

# LA EVOLUCIÓN DE LAS SOCIEDADES Y EL DERECHO

SUSANA J. RIPOLL

## RESUMEN

- Resulta necesaria la actualización de nuestra ley societaria en respuesta a la evolución de las relaciones comerciales.
- La sociedad comercial, como herramienta que posibilita la concentración de capitales a fin de destinarlos a la consecución de una empresa, es un medio indispensable para el desarrollo económico.
- Nuestro derecho societario, al tiempo de proteger el interés general, debiera contemplar las nuevas técnicas de planeamiento estratégico vigentes con flexibilidad.
- Un aspecto estructural relevante, cuyo tratamiento ha sido ampliamente anhelado por gran parte de la doctrina nacional e incorporado a los proyectos legislativos nacionales de la última década, que se torna hoy necesario, es el relativo a la admisión de la existencia de la sociedad unipersonal.
- Otro aspecto estructural cuyo tratamiento legal resulta nece-

sario es la regulación de la consecuencia de la falta de registración de la sociedad extranjera que realice actividad permanente en nuestro país, que garantice igualdad de tratamiento entre sociedades nacionales y extranjeras en línea con el artículo 20 de nuestra Constitución Nacional.

## **I. INTRODUCCIÓN: LA GLOBALIZACIÓN, LA INTERNACIONALIZACIÓN SOCIETARIA Y LA LEY**

Las sociedades comerciales no son ajenas al proceso de globalización aplicable a todos los órdenes, así como tampoco permanecen indiferentes a los avances tecnológicos. Por el contrario, hoy trascienden las fronteras de los países en los que son constituidas e incorporan gradualmente aquellas herramientas que facilitan el desarrollo de la actividad social.

Es así como desde las primeras estructuras de agrupación que dieron lugar a la creación de sujetos de derecho diferentes de las personas que los integran hasta el presente, las personas jurídicas, y en especial las sociedades comerciales, han transitado una notable evolución, siempre en respuesta a la creciente sofisticación y complejidad de las técnicas de negociación, así como a la internacionalización de los mercados.

En la actualidad, la tendencia mundial hacia la globalización se ve plasmada en los grupos económicos transnacionales en general y las sociedades multinacionales en particular. Son hoy cada vez más las sociedades que realizan sus inversiones internacionalmente valiéndose de diversas estructuras y vehículos tales como las sociedades inversoras de propósitos específicos (“special purpose vehicles”), o mediante la utilización de planes de financiamientos de proyectos (“project financing”) o bien basándose en planeamientos estratégicos de inversión y planeamientos impositivos en los que se tienen en consideración los tratados internacionales en tales materias (“investment and tax planning”).

Las sucursales de sociedades extranjeras u otros tipos de representaciones permanentes de éstas establecidas en los países en los que ellas operan, constituyen otra muestra de la creciente internacionaliza-

ción de las estructuras societarias. Vemos hoy asimismo una proliferación de sociedades “holding”, controlantes de subsidiarias de diferentes jurisdicciones y usualmente parte de un grupo económico.

Esta realidad requiere de una constante mutación de las leyes societarias de las distintas jurisdicciones a fin de acompañar estos cambios, darles un marco normativo a las técnicas actuales de negociación y al mismo tiempo tender a la adopción por parte de los diferentes países de un ordenamiento societario compatible y uniforme. A tal requisito han respondido diversas legislaciones, destacándose entre ellas las modificaciones introducidas en el derecho de sociedades de los países pertenecientes a la Unión Europea<sup>1</sup> y la actualización legislativa societaria de varios países de nuestra región<sup>2</sup>.

## II. DOS ASPECTOS ESTRUCTURALES PENDIENTES DE SER ADOPTADOS POR NUESTRA LEY DE SOCIEDADES.

Sin pretender de ninguna manera abarcar en la presente la totalidad de los temas que merecerían tratarse ante una reforma de nuestra ley de sociedades, mencionaremos a continuación sólo dos entre los que consideramos más relevantes.

### a) La sociedad unipersonal.

Fue esta hasta el presente una cuestión básicamente debatida en los planos doctrinario<sup>3</sup>, etimológico y hasta filosófico, extensamente desarrollada sobre todo al tratarse una posible reforma a nuestra ley de sociedades.

---

<sup>1</sup> Se menciona en especial: (i) en España: las leyes españolas de sociedades anónimas (1989); (ii) en Italia: la reforma a la legislación de sociedades anónimas, de responsabilidad limitada y cooperativas mediante decreto legislativo de 2003; (iii) en Portugal: el Código de Sociedades Comerciales de 1986; (iv) en Bélgica: el Código de Sociedades de Bélgica de 1999.

<sup>2</sup> Se menciona en especial: (i) en la República Oriental del Uruguay: actualizó su ley de sociedades mediante varias reformas, entre ellas las referentes al mercado de valores, a los contratos de sindicación de acciones, al control de las sociedades anónimas; (ii) en Chile: reformó en el año 2002 su ley de sociedades anónimas de 1981; (iii) en Brasil: reforma su ley de sociedades comerciales en el año 2001; en Perú: la ley de sociedades establece la posibilidad de que el estatuto prevea la celebración de sesiones no presenciales.

<sup>3</sup> Citamos a modo de ejemplo los numerosos trabajos presentados en los anteriores Congresos Argentinos de Derecho Societario; “Sociedades inicialmente unipersonales” de Jaime Anaya, ED, 124-725; “Sociedad de un solo socio”, de Horacio García Belsunce, ED, 146-925; “Sociedad unipersonal y el proyecto de reformas al Código Civil” de José Antonio Di Tullio, ED, 189-561 y “Resultado inconveniente la incorporación a nuestra legislación positiva de las sociedades de un solo socio” de Ricardo Augusto Nissen, ED, 202-692.

Se podría sintetizar dos concepciones societarias encontradas en relación con este tema: mientras quienes adhieren a la incorporación legislativa de la sociedad unipersonal sostienen que la esencia de toda sociedad radica en la importancia del acto constitutivo como la declaración de voluntad tendiente a la organización de una determinada actividad, quienes son detractores de esta figura entienden al acto constitutivo de la sociedad como un contrato esencialmente plurilateral<sup>4</sup>.

La figura de la sociedad unipersonal representa hoy, sin embargo, una cuestión que más allá del plano doctrinario hace al plano fáctico: mientras hasta no hace mucho tiempo las sociedades participadas en un 99% por un mismo accionista eran plenamente aceptadas, hoy encontramos recientes pronunciamientos administrativos que no admiten las llamadas sociedades de cómodo<sup>5</sup>.

Es por ello que, más allá de los argumentos académicos en cuanto a la conveniencia o no de la admisión de estos tipos de sociedades, no podemos dejar de señalar que hasta el momento las llamadas sociedades de cómodo respondieron a una necesidad fáctica que la ley no puede ignorar, y que de prohibirse su implementación se torna necesaria la inclusión de las sociedades unipersonales a nuestra legislación.

En los planos etimológicos y filosóficos se ha señalado que el término "sociedad" alude siempre a una pluralidad de integrantes y la frase "sociedad de un solo socio" resulta contradictoria en sí misma. No obstante y teniendo en consideración que estos planos en nada contribuyen a dar respuesta a la necesidad fáctica aludida precedentemente, no encontramos argumentos legales por los cuales se descarte la regulación que posibilite la constitución de un centro de imputación

---

<sup>4</sup> Entre los autores que desarrollan estas posturas citamos al Dr. Horacio Fargosi, en su escrito "Anotaciones sobre la sociedad unipersonal", publicado en La Ley 1989-E, 1028.

<sup>5</sup> En varias resoluciones del año 2003 la Inspección General de Justicia dictaminó que la pluralidad de socios no puede limitarse a ser un requisito meramente formal. En la resolución 1414/2003 relacionada con la sociedad Vitamina Group S.A., el Inspector General de Justicia calificó a la misma como una "sociedad de cómodo", y citando al Dr. I. Halperín expuso que tales figuras consisten en "la utilización de la sociedad para limitar la responsabilidad del empresario individual, finalidad que ha sido descartada por el legislador societario (...) que ha requerido, con rango de exigencia legal, la subsistencia de la pluralidad de socios reales durante la vida de la sociedad, porque su desaparición es causal de disolución, conforme lo dispuesto por el artículo 94 inciso 8 de la LSC".

de responsabilidad constituido por el empresario individual<sup>6</sup>.

En lo que a precedentes respecta son numerosos los países europeos que han incorporado a sus legislaciones la figura de la sociedad unipersonal, sea ésta constituida por una sola persona desde su inicio o devenida unipersonal una vez constituida<sup>7</sup>, así como son varios los proyectos de reforma legislativa locales que han incorporado a la sociedad unipersonal, siendo el más reciente el Anteproyecto de Modificación a la Ley de Sociedades Comerciales de 2003 impulsado por los Dres. Anaya, Bergel y Etcheverry.

Estos proyectos responden a una visión bajo la cual la esencia del contrato social no radica en la pluralidad de las partes que lo integran como elemento excluyente, sino en el establecimiento de las bases de una organización jurídica cuyo fin es el de alocar un determinado patrimonio al desarrollo de una actividad con un centro de imputación de responsabilidad diferenciado.

Una de las cuestiones más señaladas por la doctrina opuesta a la sociedad unipersonal, es la problemática de la responsabilidad del socio único bajo la argumentación del peligro de la confusión patrimonial entre el único socio y la sociedad en la que participa, escenario agravado por el carácter de único administrador del socio en cuestión.

Argumentamos frente a estas posturas que, por un lado, no vemos motivo por el cual no se pueda aplicar a las sociedades unipersonales los mismos principios de responsabilidad que los aplicados a la sociedad pluripersonal en lo que a responsabilidad de los socios y administradores se refiere; por otro lado, no nos resulta razonable sostener que las sociedades pluripersonales impiden, por el sólo hecho de estar conformadas por varias personas, que se produzca la confusión patrimonial entre socio y sociedad precedentemente aludida<sup>8</sup>.

<sup>6</sup> Que podrá ser denominado "Empresa unipersonal de responsabilidad limitada", tal como se menciona en la monografía del Dr. José Ignacio Argañán de la Universidad Austral.

<sup>7</sup> El primer antecedente europeo en incorporar a su legislación la figura de la sociedad unipersonal es el Código de Liechtenstein de 1926. Posteriormente, desde los años 70 en adelante, Dinamarca, Alemania, Italia, España, Francia y Bélgica, entre otros, adoptan la figura. Para detalle en la evolución del derecho comparado en la adopción de la sociedad unipersonal, sugerimos consultar el trabajo de Ana Piaggi titulado "Apuntes sobre la sociedad unipersonal (En tanto técnica de organización empresarial incorporada al Proyecto de Código Civil Unificado)" publicado en La Ley 1989-E, 1192.

<sup>8</sup> Citamos especialmente en relación con el tema de responsabilidad y la sociedad unipersonal la obra de Jaime Luis Anaya "Sociedades Inicialmente Unipersonales", ED 124.

Consideramos en este orden de ideas que debiera contemplarse a la sociedad unipersonal (o si se prefiere, a la “empresa unipersonal”) como una opción más dentro del ordenamiento societario, regulándose sus requisitos y funcionamiento en particular.

Contribuiría la inclusión de este tipo social al sinceramiento de las estructuras societarias hoy plasmadas en las llamadas sociedades de cómodo; se evitaría el nombramiento de testaferros; se contribuiría a la tutela del principio de conservación de la empresa ante sociedades inicialmente constituidas por varios socios y devenidas unipersonales, e indirectamente fomentaría el desarrollo de las pequeñas empresas<sup>9</sup>.

b) Igualdad de tratamiento entre sociedades extranjeras y nacionales: la necesidad de establecer legislativamente las consecuencias legales ante la falta de registración de la sociedad extranjera.

Nuestra ley de sociedades reconoce en la letra de su artículo 118 tanto la existencia como la forma de la sociedad constituida en el exterior. La habilita para estar en juicio así como para realizar actos aislados, y requiere su previa registración en el país para el ejercicio habitual de actos comprendidos en su objeto social, así como para establecer cualquier tipo de representación permanente.

Más allá de la extensión del concepto de habitualidad tan debatido doctrinariamente y que no pretendemos analizar en el presente, nos planteamos, dada la ausencia de disposición legal expresa en tal sentido, las consecuencias que debieran devengar de la falta de la mencionada registración, tema que también ha sido y continúa siendo objeto de variadas posiciones doctrinarias y judiciales, así como la necesidad de su tratamiento legal en forma expresa.

A modo de síntesis, podemos señalar que las posiciones doctrinarias en torno a la consecuencia de la falta de registración se resumi-

---

<sup>9</sup> Cabe citar al respecto lo expresado en la Exposición de Motivos del anteproyecto mencionado anteriormente, por sintetizar las argumentaciones precedentemente desarrolladas: “La sociedad unipersonal tiene ya una presencia muy extendida en la legislación comparada y también en antecedentes nacionales... Al margen de las críticas no desdeñables que se le han opuesto, no parece realista ni razonable dejar en desventaja al empresario local privándolo de esa posibilidad, ni desconocer la presencia de filiales integrales como una pieza relevante en la actuación de los grupos.”

rían básicamente en dos posturas: (i) la que sostiene que la falta de registración de la sociedad extranjera se asimila a la irregularidad comercial, con las mismas consecuencias que las aplicables a las sociedades locales no inscriptas<sup>10</sup>, y (ii) la que argumenta la inoponibilidad absoluta, es decir la ininvocabilidad de la existencia de la sociedad extranjera a nivel local.

La diferencia entre ambas posturas es esencial, dado que mientras que en el caso de la irregularidad ésta resulta una falta subsanable a través de la registración, a pesar de la cual la sociedad extranjera se encontraría habilitada para ejercer los derechos emergentes de los contratos celebrados en el país, la inoponibilidad implica la falta de legitimación de la sociedad extranjera no inscripta para ejercer derechos y contraer obligaciones en la república, la cual ni siquiera se encontraría legitimada para ejercer los derechos emergentes de los contratos celebrados localmente<sup>11</sup>.

No vemos por qué motivo, en contradicción con los principios establecidos en el artículo 20 de nuestra constitución nacional, debiéramos dar a las sociedades extranjeras que actúen en el país un tratamiento diferente del otorgado a las sociedades locales.

Tampoco encontramos asidero legal en afirmar la ininvocabilidad de la existencia de la sociedad no registrada en el país cuando, tal como expresó el Dr. A. Boggiano al referirse a las sociedades extranjeras, "...la ley del lugar de constitución rige íntegramente el acto constitutivo de la sociedad, su existencia o personalidad jurídica y su capacidad"<sup>12</sup>.

Resaltamos por lo tanto la necesidad de regular en la ley de sociedades la consecuencia de la falta de registración de la sociedad extranjera equiparando su tratamiento al ya otorgado a las sociedades locales.

<sup>10</sup> Citamos especialmente en este punto a lo expuesto por Eduardo A. Roca en su libro "Sociedad extranjera no inscripta", páginas 54 y siguientes, Ed. Abeledo Perrot, y a la publicación del Dr. Alejandro M. López Tilli titulada "Las sociedades extranjeras a la luz de las recientes resoluciones de la Inspección general de Justicia" de fecha 18 de diciembre de 2003.

<sup>11</sup> Exponente de esta última postura a nivel judicial es el controvertido fallo de la CNCiv., sala F, junio 5-2003, en autos "Rolyfar S.A. c. Confecciones Poza S.A.C.I.F. s/ ejecución hipotecaria", LL. 2003-D-533.

<sup>12</sup> "Sociedades y Grupos Multinacionales", Depalma, Buenos Aires, 1985, pág. 17.

### III. CONSIDERACIONES FINALES

Si bien nuestro país no ha sido ajeno al movimiento reformista en materia de legislación societaria, los numerosos proyectos de reformas a nuestro régimen societario y de unificación del derecho privado de la última década no han prosperado pese a que resulta hoy cada vez más necesario y urgente una reforma estructural en materia societaria a fin de aggiornar nuestra ley a la evolución jurídica, tecnológica y comercial acaecidas desde la última reforma hasta el presente.

Resulta hoy impostergable actualizar nuestra ley de sociedades a fin de responder asimismo a la creciente internacionalización y homogenización de las relaciones jurídicas, e incorporar normativa que contribuya al crecimiento del país mediante el fomento de la radicación de capitales tanto nacionales como extranjeros.

Adherimos en tal sentido a lo expresado por los Dres. Jaime Luis Anaya, Salvador Daría Bergel y Raúl Aníbal Etcheberry en la exposición de motivos del Anteproyecto de modificación a la ley de sociedades comerciales de fecha junio de 2003, por sintetizar tales palabras el sentido de la presente ponencia: “En un mundo cada vez más intercomunicado, condicionado por los nuevos factores políticos que lo rigen, vinculado por una amplia red de relaciones oriundas de organismos internacionales así como por el derecho de los tratados, que abren cauce a la unificación jurídica siquiera sectorial y regional, desequilibrado en las relaciones de poder y en el progreso tecnológico e inserto en una economía que acentúa los perfiles de la globalización de los mercados, al margen de las ventajas y desventajas que de ellas pueden seguirse, se torna insoslayable atender a esas transformaciones en cuanto inciden en el ordenamiento legal de las sociedades.”