. Las firmas fueron certificadas por una notaria y el instrumento presentado en el referido proceso sucesorio testamentario por el propio Rodríguez. Todos estos extremos relatados (fallecimiento de la causante y su data; existencia del testamento declarado válido en la fecha indicada en el proceso sucesorio; entrega de legados a los legatarios de acciones llevada a cabo por el heredero instituido) resultan hechos incontrovertidos. VIII. Sentado lo anterior y, conforme a un orden metodológico adecuado, he de analizar en primer lugar las quejas relacionadas en el expediente n° 73.832/ 2014. Los

agravios de la actora se refieren a lo que, según su parecer, resulta de la falta de distinción entre la sociedad anónima y los legatarios de las acciones. Esgrime un yerro en la argumentación que llevó al ¿A quo? a desestimar la excepción de falta de legitimación activa interpuesta por su contrario, aunque convalida la decisión adoptada. Discute la valoración que se hiciera de las pruebas colectadas en la causa, especialmente la pericia contable y el testimonio. No acepta que haya utilizado la teoría del corrimiento del velo societario; debía ponderar la confesión ficta del artículo 415 C.P.C.C., sin aplicar en modo alguno la regulación de las sociedades anónimas unipersonales (S.A.U.) que resulta posterior. Discrepa finalmente en relación al modo en que se impusieran las costas. A su turno, la demandada se agravia por considerar que debió aplicarse el mismo razonamiento para todos los períodos, derivando así en el rechazo de la demanda en su totalidad. En materia de sociedades, dos normas encontradas del Código Civil han suscitado disidencias en su interpretación: por una parte el artículo 1670 que establecía ¿no tienen calidades de socios los herederos o legatarios de los derechos sociales, si todos los otros socios no consienten en la sustitución; o si ésta no fuese convenida con el socio que hubiese fallecido, y aceptada por el heredero?. Por otra parte, el artículo 1761, refiriéndose a la partición, expresaba ¿aun cuando se hubiese convenido en el contrato social que la sociedad continuaría con los herederos, a no ser que éstos y los otros socios conviniesen entre ellos continuar la sociedad?. Tal contradicción, expresaba Maffía, era evidente, pues mientras la primera norma exigía que los demás socios consientan nuevamente y sólo requiere la sustitución sea aceptada por el heredero, la segunda impone el mutuo convenio entre los herederos y los socios sobrevivientes (Maffía, Jorge O., ¿Tratado de las Sucesiones?, Tº 1, actualizado por Hernández, Lidia B. y Ugarte, Luis A., Abeledo Perrot, Buenos Aires, 2010, pág. 109). Concluye ese autor expresando que la interpretación más valedera es considerar que deben complementarse los requisitos del art. 1670, que resguarda la libertad de los herederos, con los del 1761, que ampara la libertad de los socios sobrevivientes. Todo ello, claro está, sin dejar de considerar que producido el deceso de un socio, comienza a operar el derecho común, donde es aplicable el artículo 3410 que establece que... ¿el heredero entra en posesión de la herencia desde el día de la muerte del autor de la sucesión, sin ninguna formalidad o intervención de los jueces aunque ignorase la apertura de la sucesión y su llamamiento a la herencia?. En este punto, no se pierde de vista que la sociedad anónima representa una persona distinta a la de sus socios, de modo tal que si existe un crédito a favor de la misma -como surge de la pericia contable de autos- debe mandarse pagar íntegramente con prescindencia de la fecha de fallecimiento de la causante, en tanto la deuda debe ser soportada por la sucesión. Es que ratificando lo dispuesto por el artículo 33 del Código Civil derogado, que pusiera fin a la polémica sobre la calidad de sujeto de derecho de las personas jurídicas de carácter privado, el artículo 2 de la ley 19.550 declara expresamente que la sociedad es sujeto de derecho. Puede afirmarse que la atribución del carácter de ¿personas? a las sociedades comerciales constituye el efecto más característico del contrato de sociedad, en tanto implica una clara separación patrimonial entre la entidad y quienes la integran, de manera tal que los derechos y obligaciones que aquélla adquiera son imputados a la propia sociedad y no a sus socios ni a todos ellos (Nissen, Ricardo Augusto, ¿Ley de Sociedades Comerciales?, Ed. Astrea, Bs. As., 2010, Tº 1, art. 2, núm. 1, pág. 77). En definitiva, el carácter de la personalidad jurídica de las sociedades comerciales es meramente instrumental y, por ello, otorgado por el legislador en la medida que de su reconocimiento se derivan beneficios al tráfico mercantil. Han dicho los autores de la Ley de Sociedades comerciales en a exposición de motivos que ¿la sociedad resulta así no sólo una regulación de derecho constitucional de asociarse con fines útiles y una forma de ejercer libremente una actividad económica, sino que constituye una realidad jurídica, esto es, ni una ficción de la ley, reñida con la titularidad del patrimonio y demás atributos de la personalidad, como el domicilio, el nombre y la capacidad, ni una realidad física, en pugna con una ciencia de valores?. Precisamente, el carácter instrumental de la personalidad jurídica que gozan las sociedades comerciales, justifica que este beneficio pueda ser ignorado en determinados supuestos (arts. 2º último párrafo y 54 último párrafo ley 19.550), restringido en otros o simplemente no otorgado, como en el caso de las sociedades accidentales o en participación. La fórmula breve del artículo 2 de la ley 19.550 incluía en su seno toda la doctrina estadounidense del disregard of legal entity, que permitía ignorar el privilegio de la personalidad, cuando la sociedad había sido constituida o había actuado en procura exclusiva del beneficio de uno, varios o todos los socios. En tal sentido, la ley 22.903 incorporó un último párrafo al artículo 54, bajo el título ¿inoponibilidad de la persona jurídica?, que regula y reglamenta el abuso de la personalidad jurídica. Es sabido que frondosa jurisprudencia ha hecho aplicación de la doctrina del disregard, desestimación o inoponibilidad de la personalidad, por ejemplo, en casos de el pago de gastos particulares del socio controlante y de su familia con fondos de la sociedad (CNCom, Sala B, 6/12/2002, ¿in re? ¿Ipomea SRL s/ quiebra. Incidente de extensión de quiebra?). Una de las aplicaciones que ha recibido el supuesto contemplado en el referido artículo 54 de la Ley de Sociedades Comerciales, es el caso de aplicación de fondos de la sociedad para uso personal del socio, en tanto se prohíbe la distribución anticipada de ganancias entre los accionistas, obligando así al socio a reintegrar los fondos percibidos con sus accesorios. Con esta norma, pues también, la ley 19.550 pretende evitar que los fondos sociales sean utilizados de manera promiscua por los socios, para sus necesidades personales, y no son pocas las veces que la experiencia demuestra que el socio controlante, denominado en la jerga popular como ¿el dueño de la sociedad?, utiliza y dispone de

la caja social para abonar sus gastos personales (Nissen, op. y loc. cit. art. 54, núm. 1. ap. a), pág. 582). Surge, pues, de la pericia contable presentada en autos a fs. 630/633, que mereció las impugnaciones de fs. 639, contestadas por la experta a fs. 650, que la causante adeudaba a la sociedad anónima la suma de \$ 894.032,17, según el detalle que se adjunta en el referido informe pericial. La impugnación formulada a fs. 639 que mereciera la contestación de la experta a fs. 650, en la que encuentro la solvencia argumental y científica suficiente para tener por válidas sus conclusiones. No cabe entonces hacer distinciones sobre la fecha de fallecimiento de la causante, en tanto sea por la transferencia a la cuenta de la causante, sea por el retiro de fondos propiciado por su heredero instituido en posesión de la herencia, los fondos fueron entregados por la sociedad actora sin que se haya acreditado una causa que los justifique. De modo tal que al no poder enriquecerse sin causa quienes recibieran injustificadamente los fondos de la sociedad, corresponde admitir el reclamo en toda su extensión. Es por ello que, encontrándose probado el crédito de la sociedad respecto de la causante y a su vez socia, al referirse -como ya expresara- a distintas personas, no puede esconderse tras el velo societario una transferencia patrimonial que avasalle los derechos de la persona jurídica y, por ende, corresponde que se restituyan la suma de \$ 894.032,17, con más sus intereses como fueran fijados -y no controvertidos en los agravios- en la instancia de grado-.

IX.- Se analizarán seguidamente los agravios que se expresaran en relación al expte. 58.081/ 2015. En este punto, se recuerda que la actora en este proceso solicita se revoque la sentencia de grado, y se admita la nulidad impetrada respecto de los actos jurídicos celebrados por la sociedad demandada y sus accionistas con posterioridad al 14 de marzo de 2014. Solicita también se admita la devolución de los dividendos que - afirma- pertenecen a la sucesión testamentaria, procediéndose a restituir un aporte dinerario que -según afirma- hiciera la causante a la sociedad demandada. Entiende que la sentencia es arbitraria. A su turno, los demandados se agravan del rechazo de las excepciones de falta de legitimación activa y el modo en que se impusieron las costas. También se agravan de la desestimación de la defensa de prescripción interpuesta. En razón de la lógica, corresponde en primer término abordar la cuestión relativa al rechazo de las excepciones interpuestas por los demandados.

a. Excepción de falta de legitimación activa: ¿El Artículo 251 LSC establece que toda resolución de la asamblea adoptada en violación de la ley, el estatuto o el reglamento, puede ser impugnada de nulidad por los accionistas que no hubieran votado favorablemente en la respectiva decisión y por los ausentes que hayan acreditado la calidad de accionistas a la fecha de la decisión impugnada, pudiendo también impugnarla los directores, síndicos, miembros del consejo de Vigilancia o la autoridad de contralor tras lo cual agregaron: en este sentido cabe puntualizar que se denomina accionista a quien resulta tenedor legitimado de un título- valor que otorga esa calidad y en virtud del cual posee un conjunto de derechos, atribuciones y obligaciones que conforman un status particular que la doctrina ha calificado de status socii (Zaldívar, Enrique, ¿Cuadernos de Derecho Societario?, Tº II, p. 261). Resulta claro así que quien demanda la nulidad de la asamblea carece de legitimación para ello, por cuanto no es uno de los socios que participara. Sin embargo, el aquí actor representa los intereses de quien fuera en vida socia mayoritaria y, en tal dirección, contiene en sí la legitimación activa para reclamar por los frutos devengados hasta el momento de su fallecimiento. La excepción de falta de legitimación activa, pues, ha sido bien desestimada por el Sr. Juez de grado, debiendo también descartarse los agravios vertidos.

b. Excepción de prescripción. Encontrándose fundada la excepción estrictamente en normas del derecho societario, habiendo quedado en evidencia que el análisis en este proceso excede la cuestión societaria y atañe ciertamente al derecho sucesorio, no se advierte la pertinencia de aplicar un plazo de prescripción tan específico como el establecido en el artículo 251 de la Ley de Sociedades, por lo que también deberán desestimarse los agravios sustentados en este sentido por los apelantes.

c. El aporte dinerario reclamado. La conclusión de la Contadora es determinante: no se han acreditado aportes dinerarios en concepto de préstamo o causa que determine su restitución a la causante de la sociedad (cfr. fs. 583/586). Tal informe mereció la impugnación de fs. 599/600, contestada con solvencia a fs. 613.

Este extremo incontrovertido, pues, resulta suficiente para desestimar el pedido de restitución de estas sumas, por cuanto el principio procedimental que impone la carga de la prueba a quien alega un hecho no se ha cumplimentado en debida forma en este aspecto, razón por la cual cabe -sin más- desestimar los agravios en este sentido.

d. La utilidad. Los dividendos. Los frutos del legado de acciones. Quedan, pues, considerar los agravios de la actora y, en este punto, no resulta ocioso señalar que utilidad es la ganancia que ha realizado la sociedad a través de su giro, durante el ejercicio computable. La utilidad, como tal, pertenece a la sociedad y no a los accionistas. Cuando la asamblea dispone aprobar y distribuir a los accionistas las ganancias realizadas y líquidas de acuerdo al balance del ejercicio (art. 68 LS), se perfecciona para ellos el derecho al dividendo. Se trata de un crédito que nace a partir del momento en que la asamblea aprueba la distribución de dividendos. Es decir, no constituye un derecho adquirido antes de la aprobación del balance respectivo. (ZANONNI, Eduardo A. ¿Transmisión sucesoria de acciones sociales y sus dividendos?, en JA-IV-966) Los dividendos constituyen frutos civiles del capital (art. 2330 y 2424 CCiv Velezano). En consecuencia, aquéllos cuya distribución haya sido aprobada antes del día de la muerte del causante (arg. art. 3282) y no hayan sido percibidos por éste, se transmiten como un crédito divisible a sus herederos contra la sociedad ¿en proporción de la parte por la cual cada uno de ellos es llamado a la herencia? (art. 3485 CCiv. Velez). En cambio, las utilidades cuya distribución la sociedad

aprueba después del fallecimiento del causante (y, obviamente, antes de la partición de la herencia), constituyen frutos de acciones o cuotas de capital que se encuentran, todavía, indivisos. En este caso, el crédito es adquirido por los herederos como un derecho accesorio -fruto civil- de las acciones o cuotas de capital transmitidas *mortis causa*? (art. 3417 CCiv) de las que ellos son cotitulares indivisos (Zannoni, op. y loc. cit.). Afirma Roitman, en criterio que compartimos, que el dividendo es un fruto civil, por lo que la utilidad se devenga en forma diaria (y no al cierre del ejercicio), característica que debe considerarse al momento de celebrar operaciones que afectan su titularidad: liquidación *mortis causa*, usufructo de acciones, transferencia. El derecho del socio a la distribución de utilidades no es absoluto, ni puede ser ejercido en cualquier tiempo, debiendo distinguirse cuidadosamente entre el derecho a las utilidades obtenidas por la sociedad y el derecho al dividendo, pues una cosa es la *utilidad*?, a la cual puede definirse como la parte del beneficio que la asamblea o reunión de socios decide distribuir entre ellos o entre los accionistas, si se trata de una sociedad anónima como en el *sub examen*?, y otra el *dividendo*?, que es el resultado al que se arriba luego de dividir la utilidad repartible por el porcentaje que cada socio tiene en la distribución de las utilidades. Se ha resuelto así que, el derecho a las utilidades es de naturaleza inalienable y que se encuentra en la esencia misma de la voluntad de constituir la sociedad. Por su parte, el derecho al dividendo sólo puede ser gozado por el socio cuando se presentan las siguientes circunstancias: a) que se hayan confeccionado y aprobado los estados contables; b) que de estos informes surja la existencia de ganancias y, c) que se disponga distribuir las, naciendo el crédito del socio en el momento en que la repartición del dividendo ha sido aprobada por decisión asamblearia (CNCom, Sala A, 12/8/76, *Palma, A. c/ Albea Metales S.A.*, en Nissen, Ricardo Augusto, *Ley de Sociedades Comerciales Comentada, Anotada y Concordada*, Ed. Astrea, 3ª ed. actualizada, Bs. As., 2010, art. 68, núm. 1, pág. 728). El acta de entrega de legados resulta insuficiente a los fines de la oponibilidad y publicidad de esos actos. Ello por cuanto era necesaria la intervención del juez de la sucesión a fin de poner en posesión del legado a los legatarios, no siendo para ello suficiente la sola voluntad del albacea ni tampoco su expresión. A ello se suma la falta de inscripción en el libro de acciones de la transmisión operada, así como su comunicación a la IGJ. Es que la posesión hereditaria es la investidura que atribuye la condición de herederos *erga omnes*? con fines de publicidad. Por lo cual en el caso de los herederos legítimos forzosos y tal como indica el artículo 3410 Código Velez entran en posesión de la herencia desde el mismo día de la muerte del causante. En cambio, los herederos legítimos no forzosos y los testamentarios necesariamente para tomar posesión de la herencia deberán obtener el dictado de la declaratoria de herederos en su favor o la correspondiente aprobación del testamento. De acuerdo a ello, queda de manifiesto que la intervención o ejecución de los derechos societarios en una *S.A.*? sólo podrá llevarse a cabo una vez obtenida la resolución judicial que los determine como herederos-accionista, ya que recién en ese momento entrarán en posesión de la herencia. Pero asumamos que se ha adquirido el legado, puesto que nada se ha probado sobre la alegada presión moral sufrida por el heredero instituido al momento de hacer entrega del legado de las acciones. Como se señala en doctrina, en la adquisición del legado es preciso distinguir entre derecho al legado y el derecho sobre el objeto del legado. El primero se adquiere desde el momento mismo de la muerte del causante, cualquiera que sea la naturaleza de la manda: importa la facultad de exigir la entrega del bien a los obligados, es decir a los herederos o al albacea, que lo podrá hacer si existe acuerdo de los herederos. Distinta es, en cambio, la adquisición del objeto del legado, que presentará matices diferencias según su categoría. Así, en lo que aquí interesa, en el legado de cosa cierta, el legatario adquiere el dominio de ella desde la muerte del testador (art. 3766 CCiv.), con todas las consecuencias anejas (Maffía, Jorge O., op. cit., T° 2, pág. 1155). En la especie se trata, pues, de un legado de las acciones de la sociedad anónima, es decir, un legado de cosa cierta. En otros términos, aquél por el cual se dispone de un objeto material, cierto y determinado, al que el Código Velezano denominaba indistintamente legado de cosa indeterminada (art. 3766), de cosa determinada en su individualidad (art. 3775 y 3803), cuerpo cierto (art. 3778) y cosa cierta (art. 3780 y 3795). Es de suma trascendencia así adoptar un temperamento en relación a los frutos en el legado de cosa cierta como el que se discute en el *sub examen*?. En un apartamiento de las soluciones francesas, el Código Velezano estableció que el legatario de cosa cierta hace suyos los frutos desde la muerte del testador (art. 3766). Vale recordar que la controversia existente en el antiguo derecho francés, en torno al momento en que el legatario hacía suyos los frutos, cedió a las postulaciones de Pothier, quien se inclinó por la fecha de pedido de entrega del legado, sosteniendo que si bien el legatario es propietario de la cosa desde la muerte del testador, el heredero, que ignora si aquél aceptará la manda, es a su vez un justo poseedor de la cosa hasta que se le reclame la entrega y, por ende, tiene derecho a percibir sus frutos (Pothier, Robert J., *OEuvres*, T° VIII, nro. 276, pág. 303, cit. en Maffia, Jorge O., actualizado por Hernández y Ugarte, op. cit. pág. 1160). En materia de dividendos de acciones, como el que se analiza en el *sub examen*? encontramos un antecedente que siguió un criterio distinto. Se trataba de una sociedad anónima cuya asamblea, con posterioridad a la muerte del testador, distribuyó dividendos por un período anterior; el tribunal decidió -en postura compartida por Fornieles- que correspondían a los legatarios en tanto los dividendos, más que frutos, son accesorios al capital. Borda, sin embargo, en posición que comparto al entenderla más justa y equitativa, no advierte motivos para aplicar una solución distinta a los frutos de cosa cierta y determinada. De

allí que, siguiendo con el criterio sostenido por Borda, corresponde que los frutos pendientes a la muerte del causante pertenecen a los herederos y no a los legatarios, quienes recién los hacen suyos sólo desde la muerte del causante, de modo que los anteriores están excluidos (ver en este sentido, Borda, Guillermo A., ?Tratado de Derecho Civil -Sucesiones-? T° II, Ed. Perrot, Bs. As., 1980, núm. 1516, pág. 463). En tal dirección, surge del balance correspondiente al ejercicio cuyo cierre se configurara el 31 de mayo de 2014 una utilidad de \$ 1.980.222,50. La asamblea decidió, pues, la distribución de dividendos hasta la suma de \$ 1.970.000, en proporción a las acciones de cada legatario que se adjudicó el carácter de socio, de conformidad al acta de referencia y sin perjuicio de que para entonces no había un decreto del Juez que declarara válido en cuanto a sus formas el testamento y, menos aún, un auto que mandara inscribir las acciones objeto del legado (cfr. fs. 584 vta.). Sin embargo, observo que, de acuerdo al criterio que sostengo en el que sigo a Borda, los frutos anteriores al fallecimiento pertenecen al causante, y los posteriores al legatario, de modo tal que al haber fallecido la causante el 14 de marzo de 2014, los frutos hasta entonces devengados por las acciones de las que era titular, pertenecen a su sucesión. Así, pues, puede establecerse que desde el cierre del anterior ejercicio en el año 2013 hasta el que cerrara el 31 de mayo de 2014 del legado pertenecen a los legatarios. Así, pues, en tanto desde el día del fallecimiento hasta el cierre del ejercicio transcurrieran 78 días, debe concluirse que los frutos devengados durante los anteriores 287 días pertenecen a la causante. Es así que aplicando reglas de la aritmética, tenemos que los 78 días representan el 21,37% del total, mientras que los 287 días constituyen el 78,63%, porcentajes que, aplicados a aquél total de dividendos distribuidos, arrojan la suma de \$ 1.549.011 para la sucesión de la causante en concepto de frutos anteriores a su deceso, y \$ 420.989 para los legatarios por los frutos posteriores. En razón, pues, de estricta justicia y equidad, siguiendo los lineamientos de la postura mantenida por Borda a la que ya me refiriera, entiendo que deberán los legatarios restituir a la sucesión de la causante la suma de \$ 1.549.011, con más sus intereses. X.- Intereses. Las partes no se han agraviado sobre este punto en ninguno de los expedientes conexos, debiendo estar, pues, a la tasa fijada por el Sr. Juez de grado para la restitución de las sumas de dinero, desde la mora y hasta su efectivo pago. XI. Costas. No puede soslayarse que el ordenamiento legal vigente ha receptado en los artículos 68 y 69 del Código Procesal, como pauta de imposición en la materia de costas, el principio objetivo que las mismas deben ser soportadas por el derrotado en juicio, por cuanto se pretende resarcir al vencedor de los gastos de justicia en que debió incurrir para obtener ante el órgano jurisdiccional la satisfacción de su derecho. Así, dicho principio general sólo puede ser dejado de lado respecto al vencido cuando se tratare de cuestiones dudosas de derecho, pues tal apartamiento a la regla general resulta -claro está- excepcional y de interpretación restrictiva. Concretamente en lo que se refiere a la imposición de costas dispuesta en la sentencia recurrida, corresponde aplicar el principio objetivo de la derrota para ambos procesos. En efecto, no obstante las defensas introducidas en cada una de las causas bajo análisis, lo cierto es que los actores han resultado objetivamente vencedores por lo que, en aplicación del mentado principio que regula la materia, analizadas las constancias de los procesos, libelos iniciales y modo en que quedara trabada la litis, no se observan circunstancias de excepción que permitan apartarse de tal temperamento, por lo que deberá modificarse en este aspecto la decisión en crisis. Por las consideraciones expuestas, en caso de resultar compartido este voto, propongo al acuerdo: I) Modificar la sentencia dictada respecto a los autos ?El Silencio de Poelhs y Beneitez S.A. contra Poelhs Villanueva, Laura Celina s/ sucesión s/ cobro de sumas de dinero? (expte n° 73.832/2014) en el sentido de admitir la demanda ordenando se restituya a la sociedad actora la suma de \$ 894.032,17, con más sus intereses desde la mora y hasta su efectivo pago; II) Determinar que en los autos ?Rodriguez, Carlos Alberto contra El Silencio de Poelhs y Beneitez S.A.? (expte. n°58.081/2015) se restituya a la sucesión de la causante ?Poelhs Villanueva, Laura Celina s/ sucesión testamentaria? la suma de \$ 1.549.011 con más sus intereses desde la mora y hasta su efectivo pago; III) Confirmarla en todo lo demás que decide, manda y fuera objeto de agravios y, IV) Imponer las costas de ambas instancias en cada caso a los demandados objetivamente vencidos, en virtud del principio objetivo de la derrota del que no se encuentra mérito para apartarse (arg. arts. 68 y 69 C.P.C.C.N). El Dr. Ameal por las consideraciones y razones aducidas por el Dr. Álvarez, vota en igual sentido a la cuestión propuesta.- ///nos Aires, ... de Diciembre de 2017.- Y visto lo deliberado y conclusiones establecidas en el Acuerdo transcripto precedentemente, por unanimidad de votos el Tribunal decide: I) Modificar la sentencia dictada respecto a los autos ?El Silencio de Poelhs y Beneitez S.A. contra Poelhs Villanueva, Laura Celina s/ sucesión s/ cobro de sumas de dinero? (expte n° 73.832/2014) en el sentido de admitir la demanda ordenando se restituya a la sociedad actora la suma de \$ 894.032,17, con más sus intereses desde la mora y hasta su efectivo pago; II) Determinar que en los autos ?Rodriguez, Carlos Alberto contra El Silencio de Poelhs y Beneitez S.A.? (expte. n°58.081/2015) se restituya a la sucesión de la causante ?Poelhs Villanueva, Laura Celina s/ sucesión testamentaria? la suma de \$ 1.549.011 con más sus intereses desde la mora y hasta su efectivo pago; III) Confirmarla en todo lo demás que decide, manda y fuera objeto de agravios y, IV) Imponer las costas de ambas instancias en cada caso a los demandados objetivamente vencidos, en virtud del principio objetivo de la derrota del que no se encuentra mérito para apartarse (arg. arts. 68 y 69 C.P.C.C.N). Difiérase la regulación de honorarios para una vez aprobada en autos la liquidación definitiva (art. 279 CPCCN). Regístrese de conformidad con lo establecido con el art. 1° de la ley 26.856, art. 1 de su Decreto

Reglamentario 894/2013 y arts. 1, 2 y Anexo de la Acordada 24/13 de la CSJN. La difusión de la presente resolución se encuentra sometida a lo dispuesto por el art. 164, segundo párrafo del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación y art. 64 del Reglamento para la Justicia Nacional. En caso de su publicación, quien la efectúe, asumirá la responsabilidad por la difusión de su contenido. Se deja constancia que la Vocalía N° 33 se encuentra vacante. Regístrese, notifíquese por secretaría y cumplido ello, devuélvase a la instancia de grado. OSVALDO ONOFRE ALVAREZ - OSCAR J. AMEAL - JAVIER SANTAMARIA (SECRETARIO). Es copia.- 024487E