



UNCUYO
Universidad
Nacional de
Cuyo

FCE
Facultad de
Ciencias
Económicas

CONTADOR PÚBLICO NACIONAL

TRABAJO DE INVESTIGACIÓN

TRANSFERENCIA DE UN FONDO DE COMERCIO

COMO

APORTE PARA LA CONSTITUCIÓN DE SOCIEDAD

COMERCIAL

Por
Carlos Matías Melocchi

DIRECTOR
Prof. Claudio Ruótolo

Mendoza - 2013

INDICE

INTRODUCCIÓN	5
CAPÍTULO I: FONDO DE COMERCIO	6
1. CONCEPTO	6
1.1 Según la ley 11.867.....	6
1.2 Concepto según la doctrina	7
1.3 Concepto según la jurisprudencia	8
2. NATURALEZA JURÍDICA	9
2.1 Mero conjunto de cosas, sin individualidad propia	9
2.2 Patrimonio separado o de afectación	9
2.3 Persona moral	10
2.4 Universalidad de derecho	10
2.5 Universalidad de hecho	11
3. ELEMENTOS	11
3.1 Elementos incluidos por la ley 11.867	12
3.2 Elementos no incluidos por la ley 11.867 que no se transfieren	17
3.3 Elementos no incluidos por la ley 11.867 que se transfieren por ley	18
4. INTERESES PROTEGIDOS POR LA LEY 11.867	20
4.1 Protección a los acreedores	20
4.2 Protección al comprador	21
4.3 Protección al vendedor	21
5. DISPOSICIONES DE LA LEY DE SOCIEDADES COMERCIALES	21
5.1 Arts. 38 al 45 LSC	21
5.2 Art. 44 LSC	21
6. VALUACIÓN DEL APORTE DE UN FONDO DE COMERCIO	22
6.1 Reconocimiento y valuación del valor llave	22
6.2 Incorporación o no del valor llave en el caso planteado	22
CAPÍTULO II: DISTINTAS FORMAS DE APORTE Y SU RÉGIMEN PROTECTOR	24
CAPÍTULO III: CUESTIONES IMPOSITIVAS Y LABORALES A TENER EN CUENTA	26
1. CUESTIONES IMPOSITIVAS	26
1.1 Concepto de enajenación según leyes impositivas nacionales	26
1.2 Excepciones a lo establecido en el punto anterior	26
1.3 Tipos de reorganización impositiva según normas nacionales	27

1.4 Encuadre del aporte societario en la figura de conjunto económico	29
1.5 Normas del Código Fiscal sobre reorganizaciones empresariales	29
2. ASPECTOS LABORALES	31
2.1 Artículos 225 y 226 de la Ley de Contrato de Trabajo (LCT)	31
2.2 Convenio o acuerdo con los trabajadores transferidos	31
CAPÍTULO IV: PASOS A SEGUIR PARA LLEVAR A CABO EL APORTE SOCIETARIO DEL FONDO DE COMERCIO	33
1 Reuniones de negociación entre los futuros socios	34
2 Confección de inventario y dictamen de contador	34
3 Celebración de la asamblea o reunión de socios constitutiva	34
4 Confección de la nota con el detalle de deudas	34
5 Tramitar el certificado de no inhibición del aportante	35
6 Sellado del instrumento constitutivo por ATM - DGR	35
7 Obtener el Estado de Cuenta de la ATM-DGR a favor del aportante	35
8 Publicación art. 10 LSC	37
9 Publicaciones en el Boletín Oficial y en un diario de la provincia	37
10 Inicio simultáneo de trámites en DPJ por transferencia y constitución ..	38
11 Inscripción de la sociedad en formación en AFIP	39
12 Inicio de trámite ante la municipalidad respectiva por la transferencia ..	40
13 Inscripción de la sociedad en formación en la ATM – DGR	41
14 Presentar en la Municipalidad la constancia de inscripción en IIBB	42
15 Atención de oposiciones de acreedores del fondo	42
16 Confección del contrato de transferencia del fondo	43
17 Hacer sellar en la ATM - DGR el instrumento de transferencia del fondo de comercio	43
18 Obtención del Certificado de Libre Deuda Previsional de AFIP	43
19 Presentación de la documentación restante para la inscribir la transfe- rencia en el RPC	45
20 Resolución de DPJ ordenando la inscripción de la transferencia	46
21 Agregación al expediente de la constitución, de la resolución del punto anterior	46
22 Finalización del trámite en la Municipalidad de la Capital	46
23 Comunicación de la operación a la AFIP	46
24 Cuadro sintético de etapas	48

CAPÍTULO V: EJEMPLOS DE INSTRUMENTOS, PUBLICACIONES Y ESCRITOS	50
CONCLUSIONES	62
BIBLIOGRAFÍA	65
PÁGINAS DE INTERNET CONSULTADAS	66

INTRODUCCIÓN

Una de las competencias de un contador, según la ley 20.488 de ejercicio profesional, art. 13, inciso 9, es intervenir en las operaciones de transferencia de fondos de comercio sin perjuicio de las facultades reservadas a otros profesionales en la ley 11.867.

Cualquier transferencia de un fondo de comercio y en especial cuando se trata de su aporte para constituir una sociedad, es una operación compleja dado que requiere dar cumplimiento a un conjunto de normas legales y además implica la realización de trámites ante la Dirección de Personas Jurídicas de Mendoza (DPJ), la Administración Federal de Ingresos Públicos (AFIP), la Dirección de Registros Públicos y Archivo Judicial, la Administración Tributaria Mendoza - Dirección General de Rentas de Mendoza (ATM - DGR), el Boletín Oficial de Mendoza (BO), la Subsecretaría de Trabajo y Seguridad Social de Mendoza (STySS) y la Municipalidad que corresponda al departamento donde se encuentra el fondo de comercio.

Los objetivos principales de este trabajo son:

1. Brindar un resumen sobre los principales conceptos teóricos relativos a una transferencia de fondo de comercio: concepto, naturaleza jurídica y elementos de un fondo de comercio; intereses protegidos por la ley 11.867.
2. Estudiar el aporte societario de un fondo de comercio, teniendo en cuenta, la normativa societaria, comercial, impositiva, previsional y laboral.
3. Desarrollar en forma cronológica, las distintas etapas a cumplir para llevar a cabo el aporte societario de un fondo de comercio dando cumplimiento a todas las disposiciones legales y reglamentarias.

CAPÍTULO I: FONDO DE COMERCIO

1) CONCEPTO

1.1) Según la ley 11.867

La ley 11.867 no da una definición de fondo de comercio, sino que se limita a realizar, en su art. 1, una enunciación meramente ejemplificativa de algunos de los elementos que lo componen.

La ley 11.867 se limita a establecer un régimen de publicidad de la transferencia de un fondo de comercio en forma previa al otorgamiento del instrumento definitivo de transferencia del fondo. La transferencia de ciertos elementos no incluidos en el art. 1 de la mencionada ley y que no se transfieren por imperio de otras leyes, se efectiviza realizando los contratos e instrumentos que exige el Código Civil, por ej. si se acuerda la transferencia de créditos e inmuebles, habrá que instrumentar la cesión de los créditos en documento aparte, e igualmente, para transferir los inmuebles habrá que confeccionar las escrituras públicas correspondientes.

Además, respecto a los elementos incluidos en el art. 1 de la ley 11.867, ésta no establece el régimen de su transferencia, así, si se trata de:

- Marcas: se deberá cumplir con la ley 22.362.
- Mercadería: su transferencia se efectiva mediante la facturación y tradición si no se trata de bienes registrables.
- Patentes: se deberá cumplir con la ley 24.481.

El art. 1 dice: *“Declárese elementos constitutivos de un establecimiento comercial o fondo de comercio, a los efectos de su transmisión por cualquier título: las instalaciones, existencias en mercaderías, nombre y enseña comercial, la clientela, el derecho al local, las patentes de invención, las marcas de fábrica, los dibujos y modelos industriales, las distinciones honoríficas y todos los demás derechos derivados de la propiedad comercial e industrial o artística”*.

La trascendencia de esta enunciación estriba en que el legislador refirió a esos elementos como los mínimos e indispensables a considerar integrantes de la transferencia y que no se pueden considerar ajenos a la existencia y funcionamiento del fondo de comercio.¹

Si bien se va a usar el término establecimiento como sinónimo de fondo de comercio, éste es una ficción conceptual creada para su transferencia y el primero se refiere a una entidad con capacidad de generar ganancias y pérdidas cualquiera sea la forma legal utilizada como soporte (sociedad comercial, comerciante individual, etc.)².

1.2) Concepto según la doctrina

Para Fernández y Gómez Leo³, el fondo de comercio es un *“conjunto de fuerzas productivas, derechos y cosas, que tanto interior como exteriormente se presenta como un organismo con perfecta unidad por los fines a que atiende, que no son otros que la obtención de beneficios económicos en el orden comercial e industrial”*.

Según Núñez et al⁴, *“el establecimiento mercantil es un conjunto organizado de bienes y derechos, es un organismo económico, que en su conjunto da la idea de unidad: el establecimiento conforma la hacienda o el fondo de comercio como tal”*.

Scolni⁵ entiende que un fondo de comercio es un *“conjunto de cosas y valores tangibles e intangibles, pero formando una universalidad jurídica, en la que cada parte se relaciona con el todo”*.

En una línea de pensamiento similar a Scolni, Romero⁶ lo conceptúa como *“una cosa mueble configurada por una universalidad de hecho”*.

¹ Revista Doctrina Societaria y Concursal N°160, Tomo XII, Marzo 2.001, Ed. Errepar, Bs. As., 2.001, pág. 701.

² Extractado y adaptado de Rouillón, Adolfo A. N. y otros, “Código de Comercio Comentado y Anotado, t. I, Ed. La Ley, Bs. As., 2.005, pág. 894.

³ Fernández, Raimundo L. y Gómez Leo, Osvaldo R., “Tratado Teórico-Práctico de Derecho Comercial”, Tomo I, Ed. Depalma, Bs. As., 1984, pág. 394.

⁴ Núñez, Eduardo J. y Franzone María E., “Transferencias de Fondos de Comercio”, 2da ed., Ed. Errepar, Buenos Aires, 2.008, pág. 5.

⁵ Scolni, Miguel, “Transmisión de Establecimientos Comerciales e industriales”, Ed. Plus Ultra, Bs. As., 1.934, pág. 25.

⁶ Romero, José I., “Curso de Derecho Comercial”, Ed. Depalma, Bs. As., 1.983, t. I, pág. 667.

1.3) Concepto según la jurisprudencia

La Cámara Nacional Civil, Sala A, 14/05/1985, Mastellone de Marino, Gladys C. Mastellone, Huber, La Ley, 1986-A, 94; DJ 986-1-624; ED, 116, 167 ha dicho que “aunque para la ley 11.867 no haya sido importante definir al fondo de comercio dado el aspecto parcial que es objeto de su regulación específica en la propia enumeración de su art. 1º, que es enunciativa, subyace un concepto integral del instituto en cuestión, el que consiste en un conjunto de fuerzas productivas, derechos y cosas que tanto interior como exteriormente se presenta como un organismo con perfecta unidad por los fines a que atiende, que no son otros que la obtención de beneficios económicos en el orden comercial e industrial⁷.

También la jurisprudencia ha aclarado supuestos dudosos sobre la existencia o no de fondo de comercio. En este sentido ha negado la existencia de una transferencia de fondo de comercio en el caso que la mera referencia que hace el boleto de compraventa a la correspondiente publicación de edictos, en la venta de un inmueble con todas sus maquinarias, herramientas y muebles, no es suficiente para calificar a la operación como una transferencia de fondo de comercio, toda vez que no quedan involucrados en la misma los elementos constitutivos de un establecimiento comercial o fondo de comercio, como ser, el nombre y la enseña comercial, la clientela, las patentes de invención, las marcas de fábrica, etc. (CNCom., sala B, 1976/11/09, Bermatou, Raúl y otro c. Sociedad Castro Barrera y Cía, ED, 72-687).⁸

“...El acuerdo de voluntades celebrado entre los aquí litigantes, del que da cuenta el instrumento de fs. 6/7, importó sin duda alguna la venta de un fondo de comercio, entendiendo por tal al conjunto de fuerzas productivas, derechos y cosas, que tanto interior como exteriormente se presenta como un organismo, con perfecta unidad, por los fines a que tiende, que no son otros que la obtención de beneficios en el orden comercial (conf. Fernández-Gómez Leo, Tratado teórico práctico de derecho comercial, tomo I, pág.394)”⁹.

“...En el caso, lo que las partes del contrato denominaran cesión de cartera implicó en los hechos la transferencia del fondo de comercio, toda vez

⁷Rouillón, Adolfo A. N. y otros, “Código de Comercio Comentado y Anotado, t. I, Ed. La Ley, Bs. As., 2.005, pág. 858.

⁸ Ibídem, pág. 858.

⁹ Extraído de <http://www.scba.gov.ar/falloscomp/camara/2011/az/000255232.doc> [ago-2013]

que los elementos cedidos implicaron para el cedente la imposibilidad de continuar con el giro habitual, y el adquirente quedó en la posesión de la clientela de la que se desprendió el primero”¹⁰.

“...El art. 1 de la ley 11.867 -invocado por la accionada en sustento de su defensa- dispone que el "derecho al local" está incluido como uno de los elementos que integran la universalidad a transferirse en el contrato de transferencia del fondo de comercio. Por consiguiente, el derecho a usar y gozar del inmueble donde se asienta el negocio deberá en principio ser transmitido al adquirente. Empero, la enumeración del citado precepto es puramente ejemplificativa y supletoria de la voluntad de las partes. De ahí que puede ser omitido alguno de los elementos en ella indicados o incluirse otros no enunciados, sin que ello obste a la concreción de una transferencia de comercio (conf. Cám. Nac. Com., Sala E, 12-II-1987, "La Ley", 1987-B, 101; v. Rouillón, Adolfo [dir.] -Alonso, Daniel [coord.] "Código de Comercio comentado y anotado", Edit. La Ley, Bs. As., 2005, t. 1, págs. 859 y 874/876). Siendo ello así, tal como señaló el señor Juez de primera instancia, nada impedía a las partes excluir el derecho al local de la venta del fondo de comercio”¹¹.

2) NATURALEZA JURÍDICA

Hay distintas teorías sobre la naturaleza jurídica del fondo de comercio:

2.1) Mero conjunto de cosas, sin individualidad propia

Se niega la individualidad jurídica del fondo de comercio. “Se le negaba al fondo de comercio su naturaleza de grupo de bienes con identidad propia. Dicho en otras palabras, se desconocía la relevancia del grupo de bienes como un ente funcional independiente de los bienes individuales que lo componen”¹². Esta teoría fue sostenida por autores italianos como Scialoja, Navarrini, Barassi, entre otros; y por autores franceses como Thaller, Gombeaux, etc.

2.2) Patrimonio separado o de afectación

“Esta teoría no solo reconoce la universalidad sino que admite que el fondo de comercio pueda contraer ciertos derechos y obligaciones”¹³.

¹⁰ Extraído de <http://www.scba.gov.ar/falloscompl/scba/2000/12-13/c77458.doc> [ago-2013]

¹¹ Extraído de <http://www.scba.gov.ar/falloscompl/scba/2012/03-14/c107332.doc> [ago-2013]

¹² Rouillón, Adolfo A. N. y otros, op. cit., pág. 855.

¹³ Ibídem, pág. 856.

“Bekker, en Alemania, sostuvo la teoría del patrimonio de afectación o patrimonio separado, pero sin considerarlo un sujeto de derecho”¹⁴.

2.3) Persona moral

Esta teoría fue sostenida por autores alemanes como Endemann, Mommsen, entre otros.

Se le reconoce “al fondo de comercio personalidad jurídica con alcances similares a los de una sociedad comercial o a un sujeto de derecho”¹⁵.

“Esta postura resulta inaceptable y no pasa por ser un esfuerzo dogmático nada feliz. La unidad económica del fondo, como fenómeno de la vida real, debe ser reconocida por el derecho, atribuyéndole cierta unidad jurídica como universalidad (de hecho o de derecho), pero en ningún caso es dable considerarlo persona moral, prescindiendo del dueño (persona física o jurídica), único sujeto de derecho”¹⁶.

2.4) Universalidad de derecho

“Para esta corriente, el fondo de comercio es una universalidad pero de derecho; es decir, creada y reconocida por la ley, y es en ella donde se origina. Al considerarlo como una universalidad de derecho estaríamos admitiendo que al transferir el fondo de comercio podríamos llegar a transferir sus créditos y sus deudas. Pero como lo aclara cierta jurisprudencia francesa, solo se pretende con ello darle un status especial para así poder someter a reglas comunes a bienes que de otra forma serían regidos cada uno por sus propias reglas. Esta postura surge en Italia y Francia”¹⁷.

“La crítica principal que se le ha hecho a esta teoría radica en que, considerando el fondo de comercio una universalidad de derecho, en oportunidad de su transferencia los créditos y las deudas pasarían al adquirente, lo que resulta inaceptable en el terreno doctrinal, ya que unos y otras no forman parte como elementos del establecimiento comercial o industrial pues son

¹⁴ Fernández, Raimundo L. y Gómez Leo, Osvaldo R., “Tratado Teórico-Práctico de Derecho Comercial”, Tomo I, Ed. Depalma, Bs. As., 1984, pág. 402.

¹⁵ Rouillón, Adolfo A. N. y otros, op. cit. pág. 856.

¹⁶ Fernández, Raimundo L. y Gómez Leo, Osvaldo R., op.cit., pág. 400-401.

¹⁷ Rouillón, Adolfo A. N. y otros, op.cit., pág. 856-857.

netamente personales, y por tanto las transferencia no los comprende, salvo pacto en contrario...”¹⁸.

2.5) Universalidad de hecho

“Esta es la teoría más difundida en la actualidad y la que cuenta con adhesión mayoritaria en la doctrina y jurisprudencia nacional. De este modo, se caracteriza al fondo de comercio como una universalidad genérica en la que cada parte se relaciona con el todo. Se piensa que el fondo de comercio deja de ser una sumatoria de bienes y cosas para pasar a formar un ente separado sin que ello signifique que sea un sujeto de derecho ni un fondo de afectación”¹⁹.

Esta es la postura que adoptó nuestro legislador cuando sancionó la ley 11.867.

3) ELEMENTOS

La enunciación ejemplificativa que da la ley en su art. 1 tiene como objetivo suplir la previsión contractual sobre cuáles son los elementos transferidos y cuáles no. Si en el contrato nada se especifica sobre los elementos que forman parte de la operación, entonces lo que se va a transferir es el conjunto de bienes y derechos mencionados en el art. 1.

Es posible excluir alguno de los elementos enunciados en la ley o agregar otro no previsto.

Lo recomendable es que se realice un contrato donde se detallen todos los activos y pasivos que se transfieren.

Independientemente de cuáles sean los bienes que se traspasen, respecto de cada uno de ellos puede que se requieran otros actos formales para perfeccionar la transmisión de titularidad cuando determinadas leyes así lo determinan. Incluir un bien en el fondo de comercio no implica que se elimine el cumplimiento de trámites adicionales específicos exigidos por ley.

Cuando se transfiera algún elemento del fondo de comercio y se produzca un traspaso de la clientela a favor del adquirente, la transferencia debe cumplir con el procedimiento establecido por la ley 11.867.

¹⁸ Fernández, Raimundo L. y Gómez Leo, Osvaldo R., op.cit., pág. 403-404.

¹⁹ Rouillón, Adolfo A. N. y otros, op. cit., pág.857.

3.1) Elementos incluidos por la ley 11.867

3.1.1) Instalaciones

Si bien el art. 1 menciona sólo a las instalaciones, debe entenderse que están incluidas en dicha expresión, las maquinarias, muebles, automotores, teléfonos, computadoras, líneas telefónicas, impresoras, aires acondicionado, etc., es decir, todos aquellos elementos materiales que constituyen el activo mueble fijo del establecimiento que se van depreciando por el uso. Todos estos elementos no necesitan estar especificados en el contrato para poder ser transferidos.

3.1.2) Mercaderías

Bajo este término se deben considerar incluidas las materias primas, los productos en proceso de producción y la mercadería que está en condiciones de ser vendida.

La calificación de un bien como mercadería responde al fin al que se lo aplica y no a la naturaleza del mismo, ya que éste puede ser mueble o inmueble.

Ripa Alberdi²⁰ dice que la mercadería es todo “lo que posee un negocio destinado a la venta”. Así definida, cualquier cosa puede ser considerada mercadería en sentido amplio: muebles, inmuebles, servicios, etc.

Ante la venta en bloque de las mercaderías, la aplicabilidad de la ley 11.867 dependerá de que las circunstancias que rodeen la transmisión impliquen la transferencia de toda o parte de la clientela, salvo que la transferencia se haga por remate público, caso en el que según el art. 10 se deben aplicar los arts. 2, 4 y 5.

3.1.3) Nombre comercial

Para la ley 22.362, el nombre comercial es una propiedad o derecho que se adquiere por el mero uso sin oposición durante un año y sólo con relación al ramo en el que se utiliza, y es susceptible de ser negociado o transferido por cualquier título.

El comerciante individual puede usar un nombre comercial de fantasía o su nombre civil como nombre comercial. Un comerciante puede usar tantos

²⁰ Ripa Alberdi, Vicente I, “Transmisión de Establecimientos Comerciales”, Ed. La Plata, Bs. As., 1.974

nombres comerciales como establecimientos posea. Las sociedades comerciales pueden utilizar su nombre social (razón social ó denominación social) como nombre comercial, o no hacerlo por tener una marca que cumpla con esta función.

El nombre comercial es uno de los elementos más importantes del fondo ya que sirve para obtener y conservar la clientela.

La doctrina mayoritaria y la jurisprudencia sostienen la imposibilidad de transferir el nombre comercial en forma aislada. “Donde exista interés en adquirir el nombre con el que se designa un establecimiento deberá aplicarse siempre la ley 11.867, porque en todos los casos tal interés se revela en la intención de adquirir por su intermedio el prestigio, el giro o la clientela del fondo”²¹.

3.1.4) Enseña comercial

También está regulada por la ley 22.362 y por los mismos artículos que regulan al nombre comercial.

La enseña comercial es el signo distintivo de un negocio.

El concepto de enseña comercial es más amplio que el del nombre comercial, ya que la primera puede reproducir al segundo o representarse por medio de símbolos, adoptando la forma de cartel, placa, etc. En lo que atañe a la regulación legal, no existen diferencias entre ambos, por lo que lo dicho respecto al nombre comercial es totalmente aplicable a la enseña comercial.

Tanto el nombre comercial como la enseña comercial integran el concepto denominado llave.

3.1.5) Clientela

Con la expresión clientela, la ley se refiere al conjunto de clientes habituales y también a la capacidad del establecimiento de atraer y conservar nueva clientela. Este segundo aspecto está relacionado con lo que se denomina llave del negocio.

Al igual que los demás elementos incluidos en el art. 1, la transferencia del fondo implica la de la clientela salvo pacto expreso en contrario.

²¹ Zunino, Jorge O., “Fondo de Comercio”, Ed. Astrea, Bs. As., 1.982, pág. 137-138.

“El hecho de que la ley 11.867 no incluyera la llave en la enumeración de su art. 1 y sí lo hiciera con la clientela, ha llevado a una frecuente identificación de tales cualidades; así, Scolni acepta que lo que la ley llama clientela, es el concepto más o menos amplio y acertado que se conoce como llave”²².

La doctrina considera que la obligación del vendedor de no concurrencia se encuentra implícitamente incluida bajo la expresión clientela. La obligación de no concurrencia es una obligación de no hacer que consiste en la obligación por parte del vendedor de no instalar un negocio similar al transmitido y de no realizar ningún acto que implique concurrir sobre la clientela transmitida, en un radio determinado y por un plazo determinado contractualmente.

3.1.6) Derecho al local

El derecho al local es el derecho que tiene el comprador del fondo a que el vendedor le dé en locación el inmueble donde éste funciona o le transfiera la locación o le asegure el uso y goce del local donde funciona el establecimiento por la vía del usufructo.

Se pueden dar 3 situaciones:

- Que el vendedor del fondo sea propietario del local: Salvo que se pacte la no transmisión del derecho al local, el vendedor va a tener la obligación y la capacidad de asegurar el derecho al local por parte del comprador vendiéndole el local ó alquilándose.
- Que el vendedor alquile el local y pueda ceder el contrato de alquiler: Salvo que se pacte la no transmisión del derecho al local, el vendedor deberá cederle el contrato de alquiler de forma tal de asegurarle al comprador el uso y goce del local donde funciona el fondo de comercio.
- Que el vendedor alquile el local y no pueda ceder el contrato de alquiler: Para poder realizar la transferencia del fondo de comercio, las partes deberán pactar en forma expresa la no inclusión del derecho al local.

²² *Ibíd*em, pág. 208-209.

3.1.7) Patentes de invención

Art. 8 - Ley 24.481: “El derecho a la patente pertenecerá al inventor o sus causahabientes quienes tendrán derecho de cederlo o transferirlo por cualquier medio lícito...”

Art. 35 - Ley 24.481: “La patente tiene una duración de veinte años improrrogables...”.

El art. 37 de la mencionada ley establece que para que la transferencia tenga efectos con relación a terceros debe ser inscripta en el Instituto Nacional de la Propiedad Industrial (INPI).

Dado que las patentes de invención están incluidas en el art. 1, transferido el establecimiento, debe suponerse -salvo pacto expreso en contrario- transferidas con él las patentes de invención.

3.1.8) Marcas de fábrica

Aunque la ley se refiera a las marcas de fábrica, es evidente que deben considerarse comprendidas en su enunciación las de comercio y servicio.

La marca es el símbolo representativo de la procedencia, calidad y prestigio de los productos que designa e identifica.

La transferencia del fondo implica la de las marcas salvo convención en contrario por 2 motivos: por formar parte de la universalidad creada por la ley 11.867 y porque el art. 7 de la ley 22.362 así lo establece.

La transferencia de la marca se perfecciona con respecto a terceros mediante la debida inscripción en el Instituto Nacional de la Propiedad Industrial (INPI), acto que será publicado por dicho organismo. Como ocurre en todos los casos de bienes sujetos a trámites especiales, la transferencia del fondo observando los requisitos de la ley 11.867 no exime del cumplimiento de aquellos.

Cuando la transferencia aislada de la marca tenga la capacidad de privar al vendedor de cierta clientela, trasladándola al adquirente, o si ella es de vital importancia para la existencia y permanencia del fondo de comercio, dicha transmisión requerirá del procedimiento especial previsto por la ley 11.867. La transferencia aislada de la marca se puede dar y puede no implicar la transferencia parcial del fondo.

3.1.9) Dibujos y modelos industriales

De acuerdo al art. 1 del decreto ley 6.673/63, el autor de un modelo o diseño industrial, tiene sobre éste un derecho de propiedad y el derecho exclusivo de explotarlo, transferirlo y registrarlo, en el tiempo y bajo las condiciones establecidas por dicho decreto. El tiempo durante el cual se otorga el derecho al uso exclusivo es de cinco años que podrá ser prolongado por dos períodos consecutivos de la misma duración.

Los modelos o diseños industriales son las formas o el aspecto incorporados o aplicados a un producto industrial que le confieren carácter ornamental para poder explotarlos en el mercado.

Para gozar de los derechos que otorga el decreto en cuestión, el autor deberá registrar el modelo o diseño en el registro de modelos y diseños industriales que a tal efecto será llevado por el INPI.

Según el art. 15 del decreto de marras, el titular de un registro de modelo o diseño podrá cederlo total o parcialmente bajo las condiciones que estime convenientes, y el cesionario no podrá invocar los derechos emergentes del registro mientras no se anote la transferencia en el INPI.

Los modelos son objetos espaciales, tridimensionales. Los dibujos o diseños se manifiestan en un plano y consisten en cierta combinación de colores o líneas.

La transmisión aislada del diseño o modelo industrial puede quedar obligada a cumplir con la ley 11.867 cuando la principal actividad del establecimiento gire en torno a la explotación del modelo o diseño en cuestión.

3.1.10) Distinciones honoríficas

La ley 11.867 se refiere a los premios, trofeos, diplomas, medallas y otro tipo de distinciones otorgadas al establecimiento y/o a sus productos o servicios (no al propietario del establecimiento).

3.1.11) Demás derechos derivados de la propiedad comercial e industrial o artística

Para Zunino²³, su inclusión sólo obedeció al deseo de dejar sentado el carácter ejemplificativo de la enumeración, con lo que la transferencia del fondo implicará, salvo pacto en contrario, todo bien o derecho que sirva a la explotación o se vincule con ella.

Entre los elementos comprendidos por este inciso, están:

- Libros de comercio: Para una parte de la doctrina, los libros se deben entregar al comprador y según ciertos autores los libros de comercio debe conservarlos él. Para la primera postura, debe entenderse en un sentido amplio la expresión “herederos” del art. 67 del C. Com., comprendiendo a los sucesores a título singular.
- Correspondencia referida al establecimiento (no al ex titular del mismo).
- Papelería comercial.
- Concesiones públicas.
- Permisos de funcionamiento, habilitaciones y autorizaciones administrativas.
- Certificaciones de calidad por cumplimiento de normas ISO o IRAM.

3.2) Elementos no incluidos por la ley 11.867 que no se transfieren

La transferencia de estos elementos no se va a producir si las partes no lo pactan expresamente en el contrato de transferencia del fondo de comercio.

Estos elementos son: Inmuebles, créditos, la generalidad de las deudas (las excepciones son las deudas impositivas, laborales y previsionales) y la mayoría de los contratos (la excepción es el contrato de trabajo, el cual se transfiere por imperio de la LCT).

La doctrina sostiene casi en forma unánime que los créditos, deudas y contratos no se transfieren con el fondo de comercio porque quien los contrae

²³ Zunino, Jorge O., op.cit., pág. 227

es su titular y no el fondo en sí, ya que éste no es sujeto de derecho. La jurisprudencia en general ha resuelto lo mismo.

3.2.1) Inmuebles

Cuando el vendedor del fondo de comercio es propietario del inmueble donde funciona el negocio, éste está obligado a cederle el uso y goce del inmueble al comprador del fondo pero no a transferir la propiedad del local. Esta transferencia de propiedad sólo se va a producir cuando las partes así lo acuerden y cumplan con los requisitos que establece el C. Civil para llevarla a cabo (principalmente, la instrumentación por escritura pública).

3.2.2) Créditos en general

Para que haya cesión de créditos se requiere que exista pacto expreso entre las partes y que se cumplan los requisitos legales de la cesión de créditos. Es necesario cumplir con la comunicación que prevé el Código Civil en su art. 1.467 para que se perfeccione la cesión. No se requiere formalidad para esta notificación salvo que se trate de un crédito litigioso, en cuyo caso debe hacerse por escrito (art. 1.454 C.C.).

3.2.3) Deudas en general

Si no ha habido asunción del pasivo en forma expresa, se ha cumplido con el procedimiento de la ley 11.867 y no se trata de las excepciones (obligaciones laborales, tributarias y de la seguridad social), no habrá responsabilidad del adquirente por deudas del fondo existentes al momento de la transferencia.

Si no se cumple con el procedimiento de la ley 11.867 va a existir responsabilidad solidaria entre comprador y vendedor; el comprador es responsable hasta el límite del valor del fondo y el vendedor lo es con todo su patrimonio, salvo que el primero se haga cargo en forma expresa de activo y pasivo, situación que no es muy habitual.

3.3) Elementos no incluidos por la ley 11.867 que se transfieren por ley

Estos elementos son las deudas impositivas, laborales y previsionales, y los contratos de trabajo. Se transfieren por imperio de otras disposiciones legales.

Con respecto a las deudas tributarias a nivel nacional, el art. 8 inc. d) de la ley 11.863, establece que los sucesores a título particular en el activo y pasivo de empresas o explotaciones que las leyes tributarias consideran como una unidad económica susceptible de generar íntegramente el hecho imponible, responden con sus bienes propios y en forma solidaria con el deudor del tributo si éste no cumple con la intimación administrativa de pago del tributo adeudado.

A nivel provincial, el código fiscal, en su art. 22 inc. f) dice que los sucesores a título particular en el activo o pasivo de empresas o explotaciones, bienes o actos gravados, responderán solidariamente con el contribuyente y demás responsables por el pago de la deuda fiscal, multas e intereses, salvo que la Dirección General de Rentas hubiere expedido la correspondiente certificación de Libre Deuda.

Las deudas tributarias pueden estar determinadas o no determinadas. Respecto de las primeras, para que exista solidaridad se requiere que estén firmes, que exista intimación administrativa de pago y que el contribuyente (el vendedor) no haya dado cumplimiento a la intimación, caso contrario no habrá solidaridad entre vendedor y comprador por las deudas determinadas a la fecha de la transferencia.

Con respecto a las deudas no determinadas, que es la no declarada por el vendedor y no detectada por la AFIP, la ley 11.863 fija la obligación de comunicar con 15 días de anticipación a la transferencia del fondo para que el fisco analice si el fondo posee pasivos fiscales no declarados y en su caso, proceda a su determinación; cumpliendo con esta comunicación, la responsabilidad solidaria del comprador caduca a los 3 meses de efectuada la transferencia.

Con relación a las deudas laborales, el art. 228 de la Ley de Contrato de Trabajo establece la solidaridad entre transmitente y adquirente por todas las deudas laborales originadas en relaciones laborales anteriores a la transferencia.

Además, por aplicación del art. 225 de la LCT, ante la transferencia de elementos constitutivos de un fondo de comercio a un tercero, se produce la continuación de las relaciones laborales existentes.

Con respecto a las deudas previsionales, el art. 22, primer párrafo, de la ley 14.236, dice: *“La enajenación, disolución, liquidación y/o toda transformación*

de entidades civiles o comerciales, cualquiera sea su naturaleza, forma o constitución, no liberará al patrono, empleador o empresa transmitente, de las obligaciones contraídas con las cajas en concepto de contribuciones, aportes o cualquier otra deuda que tuvieran con ellas. Los adquirentes serán solidariamente responsables con los transmitentes por las citadas obligaciones, sin perjuicio de la acción de repetición que pueda corresponder ejercitar a aquéllos contra éstos...”

El tratamiento otorgado a las deudas impositivas, laborales y previsionales constituye una excepción al principio general adoptado por la ley 11.867, consistente éste en la no responsabilidad del comprador del fondo por obligaciones anteriores a la transferencia.

4) INTERESES PROTEGIDOS POR LA LEY 11.867

4.1) Protección a los acreedores

Antes de la sanción de la ley 11.867, las operaciones de venta de establecimientos comerciales e industriales, estaban regidas por los preceptos del libro II, título IV, del C. Com., “De la compraventa mercantil”, con grave perjuicio para los acreedores del fondo, ya que, según la jurisprudencia, el comprador del establecimiento no se hacía cargo del pasivo, y si asumía las deudas que figuraban en el balance, no podía ser obligado al pago de las deudas omitidas. El vendedor se desprendía de un conjunto de bienes que integraban su patrimonio, continuando en su calidad de deudor frente a los acreedores, y el comprador no asumía otra obligación que la contraprestación debida al primero. Ante esta realidad, se dictó la ley 11.867 con el objetivo principal de proteger los derechos de los acreedores comerciales del vendedor y así evitar las transferencias fraudulentas que vulneraban los intereses de los acreedores.

La protección de los intereses de los acreedores es el principal fin de la ley 11.867 y para ello instaura un sistema que se basa en la garantía del crédito en favor de los acreedores como condición previa a la efectiva validez de la transferencia respecto de ellos. Tal resultado se pretende conseguir a través de sus doce artículos, que establecen un régimen de publicidad previo; la obligación de retener del precio pactado, por parte del comprador o intermediario, los fondos suficientes para cubrir los créditos de los acreedores que se presenten

reclamando la retención; la nulidad de pleno derecho de las entregas hechas al vendedor a cuenta o como señas siempre que perjudiquen los derechos de los acreedores; la prohibición de que el precio de venta sea inferior al monto del pasivo (declarado o no) del establecimiento; y la responsabilidad solidaria establecida para las partes y los intermediarios por los pasivos impagos en caso de omisión o trasgresión a la ley.

4.2) Protección al comprador

También la ley protege al comprador ya que impide que éste pueda ser engañado y pueda llegar a asumir un pasivo mayor al del precio del fondo (en los casos en que se asume el pasivo).

4.3) Protección al vendedor

“Cuando el transmitente de buena fe transfiere el fondo de comercio, aspira a que las obligaciones contraídas por el nuevo propietario no le generen responsabilidad. Sin embargo, la transferencia que no cumple con alguno de los requisitos formales acarrea la responsabilidad solidaria entre transmitente y adquirente. Así, muchas veces es más importante el cumplimiento del proceso para el transmitente debido a los efectos que el incumplimiento puede acarrear sobre el resto de su patrimonio”²⁴.

5) DISPOSICIONES DE LA LEY DE SOCIEDADES COMERCIALES

5.1) Arts. 38 al 45 LSC

La LSC, en sus arts. 38 al 45, habla de los distintos tipos de aporte que se pueden realizar para constituir una sociedad comercial o para aumentar su capital.

5.2) Art. 44 LSC

En su art. 44, regula el aporte de un fondo de comercio, diciendo lo siguiente: “Tratándose de aporte de un fondo de comercio, se practicará inventario y valuación, cumpliéndose con las disposiciones legales que rigen su transferencia”.

²⁴ Rouillón, Adolfo A. N. y otros, op. cit., pág. 854.

La última parte del artículo transcrito hace referencia a la ley 11.867, que es la norma legal que rige la transferencia de un fondo de comercio.

6) VALUACIÓN DEL APORTE DE UN FONDO DE COMERCIO

Tratándose el caso planteado en este trabajo de una reorganización empresarial, donde el empresario que operaba en forma de explotación unipersonal, pasa a actuar bajo la figura de una sociedad y donde el otro socio va a tener una participación minoritaria, la valuación del fondo de comercio perteneciente al aportante, el cual no llevaba contabilidad por no estar obligado a confeccionar estados contables, se puede realizar por su valor según normas contables profesionales vigentes (RT 17, 18, 21 y 22), lo que implica valorar determinados activos por su valor de costo de incorporación o por su valor corriente de entrada, ó se puede realizar no aplicando normas contables profesionales y valorar el fondo por su valor real, producto de medir todos sus activos a valores netos de realización (valor corriente de salida, igual al precio de venta menos gastos de venta) y a dicho valor, sumarle la llave de negocio positiva (o restarle la llave negativa).

El aportante deberá confeccionar un inventario de todos los activos y pasivos del fondo de comercio.

Este inventario deberá ser dictaminado por CPN y su firma debe ser certificada por el CPCE.

6.1 Reconocimiento y valuación del valor llave

La RT 18, que es una de las normas contables profesionales, admite el reconocimiento del valor llave cuando por la adquisición de una empresa se paga un valor superior al patrimonio neto de la misma. Dicha diferencia representa el valor actual de las súper utilidades futuras.

La valuación del valor llave al cierre de cada ejercicio, según la RT 18, es por su costo original menos la depreciación acumulada.

6.2 Incorporación o no del valor llave autogenerado en el caso planteado

El valor llave autogenerado se puede o no incluir en la medición del fondo de comercio que se realiza a los fines de su aporte a la sociedad. Si intervienen varios terceros, quienes también aportan sus fondos de comercio o efectivo, por razones de equidad, se puede decidir la valuación de los mismos a valores de

mercado y la inclusión del respectivo valor llave autogenerado por cada una de las empresas, en cuyo caso, se deberá calcular su cuantía.

Si se trata de constituir una sociedad con 2 socios, uno que aporta su fondo de comercio y el otro efectivo por un 5%, la valuación del fondo de comercio según NCP no generaría prácticamente inequidad.

CAPÍTULO II: DISTINTAS FORMAS DE APORTE Y SU RÉGIMEN PROTECTOR

Existen distintas formas o vías para realizar un aporte patrimonial para constituir una sociedad:

1. Dos o más personas físicas o jurídicas a través del aporte de dinero en efectivo: aquí no se aplica ningún régimen protector de acreedores del aportante porque esta operación no los puede perjudicar.
2. Dos o más personas físicas o jurídicas aportando bienes en especie que no constituyen un fondo de comercio: en este caso, tampoco hace falta una norma legal protectora de terceros;
3. Una sociedad irregular ó de hecho con objeto comercial se regulariza, siendo su consecuencia la transmisión de todo su patrimonio a nombre de la sociedad continuadora: la norma legal que protege a terceros, está contenida en la Ley de Sociedades Comerciales (LSC), en su art. 22, primer párrafo, in fine, donde establece que no se modifica la responsabilidad anterior de los socios (ilimitada, solidaria y no subsidiaria) respecto de las operaciones de la sociedad efectuadas con anterioridad a la regularización.
4. Dos o más sociedades comerciales se disuelven a los efectos de crear una nueva sociedad (fusión típica), donde la universalidad de los patrimonios de las sociedades disueltas se transfiere a la nueva sociedad: la LSC, en su art. 83, establece que la fusión debe publicarse y que los acreedores de las fusionantes disponen de 15 días a contar desde la última publicación para oponerse a la fusión, oposición que no impide la continuación de las operaciones por la fusión pero el instrumento definitivo de fusión no puede otorgarse (válidamente respecto a terceros) antes de transcurridos 20 días a contar desde el vencimiento del plazo para realizar oposición, plazo

en el cual van a poder realizar el embargo judicial de sus créditos si no han sido desinteresados o garantizados con anterioridad. Como puede verse, la LSC establece un régimen protector de los acreedores por lo que no es de aplicación la ley 11.867.

5. Una sociedad comercial destina parte de su patrimonio para su incorporación a una nueva sociedad (escisión constitución): la norma protectora de terceros está contenida en la LSC, en su art. 88, que establece que la operación debe publicarse y que los acreedores de la sociedad escidente tienen el derecho de oposición conforme a la normativa sobre fusión.
6. Una sociedad comercial destina todo su patrimonio a la constitución de dos o más nuevas sociedades (escisión división): también es de aplicación el art. 88 de la LSC y ésta es la norma protectora de los terceros.
7. Una persona física o jurídica transfiere un fondo de comercio de su propiedad a favor de otra persona física o jurídica: aquí, si las partes están interesadas en no responder solidariamente por cualquier perjuicio que sufra un tercero con motivo de la transferencia, les convendrá sujetar la operación a las disposiciones de la ley 11.867 para que la misma sea oponible a terceros.

CAPÍTULO III: CUESTIONES IMPOSITIVAS Y LABORALES A TENER EN CUENTA

1) CUESTIONES IMPOSITIVAS

1.1) Concepto de enajenación según leyes impositivas nacionales

La Ley del Impuesto a las Ganancias, establece en su art. 2 que, a los fines de la misma, se entenderá por enajenación la venta, permuta, cambio, expropiación, aporte a sociedades y, en general, todo acto de disposición por el que se transmita el dominio a título oneroso de bienes o derechos. Por ende y en principio, la ganancia generada por cualquiera de estas operaciones está gravada con el Impuesto a las Ganancias.

La Ley del Impuesto al Valor Agregado, en su art. 2, entiende por venta de cosa mueble (que es uno de los hechos sujetos al impuesto), toda transmisión a título oneroso del dominio de la misma (venta, permuta, dación en pago, adjudicación por disolución de sociedades, aporte a sociedades, ventas y subastas judiciales y cualquier otro acto que conduzca al mismo fin) excepto la expropiación. En principio, cualquier transmisión de dominio de cosa mueble que encuadre en el concepto de venta de esta ley, va a estar alcanzada por la misma.

1.2) Excepciones a lo establecido en el punto anterior

Existen en ambas leyes, disposiciones que establecen las condiciones bajo las cuales una venta no va a estar alcanzada por los impuestos que aquellas establecen.

Estas disposiciones son:

1. Art. 2 de la Ley de Impuesto al Valor Agregado:

- a) Párrafo segundo: dice que no se considerará venta la transmisión de cosas muebles que se realice como consecuencia de reorganizaciones de sociedades, de fondos de comercio o, en general, de empresas y explotaciones de cualquier naturaleza, comprendida en el art. 77 de la Ley de Impuesto a las Ganancias.

b) Párrafo tercero: establece que no se considerará venta a la transferencia de cosa mueble a favor de descendientes y cónyuge, cuando tanto el cedente como el cesionario sean sujetos responsables inscriptos en el impuesto.

2. Art. 77 de la Ley de Impuesto a las Ganancias:

a) Primer párrafo: dispone que cuando se reorganicen sociedades, fondos de comercio y en general empresas y/o explotaciones de cualquier naturaleza en los términos del art. 77, los resultados que pudieran surgir como consecuencia de la reorganización no estarán alcanzados por el impuesto a las ganancias.

b) Sexto párrafo: se entiende por reorganización:

- La fusión de entes preexistentes a través de un nuevo ente que se forme o a través de la absorción de uno de los entes por el otro;
- La escisión de entes susceptibles de generar el hecho imponible;
- La venta de un ente a otro, que, a pesar de ser jurídicamente independientes, constituyen un mismo conjunto económico.

La transferencia de un fondo de comercio puede encuadrar en esta última operación y gozar de beneficios impositivos o no encuadrar por no cumplir con alguno de los requisitos exigidos, en cuyo caso va a estar gravada en el impuesto a las ganancias y al valor agregado.

1.3) Tipos de reorganización impositiva según normas nacionales

Según la Ley de Impuesto a las Ganancias (LIG) y su Decreto Reglamentario (DR) son: la fusión, la escisión y el conjunto económico.

Concepto de fusión

Hay fusión cuando 2 o más unidades económicas con personalidad tributaria (sociedades, asociaciones, fundaciones, explotaciones unipersonales, UTE, fideicomiso, etc.) se disuelven para constituir un nuevo sujeto tributario, o

cuando un solo ente se disuelve por destinar todo su patrimonio para su incorporación a otro ente.

Concepto de escisión

Hay escisión:

- Cuando una unidad económica susceptible de generar un hecho imponible destina parte de su patrimonio para su incorporación en un ente ya existente; o
- Cuando varios entes (sociedades, asociaciones, fundaciones, explotaciones unipersonales, etc.) destinan parte de su patrimonio para constituir un nuevo ente; o
- Cuando un ente destina parte de su patrimonio a la constitución de uno o más entes nuevos; o
- Cuando un ente con personalidad tributaria distribuye todo su patrimonio destinándolo a la creación de 2 o más entes nuevos.

Concepto de conjunto económico

Hay conjunto económico cuando 2 o más entidades jurídicamente independientes pero que conforman un mismo grupo económico, realizan entre ellas una operación de venta, donde:

- el 80% del capital de la entidad que surge de la venta sea de propiedad del dueño o dueños de las entidades intervinientes y
- los dueños de las entidades intervinientes mantengan individualmente en el nuevo ente no menos del 80% del capital que poseían a la fecha de la operación en la/las predecesoras.

Cualquiera sea el tipo de reorganización, se exige que la/s continuadora/s continúen desarrollando por un plazo mínimo de 2 años, la misma actividad de las entidades reorganizadas o alguna vinculada con las mismas.

También existe el requisito general de comunicar la reorganización a la AFIP dentro de los 180 días posteriores a la operación.

Se exige transferencia del 100% del patrimonio de la entidad salvo los casos de escisión; en los demás casos de transferencia parcial se exige la

aprobación previa de la AFIP (requisito adicional a la comunicación dentro de los 180 días posteriores).

La RG AFIP 2513/08 reglamenta las normas de la ley y su decreto reglamentario, especialmente respecto de la comunicación de la reorganización y la documentación a presentar.

1.4) Encuadre del aporte societario en la figura de conjunto económico

El aporte de un fondo de comercio para constituir una sociedad encuadra en la figura de conjunto económico. La persona o la sociedad que aporta el fondo es un ente jurídicamente independiente de la sociedad que se va a constituir (es un nuevo y distinto sujeto de derecho) pero forman un mismo conjunto económico porque la persona o la sociedad que aportó el fondo de comercio en su totalidad, es propietaria (como consecuencia del aporte del mismo) de por lo menos el 80% del capital social de la nueva sociedad.

Se deben cumplir todos los requisitos establecidos por el art. 77 de la LIG, el art. 105 de su decreto reglamentario y por la RG AFIP 2513/08.

En cuanto a los requisitos de participación en la nueva sociedad, solamente hay que tener cuidado de que la participación en el capital de los demás socios no supere el 20%.

1.5) Normas del Código Fiscal sobre reorganizaciones empresariales

Los artículos sobre reorganizaciones empresariales del Código Fiscal de Mendoza (CF) son:

Artículo 164° - *“En caso de cese de actividades - incluido transferencias de fondo de comercio, sociedades y explotaciones gravadas- deberá satisfacerse el impuesto correspondiente (impuesto a los ingresos brutos) hasta la fecha de cese, previa presentación de la declaración jurada respectiva.”*

Artículo 165° - *“Lo dispuesto en el artículo anterior no será de aplicación obligatoria en los casos de transferencias en las que se verifique continuidad económica para la explotación de la o de las mismas actividades y se conserve la inscripción como contribuyente, supuesto en el cual se considera que existe sucesión de las obligaciones fiscales.”*

Artículo 166° - *“Evidencian continuidad económica:*

- a) *La fusión de empresas u organizaciones incluidas unipersonales a través de una tercera que se forme o por absorción de una de ellas;*
- b) *La venta o transferencia de una entidad a otra que, a pesar de ser jurídicamente independientes, constituyan un mismo conjunto económico;*
- c) *El mantenimiento de más del cincuenta por ciento (50%) del capital social de la entidad continuadora que pertenezca al dueño, socios o accionistas de la empresa que se reorganiza;*
- d) *La permanencia de las facultades de dirección empresarial en la misma o mismas personas;*
- e) *Cuando se verifique el mantenimiento de igual o similar denominación comercial.*

Sin perjuicio de las presunciones anteriores la Dirección General de Rentas podrá determinar que existe continuidad económica cuando existan indicios suficientes.

Evidenciada la continuidad económica se podrá continuar con las actuaciones administrativas y/o judiciales, según corresponda, en el estado en que se encuentren, contra la nueva persona física o jurídica, quien será solidariamente responsable con la anterior, por todas las obligaciones fiscales pendientes de cumplimiento y sin necesidad de dar cumplimiento a lo establecido en el artículo 22º último párrafo. Lo expuesto no será de aplicación cuando la transferencia del fondo de comercio se haya realizado de conformidad a lo dispuesto por la Ley 11.867.”

Como puede apreciarse, el código fiscal exige que haya continuidad económica, la cual se va a producir en las situaciones mencionadas en el art. 166, las cuales no son las mismas que las establecidas por la LIG y su Decreto Reglamentario.

Por lo tanto, puede darse que la transferencia de un fondo de comercio no cumpla con los requisitos establecidos en las normas nacionales pero que sí encuadre en el art. 166 del Código Fiscal, por lo que la transferencia va a estar alcanzada por el IVA e Imp. a las ganancias pero no por el impuesto a los ingresos brutos.

2) ASPECTOS LABORALES

2.1) Artículos 225 y 226 de la Ley de Contrato de Trabajo (LCT)

Hay que tener en cuenta el art. 225 de la Ley de Contrato de Trabajo (LCT), que establece que cuando se produce la transferencia por cualquier título (por regularización de sociedades de hecho, fusiones, escisiones, transferencia de fondo de comercio, etc.) de un establecimiento, todos los contratos de trabajo quedan a cargo del sucesor o adquirente y todas las obligaciones emergentes de los contratos laborales vigentes al momento de la transferencia, pasan al sucesor o adquirente. Además, los trabajadores conservan la antigüedad adquirida con el transmitente y los derechos que de ella se deriven.

También hay que considerar el art. 226 de la LCT, que establece que el trabajador se puede considerar despedido en forma indirecta si la transferencia lo perjudica de una forma tal que justifique el acto de denuncia del contrato. La ley establece como factores de ponderación del perjuicio, el cambio del objeto de la explotación, alteraciones en las funciones o cargos y si se produce una disminución patrimonial del empleador.

Dado que el empleador deja de ser el aportante, que responde con todo su patrimonio por las deudas del negocio que aporta, y pasa a ser la sociedad, la cual, si se trata de una SRL o SA, va a responder por las deudas del negocio en forma limitada al capital aportado, se produce una disminución patrimonial del empleador, lo cual puede perjudicar a los trabajadores si se acumulan deudas laborales a su favor (por estas deudas el aportante no va a responder con todo su patrimonio sino solamente con el aportado).

2.2) Convenio o acuerdo con los trabajadores transferidos

Como consecuencia de lo dispuesto por el art. 226 de la LCT, es conveniente realizar un acuerdo o convenio con los trabajadores donde expresen su conformidad con el cambio de empleador (deja de ser el aportante y pasa a serlo la sociedad).

En primer lugar, hay que sacar un turno en la Subsecretaría de Trabajo y Seguridad Social (STySS). En el día acordado con los trabajadores (para el cual se sacó turno), éstos, el aportante y el representante legal de la sociedad (que puede ser el aportante) o apoderado se deben reunir en la oficina "Asesoría Letrada" y firmar el convenio. Hay que presentar:

1. Convenio redactado con tantos ejemplares como firmantes (el empleador –aportante-, el sucesor en las relaciones laborales-la sociedad-y los trabajadores transferidos);
2. Nombre completo, domicilio y DNI/CUIT/CUIL del aportante;
3. Instrumento constitutivo de la sociedad y acta de designación de autoridades (la primer designación de autoridades, se suele hacer en el instrumento constitutivo);
4. Fotocopia del DNI de cada trabajador;
5. Los seis (6) últimos bonos de sueldo en original o copia certificada (la puede certificar el mismo empleador) de cada trabajador;
6. Nómina del personal que se transfiere;
7. Un código 438 por cada trabajador transferido como consecuencia de la transferencia del fondo de comercio.

Lo que hace el asesor letrado de la STySS es certificar las firmas que se plasman en el convenio. La STySS no homologa este tipo de convenios o acuerdos.

CAPÍTULO IV: PASOS A SEGUIR PARA EFECTUAR EL APORTE SOCIETARIO DEL FONDO DE COMERCIO

La forma de llevar a cabo la registraci3n del aporte del fondo de comercio a favor de una sociedad y de la sociedad en los distintos organismos, est3 influenciada por la adopci3n del criterio de la Direcci3n de Personas Jur3dicas de Mendoza (DPJ), el cual consiste en tratar el aporte de un fondo de comercio para constituir una nueva sociedad, que es una sola operaci3n desde el punto de vista econ3mico y jur3dico, como si se tratase de dos operaciones, y por ende se forman dos expedientes, uno por la constituci3n y otro por el aporte del fondo de comercio por parte del aportante a favor de la sociedad en formaci3n.

El contrato constitutivo es el instrumento que da lugar a la transferencia del fondo, por lo que no deber3a existir tambi3n un contrato de transferencia entre el aportante y la sociedad en formaci3n.

Los pasos que a continuaci3n se desarrollan no incluyen los tr3mites adicionales que se deben realizar si el fondo de comercio que se transfiere incluye:

- Marcas, patentes y dise1os o modelos industriales: Se deber3n realizar los tr3mites correspondientes ante el INPI;
- Cr3ditos: Corresponder3 instrumentar una cesi3n de dichos cr3ditos;
- Inmuebles: Habr3 que confeccionar la escritura traslativa de dominio y presentar en la Direcci3n de Registros P3blicos y Archivo Judicial, a los efectos de realizar la inscripci3n preventiva del inmueble a nombre de la sociedad en formaci3n:
 1. Escritura traslativa de dominio del inmueble (t3tulo fuente – 1º testimonio);
 2. Tasa por transferencia del inmueble seg3n su Aval3o Fiscal;
 3. Instrumento constitutivo (t3tulo causa).

A los efectos de realizar la inscripci3n definitiva del inmueble a nombre de la sociedad luego de que 3sta haya adquirido el car3cter de sociedad

regular, el escribano interviniente inserta en el marginal de la escritura traslativa de dominio, que la sociedad está inscrita en el RPC bajo el número de matrícula 23.479.

Los pasos a seguir son:

1) Reuniones de negociación entre los futuros socios

Constituir una sociedad requiere que en primer lugar los futuros socios se reúnan con un profesional que los asesore sobre el tipo social más conveniente, aportes de capital necesarios, objeto social a definir, costos de administración de la sociedad, diferencias en el régimen legal que regula a cada tipo social, etc.

2) Confección de inventario y dictamen de contador

Conforme al art. 44 de la LSC, se debe realizar un inventario y valuación del fondo de comercio. Esta tarea la realiza el aportante.

El contador interviniente realiza un dictamen sobre el inventario ó una certificación especial producto de la realización de pruebas de auditoría sobre los distintos rubros que compongan dicho inventario.

3) Celebración de la asamblea o reunión de socios constitutiva

A partir del día de la asamblea o reunión de socios que constituye la sociedad, surge un nuevo sujeto de derecho capaz de contraer derechos y obligaciones. Respecto a la integración de las acciones o cuotas sociales del aportante del fondo, se coloca que son integradas en un 100% por el aporte de un fondo de comercio cuyo valor surge del inventario realizado por contador público que se acompaña al contrato social.

4) Confección de la nota con el detalle de deudas

El aportante debe confeccionar una nota detallando las deudas del negocio, con nombres y domicilios de los acreedores, monto de los créditos y fechas de vencimiento si las hay, dirigida a la sociedad. En caso de transferirse el fondo de comercio libre de deudas, se debe presentar nota dando fe de la inexistencia de acreedores sobre el fondo de comercio perteneciente al aportante.

5) Tramitar el certificado de no inhibición del aportante

El aportante debe obtener el certificado de no inhibición que emite la Dirección de Registros Públicos y Archivo Judicial.

Se debe retirar en la calle San Martín 322 planta baja, un formulario pre impreso, llenarlo en letra imprenta con los datos del solicitante y presentarlo junto con fotocopia del DNI del solicitante, la tasa retributiva de servicios (código 682 de \$20) y 5 pesos de sobretasa.

6) Sellado del instrumento constitutivo por ATM - DGR

Se debe llevar el instrumento constitutivo en original o fotocopia certificada a Actividades Económicas – Imp. de Sellos de la DGR para que procedan a sellarlo. Uno de los sellos que le colocan va a decir EXENTO DE IMPUESTO DE SELLOS y incluye el art. e inciso por el cual la constitución está exenta (el artículo es el 240 y el inciso es el 22).

7) Obtener el Estado de Cuenta de la ATM - DGR a favor del aportante

Para obtener el Estado de Cuenta de ATM - DGR, el aportante debe presentar la siguiente documentación en la Subdirección de Fiscalización Externa de la ATM - DGR:²⁵

1. Nota solicitando Certificado de Libre Deuda (por cuadruplicado) que indique todos los datos del solicitante (CUIT, N° de inscripción en ingresos brutos, domicilio, actividad y teléfono de contacto);
2. Declaraciones juradas anuales del Impuesto sobre los Ingresos Brutos por los períodos no prescriptos y declaraciones juradas mensuales hasta la fecha;
3. Comprobantes de pago del Impuesto a los Ingresos Brutos (últimos 5 años) hasta la fecha;
4. Declaraciones juradas de impuestos nacionales (IVA-Ganancias) de los últimos 5 años y hasta la fecha;

²⁵ Información suministrada en soporte papel por la Subdirección de Fiscalización Externa

5. Libros de IVA-Ventas e IVA-Compras de los últimos 5 años, los que deberán estar actualizados hasta la fecha de presentación;
6. Balances generales de los últimos 5 años, si el aportante fuera una sociedad regularmente constituida conforme a la ley 19.550;
7. Contrato de alquiler del negocio o escritura de la propiedad (según corresponda);
8. El instrumento que tipifique la transferencia (en el caso planteado, va a ser el acta constitutiva donde figura el aporte del fondo de comercio en la cláusula de suscripción e integración del capital), debidamente sellado (original y fotocopia);
9. Inventario del fondo de comercio;
10. Texto del edicto a publicar en el Boletín Oficial (por triplicado), firmado por las partes intervinientes;
11. Libro de Habilitación Municipal y resolución que habilita el comercio (a nombre del vendedor).

Se deben presentar 3 notas: la primera, solicitando la emisión del Estado de Cuenta, la segunda, informando el texto de los edictos a publicar, y la tercera, adjuntando la documentación indicada.

Luego de terminada la fiscalización que efectúa la Subdirección de Fiscalización Externa, ésta emite un informe interno para la ATM - DGR – Actividades Económicas – Ingresos Brutos y si el informe expresa que el aportante no registra deuda por el impuesto a los ingresos brutos, entonces Actividades Económicas entrega el Estado de Cuenta. Para poder retirar el estado de cuenta hay que abonar el código 533.

El plazo de demora de este trámite es de aproximadamente 15 días.

Existe otra vía para cumplir con este requisito, que consiste en obtener un certificado denominado “Constancia de Cumplimiento Fiscal”, el cual se consigue ingresando a www.rentas.mendoza.gov.ar, luego a la Oficina Virtual y se lo gestiona en forma automática.

En el Boletín Oficial, aceptan tanto el Estado de Cuenta como la Constancia de Cumplimiento Fiscal para poder hacer las 5 publicaciones, dado que la ATM - DGR así lo autorizó. En caso que el aportante haya optado por obtener la Constancia de Cumplimiento Fiscal y luego desee darse de baja en el

impuesto a los ingresos brutos, la ATM - DGR le va a exigir la presentación del Estado de Cuenta.

8) Publicación art. 10 LSC

Si la sociedad que se constituye es una SA o SRL se debe publicar un edicto en el BO por un día, donde se publica:

1. Nombre, edad, estado civil, nacionalidad, profesión, domicilio, número de DNI de los socios;
2. Fecha del instrumento de constitución;
3. Denominación de la sociedad;
4. Domicilio de la sociedad;
5. Objeto social;
6. Plazo de duración;
7. Capital social;
8. Composición de los órganos de administración y fiscalización, nombres de sus miembros y en su caso, duración en los cargos;
9. Quien va a ser el representante de la sociedad;
10. Fecha de cierre del ejercicio.

9) Publicaciones en el Boletín Oficial y en un diario de la provincia

Para dar cumplimiento al art. 2 de la ley 11.867, el aportante del fondo debe publicar que aportó a favor de una sociedad el fondo de comercio por el plazo de 5 días en el Boletín Oficial y en un diario de circulación en el lugar donde funciona el establecimiento, debiendo informar la clase y ubicación del negocio, nombre y domicilio del aportante y de la sociedad en formación y el nombre y domicilio del escribano, abogado o contador interviniente.

Una vez obtenido el Estado de Cuenta, se puede ir al Boletín Oficial y presentar:

1. Estado de Cuenta;
2. Texto del edicto a publicar (firmado por las partes o el profesional);
3. Pago del arancel correspondiente.

Luego hay que dirigirse a un diario de la jurisdicción con el texto del edicto y el comprobante de publicación en el B.O. para publicar los mismos días.

10) Inicio simultáneo de trámites en DPJ por transferencia y constitución

Conforme al criterio actual de la DPJ, se deben iniciar simultáneamente los trámites por transferencia del fondo y de constitución de la sociedad. Hay que presentar la siguiente documentación:

- Por el aporte del fondo de comercio:²⁶
 1. Nota solicitando la inscripción de la transferencia;
 2. Instrumento constitutivo debidamente sellado;
 3. Inventario analítico valorizado del fondo dictaminado por CPN;
 4. Nómina de acreedores o DDJJ de no existencia de acreedores;
 5. Certificado de no inhabilitación del aportante;
 6. Estado de Cuenta;
 7. Publicaciones en el Boletín Oficial y en un diario por 5 días;
 8. Tasa retributiva de servicios por conformación de la transferencia por parte de la DPJ;
 9. Tasa retributiva de servicios por inscripción de la transferencia en el RPC.

- Por la constitución de la sociedad:²⁷
 1. Escrito de presentación solicitando la conformación e inscripción fijando domicilio legal, suscrita por el representante legal;
 2. Instrumento constitutivo debidamente sellado;
 3. Inventario analítico valorizado del fondo;
 4. Publicación art. 10 LSC;
 5. Tasa retributiva de servicios por conformación de la constitución por parte de la DPJ;

²⁶Ley 11.867; www.tramite.mendoza.gov.ar/sepa/tramjuridicas.php [ago-2013]

²⁷Res. DPJ N° 1409/04 y 829/10; www.tramite.mendoza.gov.ar [ago-2013]

6. Tasa retributiva de servicios por inscripción de la constitución en el RPC.

11) Inscripción de la sociedad en formación en AFIP

Conforme a la RG AFIP N° 2337/07, el representante legal de la sociedad, el cual debe estar previamente inscripto en AFIP, debe ingresar a la página de internet de AFIP y acceder con su clave fiscal a los efectos de ingresar al servicio “Presentación de declaraciones juradas y pagos” y hacer la presentación electrónica del formulario F.420/J confeccionado con el aplicativo denominado “Módulo de Inscripción de Personas Jurídicas” (MIPJ) que se instala dentro del aplicativo de AFIP llamado SIAP (Sistema Integrado de Aplicaciones). Como resultado de la presentación del archivo (F.420/J) se obtiene un acuse de recibo.

Luego hay que ingresar con clave fiscal al servicio “Ventanilla Electrónica” para ver si el trámite esta formalmente aceptado, en cuyo caso se va a imprimir la aceptación del trámite.

A continuación, conforme a la RG AFIP N° 10/97 y 2337/07, hay que presentarse (el representante legal ó persona autorizada en el contrato social) en la dependencia de AFIP correspondiente al domicilio fiscal declarado y presentar:

1. F.420/J por duplicado;
2. Acuse de recibo del F.420/J;
3. Comprobante de aceptación del trámite;
4. Fotocopia del contrato social sellado en ATM - DGR (si éste no contiene la fijación del domicilio legal, deberá presentarse el acta del órgano de administración donde se fijó el mismo);
5. Constancia de inicio del trámite de inscripción de la sociedad en el RPC;
6. Fotocopia del DNI de los responsables de la sociedad (directores o consejeros y fundadores, según documentación de constitución), hasta un máximo de CINCO (5);
7. Dos constancias del domicilio fiscal declarado en el F. 420/J

Si el representante legal no ha suministrado sus datos biométricos, deberá hacerlo para dar cumplimiento a la RG AFIP 2811/10.

En la dependencia de AFIP se le va a otorgar a la sociedad el N° de CUIT. Luego, el representante legal, ingresando nuevamente con su clave fiscal al sistema de la AFIP, va a ingresar al “Sistema Registral” y va a proceder a dar de alta a la sociedad en los impuestos y regímenes que corresponda.

12) Inicio de trámite ante la municipalidad respectiva por la transferencia

Para inscribir a la sociedad en formación en la ATM - DGR, se debe previamente notificar a la municipalidad respectiva el cambio de la persona (física ó jurídica) que va a ejercer el comercio en el establecimiento ya habilitado pero a nombre del aportante.

La Municipalidad de la Ciudad de Mendoza, exige la presentación de:

1. Nota pidiendo la transferencia del fondo de comercio, firmada por ambas partes y certificadas ambas firmas por escribano ó concurrir personalmente con el DNI y firmar ante el agente municipal;
2. Publicación de edictos en un diario local y en el Boletín Oficial durante 5 días (ó fotocopia);
3. DNI del aportante;
4. DNI del presidente de la sociedad;
5. Original y copia de: Estatuto de la sociedad, constancia de inicio de trámite de inscripción de la sociedad en el RPC, acta de designación de autoridades y designación de apoderado o representante legal;
6. Fotocopia de un impuesto que acredite el domicilio particular del presidente de la sociedad;
7. Constancia de inscripción de la sociedad en formación en AFIP;
8. Contrato de locación sellado, ó de comodato sellado, ó escritura del inmueble donde está el comercio (original y copia);
9. Fotocopia de tasa municipal de la propiedad raíz del local comercial;
10. Libre de deuda municipal del aportante y de la sociedad;
11. Sellado de \$47 (Tasa de Actuación Municipal)

Para obtener el libre de deuda, el aportante deberá concurrir a la municipalidad de la capital, suministrar su DNI al agente municipal y abonar la tasa de actuación municipal de \$21 y si no registra deuda, se emite el libre de deuda en el acto. Igualmente, el representante o apoderado de la sociedad, deberá concurrir a la municipalidad, suministrarle al agente municipal la CUIT de la sociedad en formación y abonar la tasa de actuación municipal de \$21.

La municipalidad de la capital también exige que la sociedad esté inscripta en la ATM - DGR pero como para inscribir a la sociedad en la ATM -DGR necesito la habilitación municipal, la municipalidad acepta que iniciemos el trámite sin la inscripción en la ATM - DGR y ésta acepta inscribir a la sociedad en el impuesto a los ingresos brutos presentando la constancia que nos dan en la municipalidad de haber iniciado el trámite en ésta.

La Municipalidad también exige que el comprador, en este caso, la sociedad, esté inscripto en el RPC pero el trámite se puede iniciar sin dicha inscripción y posteriormente presentar la constancia de inscripción en el RPC. De esta manera, se inscribe a la sociedad en formación en la ATM - DGR lo antes posible y ésta puede empezar a facturar cuando lo necesite.

13) Inscripción de la sociedad en formación en la ATM - DGR

Se debe presentar en Actividades Económicas – Ingresos Brutos, la siguiente documentación:²⁸

1. Fotocopia y original de la constancia de inscripción en AFIP;
2. Fotocopia y original de la constancia de inicio de trámite de inscripción de la sociedad en el RPC;
3. Fotocopia y original del DNI de quienes componen el órgano de administración;
4. Formulario AE01 firmado por el representante legal (con firma certificada escribano, juez de paz o entidad bancaria, si no concurre personalmente);

²⁸www.rentas.mendoza.gov.ar/portaldgr/menulinferior/tramitesdgr/insc_ing_br_cont_locales.jsp
[ago-2013]

5. Acreditación de personería del representante legal (la personería de éste suele estar contenida en el acta constitutiva);
6. Documentación que acredite el inicio de la actividad:
 - Constancia de haber iniciado el trámite de inscripción de la transferencia del fondo de comercio en la municipalidad de la Ciudad;
 - Fotocopia y original de la Escritura ó del contrato de alquiler del local comercial habilitado, debidamente sellado.

14) Presentar en la Municipalidad la constancia de inscripción en Ingresos Brutos

Hay un plazo máximo de 20 días, desde el inicio del trámite en la municipalidad, para presentar la constancia de inscripción en el impuesto a los ingresos brutos.

15) Atención de oposiciones de acreedores del fondo

Los acreedores cuentan con 10 días a contar desde la última publicación para efectuar oposición.

Este derecho lo van a ejercer en el domicilio declarado en la publicación a estos efectos.

Ante una oposición, el aportante va a estar obligado a:

1. Efectuar depósito del importe del crédito del acreedor en una cuenta especial del Banco de la Nación Argentina, sucursal tribunales. El acreedor cuenta con 20 días para trabar embargo sobre los fondos depositados; ó
2. Desinteresar al acreedor, es decir, cancelar la deuda; ó
3. Ofrecer un bien registrable en garantía.

16) Confección del contrato de transferencia del fondo

Se puede realizar por instrumento privado con posterior certificación de firmas. Este contrato se celebra entre el aportante y el representante de la sociedad en formación (éste puede ser o no el aportante, según a quién se haya designado como representante legal en el instrumento constitutivo de la sociedad).

Este contrato adicional al de constitución de la sociedad no debería redactarse nuevamente porque ya existe dentro del contrato de constitución de la sociedad, pero hay que realizarlo según el criterio actual de la DPJ.

17) Hacer sellar en la ATM-DGR el instrumento de transferencia del fondo de comercio

Hay que presentar en Actividades Económicas – Imp. De Sellos:

- El contrato de transferencia;
- Inventario del fondo de comercio firmado por las partes.

El aporte del fondo de comercio está exento del impuesto de sellos dado que la constitución, que es la operación principal, está exenta (art. 240 inc. 17 del Código Fiscal).

18) Obtención del Certificado de Libre Deuda Previsional de AFIP

El certificado de libre deuda previsional es exigido por el art. 12 de la ley 14.499, cuyo texto es el siguiente: *“A partir del 1º de octubre de 1958 las instituciones de crédito bancario y los registros públicos de comercio del país, requerirán de los empleadores, previo al otorgamiento de crédito o inscripción de la transferencia, disolución o liquidación de fondos de comercio, constancia de que no adeudan a la cajas nacionales de previsión en las que estuvieren inscriptos, suma alguna en concepto de aportes y/o contribuciones, o que habiéndose acogido a moratoria se encuentran al día en el cumplimiento de la misma, salvo que el préstamo sea solicitado para abonar aportes y/o contribuciones adeudados. Las cajas nacionales de previsión concederán el certificado necesario, dentro de los quince días de haberles sido solicitado, salvo el caso de que tuvieren impedimento para ello, en cuyo supuesto extenderán*

constancia del hecho, con la cual la institución o el RPC, darán curso a la gestión. Esta constancia tendrá validez por el término de 6 meses”.

El certificado de libre deuda previsional debe otorgarse según lo especifica el artículo 12 de la Ley N° 14.499, cuando no se adeuda "...suma alguna en concepto de aportes y/o contribuciones, o que, habiéndose acogido a moratoria se encuentren al día en el cumplimiento de la misma”.

Deben tramitar el certificado de libre deuda previsional los sujetos comprendidos en el régimen nacional de la seguridad social (empleadores, trabajadores autónomos o monotributistas).

El trámite se inicia presentando una solicitud de certificado de libre deuda – art. 12 ley 14.499, que es un formulario pre impreso que hay que completar con los datos del solicitante (CUIT, apellido y nombre o razón social, domicilio fiscal, domicilio comercial, teléfono y domicilio del fondo de comercio transferido), informando: la actividad desarrollada, el personal promedio ocupado en el último año, bancos con que opera y números de cuenta, tipo de operación que motiva la solicitud (venta de fondo de comercio, disolución, transformación, fusión o liquidación); firmada por el solicitante y por el comprador (consignar también su CUIT, apellido y nombre o razón social, domicilio fiscal, domicilio comercial y teléfono). También se puede optar por presentar una multinota (F.206) con todos los datos indicados.

Esta solicitud debe ser presentada una vez realizadas las 5 publicaciones edictales de la transferencia del fondo, adjuntando la siguiente documentación:²⁹

1. Contrato de transferencia del fondo de comercio debidamente sellado;
2. Edictos publicados;
3. Habilitación municipal a nombre del aportante;
4. Libro de actas municipales;
5. ATM - DGR inscripción: El aportante debe presentar la constancia de esta inscripto en la ATM - DGR;
6. Declaraciones Juradas del Imp. a las Ganancias de los últimos 5 ejercicios;

²⁹Información suministrada en soporte papel en la Agencia de AFIP N° 2 de Mendoza.

La documentación deberá aportarse en original y fotocopia autenticada o simple, la que será certificada por el agente interviniente.

La demora de este trámite, si la AFIP no detecta diferencias o detectadas son aceptadas por el contribuyente (no interpone recurso), es de aproximadamente 40 días; si el contribuyente interpone recursos contra la determinación de la AFIP, los plazos se incrementan hasta aproximadamente los 6 meses.

Existe otra vía para dar cumplimiento a este requisito, la cual es aceptada por la DPJ, que es presentar la “DDJJ Ley 17.250”, en la cual, el contribuyente declara bajo juramento de decir la verdad, que no posee deudas exigibles de carácter previsional. La DDJJ se confecciona en forma on-line usando el servicio “DDJJ Ley 17.250 – Formulario 522/A”. El sistema de AFIP emite un acuse de recibo.

Esta DDJJ es exigida específicamente, entre otros motivos, para gestionar o renovar habilitaciones, licencias o permisos para el ejercicio de actividades comerciales, industriales o de servicios.

El art. 4 de la ley 17.250 es el que establece este requisito, que dice: *Será requisito indispensable la presentación de una declaración jurada respecto de la no existencia de deuda exigible en concepto de aportes, contribuciones y toda otra obligación provisional sin perjuicio de lo dispuesto por los artículos 22° de la Ley 14.236 y 12° de la Ley 14.499, para la realización de los siguientes actos: inscripción en los registros de importadores y exportadores, despachantes de aduana entidades o personas autorizadas para operar en cambios, constructores de obras públicas y proveedores del Estado nacional, de las provincias o de las municipalidades; autorización para operar como corredor o comisionista de bolsa o mercado, y para cotizar acciones en bolsas o mercados; tramitaciones municipales para la habilitación de instalaciones comerciales o industriales, y conexión de fuerza motriz, suministro de energía eléctrica, gas o teléfono, con destino comercial o industrial.*

19) Presentación de la documentación restante para inscribir la transferencia en el RPC

Se deberá presentar en la DPJ la siguiente documentación:

1. Contrato de transferencia del fondo de comercio (se confecciona tomando en consideración las cláusulas del acta constitutiva);
2. Certificado de libre de deuda previsional de AFIP.

20) Resolución de DPJ ordenando la inscripción de la transferencia

Esta resolución va a decir que, visto el expediente donde el aportante solicita la inscripción de la transferencia de fondo de comercio de acuerdo con las disposiciones de la ley 11.867 a favor de la sociedad en formación, y teniendo en cuenta toda la documentación acompañada, se tome razón en el Departamento de Registro Público de Comercio de la transferencia de fondo de comercio del aportante a favor de la sociedad de acuerdo con las disposiciones del art. 12 de la ley 11.867, quedando inscripta en la matrícula N°

21) Agregación al expediente de la constitución, de la resolución del punto anterior

A los efectos de completar con la documentación requerida para conformar la constitución, se debe presentar en DPJ la documentación que acredite la integración de los aportes. En el caso de aporte de fondo de comercio, se exige la agregación al expediente de la Resolución de la DPJ ordenando la inscripción en el RPC de la transferencia del fondo de comercio a favor de la sociedad en formación.

22) Finalización del trámite en la Municipalidad de la Capital

Una vez inscripta la sociedad en el RPC, debemos ir a la municipalidad de la Ciudad y presentar la constancia de inscripción de la sociedad en el Registro Público de Sociedades y Comerciantes a los efectos de concluir la habilitación municipal del negocio a nombre de la sociedad.

23) Comunicación de la operación a la AFIP

Una vez inscripta la sociedad en la AFIP y en el RPC, se puede comunicar la reorganización de la explotación unipersonal en los términos del art 77 de la Ley de Impuesto a las Ganancias. La comunicación se debe realizar según lo

establecido por la RG 2513/08. El plazo para comunicar la reorganización es de 180 días desde la fecha de constitución de la sociedad.

En primer lugar, se debe ingresar al aplicativo SIAP, seleccionar a la sociedad (selección del contribuyente), luego se ingresa al aplicativo "AFIP DGI – REGIMEN INFORMATIVO DE REORGANIZACION DE SOCIEDADES Y EMPRESAS - VENTA Y TRANSFERENCIA - CONJUNTO ECONOMICO - Versión 2.0". Primero se ingresan los datos sobre la o las antecesoras (en este caso, sobre el aportante) para luego ingresar los datos de la continuadora (la sociedad). Se genera el formulario F.8007, el cual es presentado a través del envío por internet del archivo generado y el sistema de AFIP emite un acuse de recibo (formulario N° 1016).

Luego de presentada la declaración jurada (F.8007), la AFIP realiza controles formales y en el plazo de 2 días informa si el trámite está aprobado formalmente o no. Si no resulta rechazado, en el plazo de 60 días hay que presentar en la dependencia de AFIP que corresponda al domicilio de la sociedad, la siguiente documentación:

1. Copia del acuse de recibo de la transmisión de la comunicación vía internet;
2. Formulario de declaración jurada emitido por el respectivo programa aplicativo (F.8007);
3. Copia de la constancia de haber cumplido el requisito de publicidad establecido en la Ley N° 19.550 y en la Ley N° 11.867.
4. Copia de la constancia de inscripción de la reorganización (de la sociedad) en el Registro Público de Comercio;
5. Detalle de los bienes y deudas de la empresa reorganizada al momento de la reorganización con su respectiva valuación, el cual deberá estar suscripto por contador público y la firma legalizada por el consejo profesional;
6. Copia del contrato de la transferencia del fondo de comercio.

Las copias que correspondan presentarse, deberán estar acompañadas del respectivo original para su constatación por la AFIP. En su defecto, la copia deberá estar debidamente autenticada por autoridad notarial.

24) Cuadro sintético de etapas

A continuación, se expone un cuadro sintético de las etapas que implica una constitución con aporte de fondo de comercio, una constitución de sociedad con aportes que no sean un fondo de comercio y la transferencia de un fondo de comercio:

CONSTITUCIÓN SIN APOORTE DE FONDO	TRANSFERENCIA DE FONDO COMERCIO	CONST. CON APOORTE DE FONDO DE COMERIO
Confección del instrumento constitutivo	Confección del boleto de compra venta	Confección del instrumento constitutivo e inventario del fondo
Publicación art. 10 LSC	Nómina de acreedores ó declaración jurada de su no existencia	Obtención Estado de Cuenta de la ATM - DGR ó certificado de cumplimiento fiscal
Acreditación del aporte. Por ej., depósito a Plazo Fijo de por lo menos el 25% del capital suscripto en efectivo	Obtención Estado de Cuenta de la ATM - DGR ó certificado de cumplimiento fiscal	Publicación art. 10 LSC y publicaciones del art. 2 ley 11.867
Presentación en DPJ de la documentación y tasas retributivas de servicios	Publicaciones del art. 2 ley 11.867	Nómina de acreedores ó declaración jurada de su no existencia
	Instrumento definitivo de transferencia del fondo e inventario valorizado del fondo que se adjunta	Inicio simultáneo de trámite en DPJ por transferencia y constitución
	Obtención certificado libre de deuda previsional de AFIP	Inscripción de la sociedad en formación en AFIP
	Presentación en DPJ de la documentación y tasas retributivas de servicios	Inicio de trámite ante la municipalidad respectiva por la transferencia

		Inscripción de la sociedad en formación en la ATM - DGR
		Presentación en la municipalidad de constancia de inscripción de la sociedad en ingresos brutos
		Atención de oposiciones
		Instrumento definitivo de transferencia del fondo
		Obtención certificado libre de deuda previsional de AFIP
		Presentación de la documentación restante para inscribir la transferencia y la constitución
		Finalización del trámite en la Municipalidad de la Capital
		Comunicación a la AFIP de la operación

CAPÍTULO V: EJEMPLOS DE INSTRUMENTOS, PUBLICACIONES Y ESCRITOS

A continuación se expone un ejemplo de nota de solicitud de Estado de Cuenta de la ATM - DGR; cláusula del acta constitutiva referida al aporte del fondo; inventario analítico valorizado del fondo de comercio; notas al inventario; dictamen de CPN sobre el inventario; nota con detalle de deudas del fondo de comercio ó declaración jurada de no existencia de deudas; edicto a publicar en el B.O. por un día por la constitución de la sociedad; nota de solicitud de inscripción en el RPC de la transferencia del fondo de comercio; texto del edicto a publicar en el Boletín Oficial y en un diario por la transferencia del fondo de comercio durante 5 días; instrumento definitivo de transferencia del fondo de comercio; convenio con los trabajadores y formulario a presentar en la Dirección de Registros Públicos y Archivo Judicial para obtener la certificación sobre la no inhabilitación del aportante del fondo.

Estos ejemplos se van a confeccionar, teniendo en cuenta lo siguiente: el fondo de comercio gira bajo el nombre de "Rocolasi"; su propietario es Juan Rocolasi, DNI N° 7.889.258; su socio en la sociedad que se constituye es Daniel Rocolasi, DNI N° 27.740.457 y la sociedad se denominará Rocolasi S.A.

- **Nota de solicitud de Estado de Cuenta de la ATM - DGR**

MENDOZA, Junio de 2.013

ADMINISTRACIÓN TRIBUTARIA MENDOZA
DIRECCIÓN GENERAL DE RENTAS
SUBDIRECCIÓN DE FISCALIZACIÓN EXTERNA
S _____ / _____ D

REF.: ESTADO DE CUENTA

Quien suscribe, Juan Rocolasi, documento nacional de identidad N° 7.889.258, se dirige a ustedes a los efectos de solicitar la emisión del Estado de Cuenta que es requerido para poder realizar las publicaciones en el Boletín Oficial y en un diario, de la transferencia de fondo de comercio de mi propiedad, que se está llevando a cabo.

Suministro los siguientes datos:

1. CUIT N° 20-07889258-8
2. N° de inscripción en Ingresos Brutos 0319569
3. Domicilio: las Palmeras 1.060 de Guaymallén
4. Actividad: Compra-venta de camiones IVECO
5. Teléfono de contacto: 4231720

Se adjunta la siguiente documentación:

1. Declaraciones juradas anuales del impuesto sobre los ingresos brutos por los períodos no prescriptos y declaraciones juradas mensuales hasta la fecha;
2. Comprobantes de pago del impuesto a los ingresos brutos (últimos 5 años) hasta la fecha;
3. Declaraciones juradas de impuestos nacionales (IVA-Ganancias) de los últimos 5 años y hasta la fecha;
4. Libros de IVA-Ventas e IVA-Compras de los últimos 5 años, los que deberán estar actualizados hasta la fecha de presentación;
5. Contrato de alquiler del negocio o Escritura de la Propiedad (según corresponda);
6. El instrumento que tipifica la transferencia, debidamente sellado (original y fotocopia);
7. Inventario del fondo de comercio;
8. Texto del edicto a publicar en el Boletín Oficial (por triplicado), firmado por las partes intervinientes;
9. Libro de Habilitación Municipal y resolución que habilita el comercio.

Firma y aclaración de Juan Rocolasi

- **Cláusula del acta constitutiva referida al aporte del fondo**

En el acta constitutiva, debe existir una cláusula que diga lo siguiente:
CUARTO: “SUSCRIPCIÓN E INTEGRACIÓN DE CAPITAL: Los comparecientes suscriben el capital social de PESOS CINCO MILLONES (\$5.000.000), divididos en CINCUENTA MIL ACCIONES (50.000) acciones ordinarias, nominativas no endosables, con valor nominal cada una de PESOS CIEN (\$100) con derecho a un voto por acción, siendo suscriptas conforme al siguiente detalle: a) El accionista señor DANIEL ROCOLASI suscribe NUEVE MIL (9.000) acciones por un valor nominal de PESOS NOVECIENTOS MIL (\$900.000) y el señor JUAN ROCOLASI suscribe CUARENTA Y UN MIL (41.000) acciones por un valor nominal de PESOS CUATRO MILLONES CIEN MIL (\$4.100.000). Las acciones suscriptas por el señor DANIEL ROCOLASI son integradas en un cien por ciento (100%) en este acto en dinero en efectivo; las acciones suscriptas por el señor JUAN ROCOLASI son integradas en un cien por ciento (100%) con el aporte del fondo de comercio que gira bajo el nombre de “ROCOLASI”. El valor asignado al fondo de comercio aportado surge del inventario que se acompaña al presente contrato social”.

- **Inventario analítico valorizado del fondo de comercio**

**INVENTARIO ANALÍTICO POR TRANSFERENCIA DE FONDO DE
 COMERCIO AL 31 DE AGOSTO DE 2.013**

Inventario y Avalúo del fondo de comercio aportado por el señor JUAN ROCOLASI, DNI N° 7.889.258 a la sociedad “ROCOLASI S.A.”, en concepto de integración de capital.

Nº	Detalle del bien	Importe
	Caja y Bancos	
1	Banco Galicia, cta cte 00831472439857123	\$ 200.000,00
	Bienes de cambio	
2	Camión IVECO, modelo Cavallino, chasis N° 9A5V09620C0145090, motor N° 476893E653489655	\$ 500.000,00
3	Camión IVECO, modelo Cursor, chasis N° 9A5V09620C0145096, motor N° 476893E653489633	\$ 450.000,00
4	Camión IVECO, modelo Tector, chasis N° 9A5V09620C0145105 motor N° 476893E653489642	\$ 380.000,00
5	Camión IVECO, modelo Trakker, chasis N° 9A5V09620C0145107 motor N° 476893E653489647	\$ 620.000,00
6	Camión IVECO, modelo Cavallino, chasis N° 9A5V09620C0145109 motor N° 476893E653489650	\$ 500.000,00
7	Camión IVECO, modelo Cursor, chasis N° 9A5V09620C0145113, motor N° 476893E653489652	\$ 450.000,00
8	Camión IVECO, modelo Tector, chasis N° 9A5V09620C0145112, motor N° 476893E653489653	\$ 380.000,00

9	Camión IVECO, modelo Trakker, chasis N° 9A5V09620C0145114, motor N° 476893E653489654	\$ 620.000,00
TOTAL DE INVENTARIO		\$ 4.100.000,00

Asciende el presente inventario y avalúo a la suma de pesos cuatro millones cien mil

Firmas de los socios

Firma y sello del contador

- **Notas al inventario analítico**

1. **NOTA GENERAL**

El inventario ha sido preparado de acuerdo con las normas contables vigentes, según disposiciones de las Resoluciones Técnicas N° 8, 9 y 17 de la F.A.C.P.C.E. (Federación Argentina de Consejos Profesionales de Ciencias Económicas) adoptadas por las Resoluciones N° 1.366/01 y 875/88 del Consejo Profesional de Ciencias Económicas de Mendoza.

2. **CRITERIOS DE VALUACIÓN**

2.1 **Caja y Bancos:** El efectivo disponible se ha computado a su valor nominal.

2.2 **Bienes de cambio:** Los bienes de cambio han sido valuados a su costo de reposición. Los valores obtenidos de esta forma no superan a sus respectivos valores recuperables.

- **Dictamen de CPN sobre el inventario**

INFORME DE CONTADOR PÚBLICO SOBRE LA TRANSFERENCIA DE FONDO DE COMERCIO A LA SOCIEDAD ROCOLASI S.A.

Señores accionistas de
ROCOLASI S.A.

En mi carácter de Contador Público independiente y para ser presentado ante la Dirección de Personas Jurídicas de Mendoza, informo sobre la auditoría que he realizado sobre la documentación indicada en el apartado I siguiente.

I) Información auditada

- a. Inventario del fondo de comercio aportado a ROCOLASI S.A. al 31 de Agosto de 2.013;
 - b. Notas al inventario
- II) Alcance de la auditoría: He realizado el examen de la información indicada en el apartado I de acuerdo con las normas de auditoría de la Resolución Técnica N° 7 de la Federación Argentina de Consejos Profesionales de Ciencias Económicas en lo que fueren aplicables.
- Mi labor estuvo orientada a establecer que la información contenida en el Inventario mencionado, corresponde a los compromisos de aportes efectuados bajo el marco de la transferencia de fondo de comercio por accionistas en el acta constitutiva de ROCOLASI S.A. y que su valuación responde a los criterios indicados en las notas anexas al Inventario.
- III) Dictamen: En mi opinión, el Inventario de aporte por transferencia de fondo de comercio a ROCOLASI S.A. al 31 de Agosto de 2.013, coincide en su descripción con los compromisos de aportes que surgen del respectivo contrato constitutivo y se encuentra razonablemente valuado de acuerdo con los criterios de valuación expuestos en la nota 2 a dicho Inventario.
- IV) Información especial requerida por disposiciones legales: Por tratarse de información a la fecha de constitución de la sociedad, no existe deuda alguna con las Cajas Nacionales de Previsión al 31 de Agosto de 2.013.

Mendoza, 11 de Septiembre de 2.013

Firma y sello de contador

- **Nota con detalle de deudas del fondo de comercio ó declaración jurada de que no existencia de deudas.**

En caso de que existan deudas, el aportante debería confeccionar una nómina de acreedores como la siguiente.

NÓMINA DE ACREEDORES				
MENDOZA, 31 de Agosto de 2.013				
Sr. Daniel Rocolasi				
DIRECTOR DE ROCOLASI S.A.				
De mi mayor consideración:				
El Sr. Juan Rocolasi, CUIT Nº 20-07889258-8, propietario del fondo de comercio que figura con el nombre de ROCOLASI, sito en calle San Martín 320, Ciudad de Mendoza, declara en carácter de DECLARACIÓN JURADA que, al 31 de Agosto de 2.013, tiene los siguientes acreedores:				
Acreedor	Domicilio	Monto	Vencimiento	Origen
IVECO Argentina S.A.	Avenida El Libertador 2442, Bs. As	\$400.000,00	30/10/2013	Fac. Nº 01-0538998854
Firma y aclaración de Juan Rocolasi				

Si el fondo de comercio no tiene deudas (en el caso planteado no las posee), el aportante debe presentar una declaración jurada de no existencia de deudas:

DECLARACIÓN JURADA DE NO EXISTENCIA DE DEUDAS

MENDOZA, 31 de Agosto de 2.013Sr. Daniel Rocolasi

DIRECTOR DE ROCOLASI S.A.

De mi mayor consideración:

Por la presente, me dirijo a usted a fin de dar fe de la inexistencia de acreedores sobre el fondo de comercio de mi propiedad que gira bajo el nombre de ROCOLASI, a la fecha de su aporte a ROCOLASI S.A., efectuado dando cumplimiento a la ley 11.867.

Sin otro particular, saludo a Ud. con distinguida consideración.

Firma y aclaración de Juan Rocolasi

- **Edicto a publicar en el B.O. por un día por la constitución de la sociedad**

"ROCOLASI S.A.".-Comuníquese la constitución de una sociedad anónima, conforme a las siguientes previsiones: 1- Socios: Juan ROCOLASI, argentino, de 65 años, nacido el 18/02/1950, comerciante, viudo, Documento Nacional de Identidad Nº 7.889.258, CUIT 20-7889258-8, domiciliado en calle Las Palmeras 1.060, Los Corralitos, Guaymallén, Mendoza y Daniel ROCOLASI, argentino, de 33 años, nacido el 12/11/1979, comerciante, soltero, Documento Nacional de Identidad Nº 27.740.457, CUIT20-27740457-6, domiciliado en calle Las Palmeras 1.060, Los Corralitos, Guaymallén, Mendoza.-. 2- Fecha de constitución: 31 de Agosto de 2.013. 3- Denominación: ROCOLASI S.A. 4- Domicilio social: Los Olmos 432, Guaymallén, Mendoza.5- Objeto Social: La sociedad tendrá por objeto las siguientes actividades: A) Comercial.- B) Importación y exportación.-6- Plazo de duración: 99 años contados desde su inscripción en el Registro Público de Registro Público de Sociedades y Comerciantes. 7- Capital social: de pesos siete millones, dividido en diez mil acciones de pesos setecientos cada una.- 8- Órgano de administración:

Presidente: Juan ROCOLASI.- Director suplente: Daniel ROCOLASI, quienes ejercerán sus funciones por el término de 3años. 9- Órgano de fiscalización: en uso de las facultades conferidas por el artículo 284 de la Ley 19.550 modificada por la Ley 22.903, se prescinde de la sindicatura, teniendo los accionistas el derecho de contralor previsto por el artículo 55 de la misma. 10- La representación de la sociedad estará a cargo del Presidente y del Director suplente en caso de ausencia del primero. 11- Fecha de cierre del ejercicio social: 31 de Diciembre de cada año.-

- **Nota de solicitud de inscripción en el RPC de la transferencia del fondo de comercio**

MENDOZA, 16 de Septiembre de 2.013

**Al Señor Director de
Personas Jurídicas de Mza.**

S _____ / _____ D

Ref.: Transferencia de fondo de comercio

De mi mayor consideración:

Roberto García, Contador Público Nacional y Perito Partidor, en su carácter de autorizado por ROCOLASI S.A. (en formación) para realizar todos los trámites necesarios para la conformación de la constitución de la misma y del aporte de fondo de comercio que gira bajo el nombre de ROCOLASI, se dirige a usted con el objeto de solicitarle se inscriba en el Registro Público de Comercio, la transferencia del fondo de comercio que ha sido aportado a la sociedad en formación ROCOLASI S.A., en cuya escritura pública N° 23, de fecha 31/08/13, pasada ante la escribana Laura Lona a fojas 118, del Protocolo General a su nombre, consta dicho aporte. Se acompañan los siguientes elementos:

1. Acta constitutiva de ROCOLASI S.A.;
2. Inventario analítico valorizado del fondo dictaminado por CPN;
3. Nómina de acreedores del aportante dirigida a la sociedad en formación;
4. Certificado de no inhabilitación de Juan Rocolasi;
5. Estado de cuenta de la ATM - DGR a favor de Juan Rocolasi;

6. Tasa retributiva de servicios por conformación de la transferencia;
7. Tasa retributiva de servicios por inscripción de la transferencia en el RPC.

Firma y sello del contador autorizado

- **Texto del edicto a publicar en el Boletín Oficial y en un diario por la transferencia del fondo de comercio durante 5 días según art. 2 Ley 11.867**

En cumplimiento del art. 2 de la ley 11.867, el señor Juan ROCOLASI, con domicilio en Las Palmeras 1060, Guaymallén, Mendoza, comunica que el fondo de comercio de su propiedad dedicado a la compra-venta de camiones IVECO, que gira bajo el nombre de ROCOLASI, ubicado en la calle San Martín 320 de Ciudad, provincia de Mendoza, se aporta a favor de la sociedad ROCOLASI S.A. en formación, con domicilio social en Los Olmos 432, Guaymallén, Mendoza. Para reclamos de ley se fija domicilio en Las Palmeras 1060, Guaymallén, Mendoza.

- **Instrumento definitivo de transferencia del fondo de comercio**

Este instrumento surge del acto de constitución y es el solicitado por la DPJ.

TRANSFERENCIA DE FONDO DE COMERCIO

En la Ciudad de Mendoza, a los 30 días del mes de Septiembre del año 2.013, entre el Sr. Juan Rocolasi, CUIT N° 20-07889258-8, estado civil viudo, domiciliado en la calle Las Palmeras 1.060 de Guaymallén, Mendoza, y la sociedad ROCOLASI S.A., en formación, con domicilio en la calle Los Olmos N° 432 de Guaymallén, Mendoza, representada en este acto por el presidente de la misma, el Sr. Juan Rocolasi, CUIT N° 20-07889258-8, estado civil viudo, domiciliado en Las Palmeras 1.060 de Guaymallén, Mendoza; declaran y acuerdan lo siguiente:

Art. 1: El Sr. Juan Rocolasi, transfiere y aporta como socio mayoritario a ROCOLASI S.A. (e.f.) de acuerdo a lo establecido en la cláusula CUARTA del acta constitutiva, en las condiciones indicadas en aquella y las que se indican a continuación, el negocio que gira bajo el nombre ROCOLASI, dedicado a la compra-venta de camiones IVECO, que funciona en la calle San Martín 320, de la Ciudad de Mendoza.

Art. 2: El Sr. Juan Rocolasi, declara que los elementos constitutivos del establecimiento comercial y fondo de comercio respectivo, está compuesto por los bienes, derechos y deudas detalladas en el inventario respectivo efectuado por el contador Roberto García y que asciende a la suma de \$6.300.000, que se adjunta al presente. A fin de dar cumplimiento con los requisitos del art. 3 de la ley 11.867, se agrega nota que detalla las deudas del establecimiento.

Art. 3: A los efectos de cumplir con los requisitos previstos en el art. 2 de la ley 11.867, se efectuaron las publicaciones correspondientes en el Boletín Oficial y en uno de los diarios de mayor circulación de la provincia, en donde se especificó la clase y ubicación del negocio, nombre y domicilio de las partes que intervienen en la operación.

Art. 4: La transferencia se efectúa en carácter de aporte societario para conformar la sociedad ROCOLASI S.A., no existiendo contraprestación alguna entre las partes.

En prueba de conformidad, se suscriben dos ejemplares de un mismo tenor y a un solo efecto, en el lugar y fecha indicados, y cada parte recibe una copia de este acto.

Firma de Juan Rocolasi

en carácter de aportante del fondo

Firma de Juan Rocolasi

en carácter de representante
legal de la sociedad en formación

- **Convenio con los trabajadores**

CONVENIO

Entre Juan ROCOLASI, CUIT N° 20-07889258-8, con domicilio en calle Las Palmeras 1.060 de Guaymallén, Mendoza, por una parte; y ROCOLASI S.A., CUIT N° 30-78910123-6, con domicilio legal en calle Los Olmos 432, Guaymallén, Mendoza, representada en este acto por su presidente, Juan ROCOLASI, CUIT N° 20-07889258-8, por otra parte, se conviene en celebrar el presente convenio:

PRIMERO: Juan ROCOLASI, transfiere a partir del 30 de Septiembre de 2.013 a todo el personal a su cargo por motivo de la transferencia del fondo de comercio de su propiedad a favor de ROCOLASI S.A. en formación, según contrato de transferencia celebrado el 30 de septiembre de 2.013 entre ambas partes.

SEGUNDO: La transferencia se efectúa en los términos del art. 225 de la Ley de Contrato de Trabajo, por lo que pasarán a ROCOLASI S.A., todas las

obligaciones emergentes de los contratos de trabajo que Juan ROCOLASI tuviera con los trabajadores al momento de la transferencia, aun aquellas que se originen con motivo de la misma. Asimismo, todos los trabajadores conservarán la antigüedad adquirida con el transmitente y los derechos que de ella se deriven.

TERCERO: La nómina del personal que se transfiere es la siguiente:

Trabajador	Nº de CUIL	Domicilio	Fecha de ingreso	Categoría
Federico Salcedo	20-26226622-3	Alsina 2344, G. Cruz	03/01/2008	Vendedor B CCT 130/75
Fernando Minuta	20-28286323-6	Mármol 146, Guaymallén	04/05/2007	Vendedor C CCT 130/75
Gustavo Montoya	20-29293322-4	Tujillo 390, G. Cruz	01/03/2005	Vendedor D CCT 130/75
Alejandra Martínez	27-28273727-8	Milone 541, Luján	14/07/2010	Administrativo B CCT 130/75
Gabriela Sosa	27-29244727-8	Castillo 650, Maipú	12/08/2006	Administrativo C CCT 130/75
Fernanda Callejón	27-32425237-7	Cerafín 921, Guaymallén	15/04/2009	Cajera CCT 130/75
Julieta Sucheti	27-30313237-1	Nuñez 444, Ciudad	09/09/2011	Administrativo D CCT 130/75

En prueba de conformidad, las partes firman cinco ejemplares de un mismo tenor y a un solo efecto en la Ciudad de Mendoza al día 1 del mes de Octubre de 2.013.

Firma de cada trabajador Firma de Juan ROCOLASI

Firma del representante de ROCOLASI S.A.

- **Formulario a presentar en la Dirección de Registros Públicos y Archivo Judicial para obtener la certificación sobre la no inhibición del aportante del fondo**

.....

INFORME DE INHIBICION

Dirección de Registros Públicos y Archivo Judicial



A llenar por personal del Registro

Fecha:	____/____/____	Nro. de Entrada:	
---------------	----------------	-------------------------	--

Solicito informe si existen inhibiciones a nombre de:

APELLIDOS Y NOMBRES O RAZÓN SOCIAL	TIPO DE	Nº DE DOC. O CUIT

Por favor escriba apellidos en mayúscula y nombres en minúscula

Se aceptan solamente LC, LE, DNI, DNE, Cédula de extranjería o Pasaporte, **NO** Cédula de Mendoza, Cédula Federal y CUIL). El CUIT solo se acepta para las Personas Jurídicas.

Firma, aclaración y número de documento

CONCLUSIONES

La ley 11.867 no define al fondo de comercio sino que realiza una enunciación no taxativa de los elementos que lo componen. De los elementos que menciona, los únicos tangibles son las instalaciones y mercaderías.

Hay consenso en la doctrina y la jurisprudencia en que el fondo de comercio es una universalidad de hecho. Además este es el criterio que adopta la ley 11.867.

La transmisión aislada de uno solo de los elementos enunciados en la ley puede implicar transferencia del fondo de comercio en la medida que se transfiera clientela.

La ley 11.867 protege principalmente a los acreedores del fondo pero también es fuente de protección para el comprador y para el mismo vendedor.

La ley 11.867 no es de orden público por lo que puede o no sujetarse la transferencia a sus disposiciones; la diferencia entre aplicarla y no aplicarla está en las responsabilidades que se asumen, especialmente por parte del comprador ya que si no se aplica la ley y hay terceros perjudicados, va a responder en forma solidaria e ilimitada por aquellos perjuicios y por todas las deudas del fondo anteriores a la transferencia.

Las transferencias de fondo de comercio que encuadren en el art. 77 de la LIG están no alcanzadas por el Impuesto a las Ganancias y por el IVA. Las transferencias que cumplan con alguno de los requisitos del art. 166 del Código Fiscal estarán no alcanzadas por el impuesto a los ingresos brutos.

Por las leyes 11.683, 20.744 y 14.236 hay solidaridad entre comprador y vendedor por las obligaciones impositivas, laborales y previsionales respectivamente.

Es conveniente realizar un convenio con los trabajadores que se transfieren a la sociedad como consecuencia del aporte del fondo de comercio donde conste su conformidad con el cambio de empleador.

La valuación de un fondo de comercio puede realizarse incluyendo el valor llave o no, según las circunstancias.

Una valuación del fondo de comercio a sus valores reales implica medirlo a su valor de mercado y sumar (o restar) el valor llave.

La valuación del valor llave es subjetiva y compleja dado que hay que estimar valores futuros que dependen de muchas variables y descontarlos a una tasa que sea aplicable a la empresa que se está valuando.

Se ha desarrollado en 23 pasos el proceso de aporte de un fondo de comercio a los efectos de constituir una sociedad comercial. Seguramente se lo

puede dividir en más o menos etapas pero se ha considerado que en los pasos propuestos están suficientemente detalladas todas las actividades a realizar.

Los aspectos laborales e impositivos pueden obstaculizar la operación. Los laborales, porque si el personal se considera despedido en forma indirecta, se deberán abonar las indemnizaciones correspondientes y hay que contar con ese dinero. Impositivamente, la necesidad de obtener el libre de deuda previsional de AFIP y de Ingresos Brutos de ATM - DGR, puede hacer inviable la operación si el aportante posee una gran deuda.

También desde el punto de vista impositivo, si la transferencia no goza de los beneficios de una reorganización impositiva, se puede trabar la operación aunque la AFIP otorgue plazos especiales (que no excederán de los 5 años) para el ingreso del Impuesto a las Ganancias determinado.

Lo primero que el aportante deberá considerar es si puede o no dar cumplimiento a los requerimientos fiscales (obtención de los libres de deuda) y evaluar si transfiere al personal o lo despide e indemniza.

La constitución de sociedad con aporte de fondo de comercio, es una de las formas de constitución de sociedad más compleja y requiere la realización de, como mínimo, trámites ante la Dirección de Personas Jurídicas de Mendoza (DPJ), la Administración Federal de Ingresos Públicos (AFIP), la Dirección de Registros Públicos y Archivo Judicial, la Administración Tributaria Mendoza - Dirección General de Rentas de Mendoza – Actividades Económicas, Administración Tributaria Mendoza - Dirección General de Rentas de Mendoza – Subdirección de Fiscalización Externa (si se opta por obtener el Estado de Cuenta) , el Boletín Oficial de Mendoza (BO), la Subsecretaría de Trabajo y Seguridad Social de Mendoza (STySS) y la Municipalidad que corresponda al departamento donde se encuentra el fondo de comercio.

Si dentro de los elementos del fondo de comercio se encuentran:

- Marcas, patentes y modelos o diseños industriales: deberán realizarse los trámites pertinentes ante el INPI;
- Inmuebles: habrá que confeccionar la escritura traslativa de dominio y realizar los trámites pertinentes en la Dirección de Registros Públicos y Archivo Judicial;
- Créditos: se deberá realizar en instrumento privado o escritura pública, una cesión de los mismos.

Los pasos a seguir para llevar a cabo la constitución de sociedad comercial con aporte de fondo de comercio, están de acuerdo con el criterio actual de la DPJ.

La constitución de sociedad con aporte de fondo de comercio exige la coordinación de por lo menos dos operaciones comerciales que tienen una legislación propia, como son la constitución de sociedad comercial y la transferencia de un fondo de comercio.

El penúltimo capítulo del trabajo desarrolla un cuadro sintético de las etapas que implica una constitución "pura", una transferencia de fondo de comercio donde hay comprador y vendedor, y una constitución con aporte de fondo de comercio. En ésta última se deben integrar los trámites por una constitución de sociedad con los de una transferencia de fondo de comercio.

BIBLIOGRAFÍA

- FERNÁNDEZ, Raymundo L. y GÓMEZ LEO, Osvaldo R., “Tratado Teórico-Práctico de Derecho Comercial”, Tomo I, Ed. Depalma, Bs. As., 1984.
- MENDOZA, Código Fiscal de la Provincia de Mendoza.
- MENDOZA. DIRECCIÓN DE PERSONAS JURÍDICAS. Resoluciones vigentes.
- NÚÑEZ, Eduardo J. y FRANZONE, María E., “Transferencias de Fondos de Comercio”, 2da ed., Ed. Errepar, Bs. As., 2008.
- REPÚBLICA ARGENTINA, Ley N° 11.867. Transmisión de establecimientos comerciales e industriales. Decreto Reglamentario N° 88.168/36.
- REPÚBLICA ARGENTINA. AFIP. Resoluciones Generales 10/97, 2337/07, 2811/10 y 2513/08.
- REPUBLICA ARGENTINA, Código Civil, arts. 1434 al 1484.
- REPÚBLICA ARGENTINA, Ley N° 14.236, art. 22.
- REPÚBLICA ARGENTINA, Ley N° 14.499, art. 12.
- REPÚBLICA ARGENTINA, Ley N° 11.683. Procedimiento Tributario Nacional.
- REPÚBLICA ARGENTINA, Ley N° 19.550. Ley de Sociedades Comerciales. Arts. 38 al 45.
- REPÚBLICA ARGENTINA, Ley N° 20.628. Ley de Impuesto a las Ganancias. Art. 77. Decreto Reglamentario N° 2353/86, art. 105.
- REPÚBLICA ARGENTINA, Ley N° 20.744. Ley de Contrato de Trabajo.
- REPÚBLICA ARGENTINA, Ley N° 20.844. Estatuto profesional de los licenciados en economía, licenciados en administración, contadores y actuarios.
- REPÚBLICA ARGENTINA, Ley N° 22.362. Marcas y Designaciones.
- REPÚBLICA ARGENTINA, Ley N° 24.481. Patentes de Invención.
- REPÚBLICA ARGENTINA, Decreto Ley 6673/63. Propiedad intelectual. Diseño Industrial. Derecho de autor.
- Revista Doctrina Societaria y Concursal N°160, Tomo XII, Marzo 2.001, Ed. Errepar, Bs. As., 2.001.
- ROUILLÓN, Adolfo A. N. y ALONSO, Daniel F., “Código de Comercio Comentado y Anotado”, Tomo I, Ed. La Ley, Bs. As., 2005.
- RIPA ALBERDI, Vicente I, “Transmisión de Establecimientos Comerciales”, Ed. La Plata, Bs. As., 1.974.

ROMERO, José I., "Curso de Derecho Comercial", Tomo I, Ed. Depalma, Bs. As., 1.983.

RUÓTOLO, Claudio A., "El Rol Integral del Contador en la Transmisión de Establecimientos Comerciales - Ley N° 11.867.

SCOLNI, Miguel, "Transmisión de Establecimientos Comerciales e industriales", Ed. Plus Ultra, Bs. As., 1.934.

ZUNINO, Jorge O., "Fondo de Comercio", Ed. Astrea, Bs. As., 1982.

PÁGINAS DE INTERNET CONSULTADAS

www.scba.gov.ar

www.tramite.mendoza.gov.ar/sepa/tramjuridicas.php

[http://www.rentas.mendoza.gov.ar/portaldgr/menuInferior/tramitesdgr/insc_ing_br cont locales.jsp](http://www.rentas.mendoza.gov.ar/portaldgr/menuInferior/tramitesdgr/insc_ing_br_cont_locales.jsp)

DECLARACION JURADA – Res. 212/99-CD

“El autor de este trabajo declara que fue elaborado sin utilizar ningún otro material que no haya dado a conocer en las referencias, que nunca fue presentado para su evaluación en carreras universitarias y que no transgredí o afecta derecho de terceros”.

Mendoza, 24 de Octubre del 2013

Melocchi, Matías
Apellido y Nombre

20.839
Nº de Registro


Firma