

Seis claves del nuevo Código Civil y Comercial

A partir del 1 de agosto rige en el país el nuevo Código Civil y Comercial que entre los cambios modifica diversos aspectos vinculados a las empresas. La normativa, que no estuvo exenta de polémica durante su aprobación en el Congreso, viene a reemplazar el edificio jurídico construido a partir del Código de Comercio de 1863 y las innumerables leyes elaboradas desde ese momento hasta el presente. Ámbito Biz consultó a diversos especialistas para tratar algunos de ellos: sociedades, contratos, impuestos, relaciones laborales, franquicias y dólar.

FRANQUICIAS: UNA TIPIFICACIÓN NECESARIA

Oswaldo J. Marzorati

Pte. Honorario Asociación de Marcas y Franquicias

El nuevo Código incorpora por primera vez a la franquicia comercial como contrato nominado al elenco de contratos de nuestra legislación. Su tipificación se hacía necesaria y había sido reclamada por la Asociación Argentina de Marcas y Franquicias para ordenar y equilibrar el tema, alejando a quienes ofrecían franquicias sin guardar pautas de ética reconocidas. La ley introduce también las franquicias mayoristas que merecen comentario aparte.

En el futuro quienes ofrecen franquicias y dicen practicarlas deben ajustarse a las pautas de la ley. Ésta, en su definición, requiere la existencia de un sistema probado, por el cual el franquiciante luego de haber experimentado su método o sistema en locales de su entera propiedad durante un tiempo razonable puede proporcionar a cualquiera que quiera reproducir su método los resultados de dos ejercicios completos conteniendo información económica y financiera de su experiencia, que ofrece al interesado. La ley busca equilibrar el sistema. Quien ofrezca un método o sistema no probado se expone a perder no sólo los beneficios del sistema para sí, sino a tener que devolver lo percibido del franquiciado por anulación de contrato.

La norma es rigurosa pero fue pensada para el desarrollo de las pymes, que apliquen métodos basados en la buena fe contractual eximiendo al franquiciante de responsabilidad laboral y previsional por el personal del franquiciado salvo fraude laboral. Tampoco es responsable si el franquiciado no obtiene la rentabilidad esperada, porque no es responsable de la operación del sistema ni responde por sus deudas comerciales, porque la franquicia es una oportunidad para duplicar un negocio exitoso, pero no es una garantía que el negocio sea exitoso en manos del interesado. Esto es lo que los empresarios, los interesados y los jueces deben valorar. El franquiciante, ni su contraparte, pueden rescindir el contrato por 4 años plazo mínimo legal para protección del franquiciado, salvo por causa grave. Al vencimiento cualquiera puede rescindir unilateralmente el contrato sin otra responsabilidad legal, dando el preaviso suficiente. Ese derecho es irrenunciable y una vez cumplido el preaviso de un mes por cada año que el contrato estuvo vigente, con un máximo legal de 6 meses, el contrato concluye.

¿"PESIFICAN" DEUDAS CONTRAÍDAS EN MONEDA EXTRANJERA?

Mariano

Esper

Abogado Estudio Jurídico da Rocha, Gené & Munrabá y colaborador de elDial.com

El nuevo Código Civil y Comercial de la Nación regula numerosos aspectos de trascendental importancia para los habitantes del país. Uno de ellos, entre tantos, es el relativo a la moneda de los contratos y obligaciones. Entre sus aspectos centrales el Código permite la contratación en moneda extranjera, como también lo admitía la legislación anterior. Se puede celebrar un contrato en dólares estadounidenses o en cualquier otra moneda.

Se ha difundido la idea de que el nuevo texto legal "pesifica" obligatoriamente los contratos y las obligaciones en moneda extranjera: ello no es exactamente así. Lo concreto es que el art. 765 concede al deudor la posibilidad de pagar en moneda de curso legal (pesos) la deuda que hubiera contraído en moneda extranjera (dólares estadounidenses, por ejemplo). Ello implica que la ley concede al deudor la facultad de cumplir su obligación en la moneda extranjera que hubiera pactado o en pesos.

Sin embargo, esa prerrogativa no implica que la deuda en moneda extranjera se convierta automáticamente a pesos, como ocurrió, por ejemplo, con las normas de emergencia económica dictadas en 2001-2002 que sí habían "pesificado" las deudas.

Pero la facultad del deudor de pagar en pesos tiene importantes excepciones en el propio Código. La primera excepción es la de los contratos denominados paritarios (los que se negocian de igual a igual), que puede pactar la renuncia del deudor al derecho de pagar en pesos; y convenirse, por lo tanto, que él deba entregar únicamente la moneda extranjera acordada. Los contratos denominados por adhesión (una parte impone el contenido a la otra) y de consumo (conformados por un proveedor y un consumidor), no permiten en principio ese tipo de pacto; por ende, el deudor podría pagar en pesos su obligación originaria en moneda extranjera.

La segunda excepción implica algunos contratos como el depósito o préstamo bancarios, o el préstamo en general, tienen su propio régimen. Ellos deben cumplirse en el tipo de moneda originalmente contratada y no admiten su cancelación en otra moneda. La temática analizada sintéticamente no resulta lineal y admite diversos análisis jurídicos. Habrá que estar atentos a las futuras sentencias judiciales que traten la cuestión, que comenzarán a dejar huellas en temas ahora acuciantes, mañana tal vez etéreos y remotos.

UN CAMBIO SIGNIFICATIVO EN EL ROL DEL CONTRATO EN LA SOCIEDAD

Agustín

Siboldi

Socio

del

Estudio

O'Farrell

El nuevo Código trae cambios muy relevantes en materia contractual. A los derivados de la propia impronta del nuevo Código -como lo son la incorporación de las pautas

jurisprudenciales cuyo ejemplo más notorio es la "nominación" de nuevos contratos, la simplificación de la redacción y el articulado y la unificación de lo civil y comercial- se suman cambios particulares a la Teoría General del Contrato, que a nuestro criterio radican fundamentalmente en un ajuste de la función de los contratos en la vida de los argentinos.

Los hoy derogados Códigos Civil y de Comercio estaban marcados por la libertad de contratación y la prevalencia de la voluntad de las partes, salvo puntuales excepciones, ante disposiciones de orden público; que se fueron acentuando por leyes especiales tales como la ley de defensa de la competencia, que en determinadas circunstancias hace prevalecer la función competitiva de un contrato, por sobre la libertad de contratación (por ej. en presencia de "facilidades esenciales"), la ley de defensa del consumidor, por nombrar dos casos.

El nuevo cuerpo que integra ambos códigos reconoce un cambio significativo en el rol que debe cumplir el contrato en nuestra sociedad. Ya no se trata sólo de la voluntad de las partes, sino de la función social que el contrato cumple desde varios puntos de vista. Así, podemos ver el tratamiento diferencial que se da a los contratos con cláusulas predisuestas, que se interpretarán a favor de la parte no predisponente, en tanto los derechos del predisponente serán de interpretación restrictiva; situación análoga a la que se registra respecto de los contratos de consumo; que se repite en los contratos en que una de las partes es marcadamente más débil que la otra, cuya extensión será de interpretación restrictiva cuando se trata de establecer los derechos de la parte empresaria o fuerte, en tanto en caso de duda se estará al reconocimiento del derecho a favor del consumidor o de la parte más débil.

Estas pautas -en rigor de verdad- no resultan totalmente novedosas toda vez que venían siendo establecidas por la jurisprudencia.

La novedad sí se registra respecto de contratos de larga duración, entre partes con poderes relativamente equilibrados, donde el nuevo marco legal incorpora -en el artículo 1011- no sólo las pautas derivadas de los desarrollos jurisprudenciales, sino que avanza en regular detalladamente, por ejemplo, sus condiciones de rescisión.

Quizá la disposición más novedosa en este sentido esté dada por la imposición de la obligación de negociar de buena fe la forma de acordar la continuidad de los contratos de larga duración, cuando una de las partes notifica su decisión de rescindir y la otra opone su voluntad de continuar con el nexo contractual. Allí es donde quizá quede más en evidencia lo que aparece como un rol del contrato que trasciende a la libertad de contratación, al extremo de obligar a negociar de buena fe la continuidad de una relación contractual que una de las partes ha decidido terminar.

Habrá que ver cómo trata la jurisprudencia estas nuevas obligaciones, alineadas a una aparente nueva función del contrato.

Y ésta es sólo una de las innovaciones, entre otras tantas que vale la pena enfocar, como la tutela preventiva (art. 1032), que parece incorporar la figura del Estoppel, desarrollada en el derecho comparado.

EL FIN DEL SOCIO MINORITARIO

Ricardo Socio de **Lisicki** Litvin & **Paolina** Asociados

El nuevo Código Civil y Comercial introdujo importantes cambios en la vida de los argentinos en un amplio abanico de cuestiones, como el matrimonio, el divorcio, las sucesiones y la creación de un nuevo tipo de sociedad: la Sociedad Anónima Unipersonal (SAU). Así, la nueva legislación se equipara a las más modernas vigentes en el mundo, ya que este tipo de sociedad se encuentra prevista en las reglamentaciones de los países que integran la Unión Europea, Estados Unidos e incluso la de nuestros vecinos de Uruguay y Chile.

Con este nuevo tipo societario, los empresarios locales -a la hora de encarar un nuevo emprendimiento- no se verán obligados a buscar un socio minoritario para formar una sociedad, lo cual brinda mayor independencia y seguridad jurídica a la hora de desarrollar un emprendimiento comercial.

Además, permitirá al socio separar el patrimonio que está afectado a la explotación comercial de aquel que integra su patrimonio personal y familiar, contribuyendo así a limitar su responsabilidad al capital aportado, salvo en los casos de perjuicios evidentes a terceros.

Asimismo, esta estructura le posibilitará contar con un mayor grado de formalidad para presentarse como cliente o proveedor ante una empresa o entidad e inclusive en procesos licitatorios privados o del Estado.

Las SAU cuentan con un régimen de fiscalización especial que resulta diferente al de la mayoría de las sociedades anónimas. Su órgano de administración en este caso particular estará conformado por un directorio plural, integrado por no menos de tres miembros y deberá contar, obligatoriamente, con una sindicatura colegiada de tres síndicos, sumada a un régimen de fiscalización estatal permanente. Si bien esta estructura de administración puede acarrear un mayor costo, tiene también su lado positivo ya que contará con un riguroso control de legalidad por parte de la sindicatura, que deberá vigilar que el directorio cumpla con la ley, los estatutos y con todas las obligaciones previsionales y fiscales, entre otras.

En cuanto a los aspectos fiscales, a diferencia de la explotación unipersonal, corresponde a la SAU presentar la declaración jurada del Impuesto a las Ganancias bajo su denominación y someter sus ganancias a la alícuota proporcional del 35%, en lugar de aplicar la escala progresiva del 9% al 35% que resulta aplicable a las personas físicas. Adicionalmente, en el supuesto de que la SAU decida distribuir las utilidades remanentes vía dividendos en efectivo, corresponderá aplicar el impuesto adicional equivalente al 10%, generando así una carga tributaria total en el Impuesto a las Ganancias equivalente al 41,50 %.

Finalmente, una ventaja con relación a la carga del Impuesto sobre los Bienes Personales,

en el supuesto de una explotación unipersonal, el patrimonio se encuentra sometido a una tasa progresiva de entre el 0,5% y el 1,25%, mientras para las SAU se aplica el Régimen de Responsable Sustituto -acciones y participaciones- cuya tasa es del 0,5% sobre el patrimonio neto de la sociedad al 31 de diciembre de cada año.

INTERROGANTES PARA EL DERECHO AL TRABAJO

Juan Estudio **Manuel** Etala **Lorenzo** Saraví
 & Salvat,

El nuevo Código Civil y Comercial de la Nación (CCCN) trajo aparejados numerosos interrogantes para el Derecho del Trabajo. Entre éstos, la aplicación o no en forma directa del mismo a las relaciones laborales y en su caso, el modo de efectuar la remisión legal. Sin ir más lejos, el Art. 1 de la Ley de Contrato de Trabajo (LCT), que describe las normas que rigen el contrato de trabajo, no contempla al CCCN como fuente supletoria o subsidiaria de derecho. Ello no significa que el Derecho Civil no deba aplicarse a las relaciones laborales ya que la propia LCT efectúa remisiones expresas hacia aquella rama del derecho como ser los arts. 24, 95, 97 o 297 sólo por citar algunos ejemplos.

El nuevo CCCN regula contratos específicos no explicitados en la LCT, aunque las relaciones laborales emanadas de ellos sí se encuentran alcanzadas; me refiero pues a leasing, transporte, obra o servicios, agencia, corretaje, concesión y franquicia. Sólo analizaré los de franquicia y transporte en mérito a su incidencia en la historia jurisprudencial de nuestro país.

El transporte de personas o cosas podría derivar en un contrato laboral si se recurriese a la presunción del art. 23 de la LCT que establece: "el hecho de la prestación de servicios hace presumir la existencia de un contrato de trabajo, salvo que... se demostrase lo contrario. Esa presunción operará igualmente cuando se utilicen figuras no laborales para caracterizar el contrato...". De este modo, la LCT no es precisa al calificar o no una relación como laboral y dependiente, además de generar presunciones gravísimas. Pero ello no implica que cualquier prestación de servicios deba ser considerada como dependiente, aunque la interpretación judicial se ha presentado abarcativa.

Los transportistas (fleteros), durante mucho tiempo fueron considerados dependientes hasta el dictado del Fallo Plenario "Mancarella", lo que generó cierta tranquilidad en el sector empresario, pero luego, los pronunciamientos judiciales eludieron la doctrina plenaria sosteniendo que si dicho transporte formaba parte de la actividad normal y específica de la empresa existía relación de dependencia. Es así como el nuevo CCCN regula el traslado de personas o cosas (art. 1.280) y en modo alguno permite calificarlo como laboral, sino todo lo contrario. Es de esperar que los tribunales no insistan en interpretaciones forzadas de la ley.

Por su parte, el contrato de franquicia, sin ser contemplado en la LCT regula relaciones laborales que inquietan al empresariado. A través de los arts. 1.514 y 1.515 del CCCN se establecen las obligaciones de las partes y se evidencia que éstas son independientes y no hay relación laboral entre ellas, lo que lleva a pensar que la jurisprudencia evaluará estos

casos y tratará de encontrar formas de sostener la existencia de fraudes laborales para desvirtuar el contrato de franquicia receptado por el nuevo CCCN.

Es de destacar que siquiera nos hemos detenido en la nueva figura del "Consortio de cooperación" o la implicancia y el alcance que se le otorga al concepto de "Remuneración"; extremos que sin lugar a dudas serán fuentes de conflictos. Como puede apreciarse, el nuevo CCCN trae numerosas novedades y modificaciones respecto de su antecesor, pero colisionará muchas veces con la LCT, con su interpretación judicial y con los principios del Derecho del Trabajo.

LOS IMPUESTOS DE SELLOS Y LAS CLÁUSULAS DE ACEPTACIÓN TÁCITAS EN CASO DE SILENCIO

Cynthia				Calligaro
Gte.	Senior	Depto.	Legales	Deloitte

Conforme lo dispuesto por la doctrina y la jurisprudencia, habiéndose disipado las dudas que, respecto de la gravabilidad en el Impuesto de Sellos, generaba celebrar contratos entre ausentes por correspondencia con cláusulas de aceptación tácita y con cláusulas de aceptación pura y simple, los contribuyentes han buscado sortear esta carga fiscal impuesta por las distintas jurisdicciones provinciales mediante la celebración de contratos que quedaban aceptados por el destinatario si en determinado plazo (5 días, 10 días, 15 días, etc.) éste no hacía expresa su voluntad de no celebrar el contrato y guardaba silencio.

Bajo el sistema ideado por Vélez Sarsfield en su Código Civil, la expresión por escrito podía tener lugar o por instrumento público o por instrumentos particulares (Art. 978). En el Art. 1012 Vélez Sarsfield se refería a los instrumentos privados (en una variación del término "particulares" del Art. 978) como aquellos otorgados bajo forma privada y que, como requisito esencial, llevaran la firma de las partes.

En consonancia con este rigorismo, el Art. 919 derogado estipulaba que el silencio opuesto a actos no era considerado una manifestación de voluntad, salvo que hubiera obligación de explicarse por la ley o por las relaciones de familia, o a causa de una relación entre el silencio actual y las declaraciones precedentes.

Así, cualquier contrato entre ausentes celebrado por correspondencia que fuera aceptado mediante el silencio, si bien no quedaba alcanzado por el Impuesto de Sellos, resultaba de difícil prueba, lo cual generaba cierta inseguridad jurídica de cara a las partes intervinientes en dicho contrato.

El nuevo Código Civil y Comercial de la Nación dispone que la expresión escrita puede tener lugar por instrumentos públicos o por instrumentos particulares firmados (instrumentos privados) o no firmados (todo escrito no firmado, incluidos los impresos, los registros visuales o auditivos de cosas o hechos y los registros de la palabra y de información). Esta expresión puede hacerse constar en cualquier soporte, siempre que el texto fuera inteligible y aunque su lectura requiera medios técnicos (Art. 286).

Si bien el nuevo Código mantiene el principio general de improcedencia del silencio como manifestación de la voluntad, se amplía el elenco de excepciones y lo adapta a las nuevas categorías de instrumentos.

El Art. 979 dispone que, en materia contractual, el silencio importa aceptación sólo cuando existe el deber de expedirse, el que puede resultar de la voluntad de las partes, de los usos o de las prácticas que las partes hayan establecido entre ellas, o de una relación entre el silencio actual y las declaraciones precedentes.

De esta forma, la nueva normativa pareciera que a priori podría eliminar la inseguridad jurídica a la que se exponían los contribuyentes al estructurar sus operaciones a través de propuestas epistolares con aceptación a través del silencio del destinatario.