

LA REPRESENTACIÓN LEGAL DE LA SOCIEDAD ANÓNIMA Y SU REGISTRACIÓN

Solange Jure Ramos

Ponencia

La falta de publicidad del cese en las funciones del presidente del directorio de una sociedad anónima, y la asunción como nuevo presidente del que hasta entonces se desempeñaba como vicepresidente por disposición estatutaria originaria, ¿tornó prescindible la inscripción del acto de asunción?; ¿cabe considerar dicho cese como aceptación tácita por propio órgano de administración?.

Introducción

La ley 19.550, en su artículo 60, con el fin de responder al principio de publicidad, basado en razones de seguridad jurídica, establece: “Toda designación o cesación de administradores debe ser inscripta en los registros correspondientes e incorporada al respectivo legajo de la sociedad... La falta de inscripción hará aplicable el artículo 12, sin las excepciones que el mismo prevé”, esto es, el acto resultará inoponible a terceros de buena fe, pero éstos podrán alegarla contra la sociedad y los socios.¹

Estos recaudos impuestos por la ley no buscan otro fin más que “la protección de los derechos de los terceros de buena fe que contratan con la sociedad informándoles sobre la debida legitimación de quien invoca el carácter de representante societario y exteriorizando quiénes son los administradores a los fines de las acciones de responsabilidad que correspondan.”²

Es oportuno recordar aquí el ya superado debate a cerca del efecto declarativo de la inscripción de la cesación o designación del administrador de la sociedad, efecto éste que implica, entre otras cosas, que los nuevos administradores pueden actuar interna o externamente desde el momento mismo de su designación por la asamblea sin necesidad de esperar la correspondiente inscripción, así como los anteriores administradores cesan al momento del reemplazo; todo esto sin perjuicio que, frente a terceros de buena fe que desconozcan el cambio de directores, sean los anteriores administradores los que siguen obligando a la sociedad hasta tanto se inscriba la cesación en sus cargos.³

Sin embargo, y aunque la ley no lo dice, coincidimos con Matta y Trejo en que “las modificaciones al estatuto, legalmente realizadas, pueden ser alegadas contra los terceros que las hubieran conocido al tiempo de la negociación” (terceros de

¹ Zaldivar y otros “Cuadernos de Derecho Societario”, tomo 1, p. 308; Otaegui “Administración Societaria”, Buenos Aires, 1979, p. 168.

² C.N.Com. Sala D, 18/10/73, E.D. t.53 p.35; C.N.Com. Sala B, 25/8/77, LL, 1979 B p.408.

³ Vítolo Daniel R. “Director renunciante, inscripción y responsabilidad”. Ponencia presentada al V Congreso de Derecho Societario y I Congreso Iberoamericano de Derecho Societario y de la Empresa, Huerta Grande, 1992, Tomo 2, p. 265 y sgtes.

buena fe), puesto que “el derecho no puede reconocer juridicidad a la conducta maliciosa del contratante.”⁴

Así entonces, la registración societaria “sólo cumple una función de publicidad”, la cual tiene la misión de informar a los terceros cuál es el “contenido” del acto, sin sanear ningún vicio de éste, pero si, y esto es fundamental, creando una APARIENCIA JURÍDICA en la que puede ampararse el tercero de buena fe.

En este sentido, autores como Verón, Nissen, Richard, Escuti, Matta y Trejo y otros, coinciden en afirmar que la inscripción exigida por el art. 60 tiene un efecto declarativo. Además, numerosa jurisprudencia se ha pronunciado en igual sentido, dejando en claro que la función de la inscripción es una “función de publicidad”.

En este orden de ideas, la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha dicho que no deben perderse de vista los imperativos de la seguridad jurídica y el interés de los terceros de buena fe, a quienes no puede exigirse un constante examen sobre los antecedentes relativos a la forma de elegirse las autoridades de una sociedad anónima.⁵

Desarrollo

Tras la brevísima introducción doctrinaria y jurisprudencial sobre el tema, y partiendo del análisis precedente, que no es tema central de este trabajo, el interrogante que planteamos es el referido a la situación que podría generarse a partir del cese de funciones del presidente del directorio de una sociedad anónima, y la designación como nuevo presidente del que hasta entonces se desempeñaba como vicepresidente por disposición estatutaria originaria.

Frente a la falta de publicidad del cese en sus funciones de ese presidente del directorio, ¿debe el mismo responder por los actos que la persona jurídica realice luego de su cesación efectiva en el cargo independientemente de la falta de inscripción registral?. Si la designación del nuevo presidente del directorio recayó sobre quien era vicepresidente por disposición estatutaria originaria, la efectiva actuación de este último en el cargo ¿tornó prescindible la registración del acto de asunción?. Y finalmente, la actuación del vicepresidente como presidente, ¿cabe considerarla como una aceptación tácita del cese por propio órgano de administración?.

Es oportuno rescatar aquí el voto del Dr. Di Tella, vocal de la CNCom Sala C en los autos caratulados “Abad, Rubén O. y otro c. Murphy, Tomás A”, de fecha 26 de junio de 1995, en los cuales, los actores reclamaron la declaración de responsabilidad del demandado en los términos de los arts. 59 y 274 L.S. por mal desempeño en el cargo de director y presidente, cuestionando, entre otras cosas, las circunstancias en las que se produjo el cese de Murphy en el cargo de presidente de la sociedad anónima y la recepción del mismo por sus órganos así como su reemplazo en la presidencia.

Dicho esto, intentaremos dar respuesta a las preguntas que formuláramos oportunamente.

⁴ Matta y Trejo Guillermo: “Los accionistas y terceros frente a las decisiones asamblearias no inscritas”- Ponencia presentada al II Congreso de Derecho Societario, Mar del Plata, 1979.

⁵ C.S.N.. 4/12/68 “Frigorífico Setti S.A. s/convocatoria”, R.D.C.O., 1970, p.239, con nota de Ana Cusnir.

Con relación a la primera pregunta realizada, en el fallo mencionado, el Dr. Di Tella señaló que “La publicidad registral del cese de funciones del presidente del directorio de una sociedad anónima y la designación del nuevo titular no tiene efectos sobre el ámbito de responsabilidad patrimonial por la conducta dañosa que debe atender a la actividad efectivamente desarrollada, dependiendo su exención de la prueba de que el funcionario cesó en su desempeño antes de los hechos de los que resulte su responsabilidad con prescindencia en principio de las registraciones respectivas...”.

Por tanto, entendemos que la falta de registración y la responsabilidad que de ella se derive, supondría ir contra la sociedad por su negligencia, esto es, que la sociedad se viera obligada por esa omisión de registración, y no implicaría, de manera alguna, atribuir responsabilidad patrimonial a la persona física del presidente. Así lo señala Richard quien entiende “excesivo el requisito, en todos los casos, de la inscripción de la renuncia o del cambio de directores para exonerar de responsabilidad a los salientes, si de otros elementos independientes resultara inequívoca la existencia del acto y su fecha anterior a los actos por los que se les atribuye responsabilidad”⁶.

Resulta oportuno señalar que la obligación de inscribir registralmente el cese de los directores está a cargo de la propia sociedad y no de los socios, de acuerdo a lo establecido por el art. 60.⁷

Tras lo dicho, debemos de dar respuesta al segundo interrogante, referido a la necesidad de registrar la asunción como director del vicepresidente en un supuesto como el planteado.

Siguiendo con el análisis del mencionado fallo, el camarista en su voto sostuvo que encontrándose legitimado el nuevo representante de la sociedad por su carácter de sucesor natural, el acto de registración sólo tendría una “función declarativa” de publicidad sin que implique modificación de la composición de las autoridades originales del órgano de administración lo cual conlleva a que el sublite no encuadre -en principio- dentro de las precisiones de los arts. 12 y 60 de la ley 19.550...”.

Respecto de ello, el Dr. Cura en un comentario que hace a dicho fallo sostiene que la cámara recurre a cierta “flexibilización conceptual” y critica el hecho de que el vocal “sin otra explicación que cita de Verón y Sasot Betes -Sasot resolvió la cuestión con prescindencia del sistema que informan los artículos 12 y 60 de la ley de sociedades calificando incluso como desacertado su recurrir por el apelante”.

Estimamos que, en este sentido, es viable y acertada la posición de los magistrados, teniendo en cuenta la “representación automática que opera inmediatamente y como función supletoria”⁸ en aquellos casos en los que media una cláusula estatutaria que autoriza al vicepresidente a representar a la sociedad sin necesidad de que se hayan producido las causas que justifican su actuación como representante de la sociedad.

Sin embargo, cabe efectuar alguna aclaración.

La inscripción siempre cumple una función declarativa de publicidad. La misma no le otorga validez al acto, sino sólo oponibilidad. Así lo entienden Richard y

⁶ Richard Efraín H, Muño Orlando: “Derecho Societario”- Editorial Astrea, pág. 529.

⁷ C.N.Com. Sala A “Fried Theodore y otro c/ Tytelman Mario y otros s. Sumarísimo”, del 16/9/94. R.D.C.O. 1994, p.527 y sgtes.

⁸ Verón, “Sociedades Comerciales”, Tomo IV, p.237 n° 18.

Muiño quienes sostienen que “los terceros pueden usar de las resoluciones sociales pero a ellos no pueden oponérseles las que no fueran de su conocimiento o no estuviesen inscriptas. No es sino la aplicación de la teoría de la apariencia”⁹.

El art. 12 habla de “las modificaciones del contrato social...”, que tal como lo entiende la mayoría de la doctrina y la jurisprudencia, no se produce con la designación o cesación de los administradores, y mas aún en el supuesto de hecho que estamos analizando. Por su parte el art. 60 claramente dice “toda designación o cesación de administrador debe ser inscripta...”.

Teniendo en cuenta el fin perseguido por el art. 60 que no es otro que protección de los derechos de los terceros de buena fe; sin olvidar los principios que informan a la ley de sociedades (agilidad, practicidad y economía) los cuales deben armonizarse con dicho fin, y poniendo fundamental atención en la “aparición jurídica” que se genera a partir de la inscripción registral, podríamos suponer en una primera interpretación que, a fin de resguardar esos derechos de los terceros y en orden a la buena fe contractual y la seguridad jurídica, aún en el caso planteado (asunción por el vicepresidente del cargo de presidente previsto estatutariamente), se debió, por las razones expuestas, registrar esa modificación.

Sin embargo, si bien como sostuvimos supra, el fin perseguido por el art. 60 L.S. es proteger a los terceros, dicha norma beneficia en definitiva a la propia sociedad atento las consecuencias que de su observancia se derivan. Decimos esto teniendo en cuenta la remisión que el art. 60 L.S. hace al art. 12 del mismo cuerpo legal, en cuya virtud la sociedad se libera de responsabilidad por la actuación del presidente saliente, simplemente observando el requisito de la inscripción. En ese caso, el tercero no podrá alegar desconocimiento. Distinto sería, en cambio si se careciera de inscripción: allí el tercero podrá alegar desconocimiento y la sociedad se vería obligada por la actuación de aquel que en realidad ya no es más presidente y representante de la misma.

Por todo esto, reiteramos, entendemos que la registración exigida por el art. 60 L.S., es absolutamente optativa y no obligatoria para la sociedad.

Atento la mencionada remisión, sostenemos junto con Matta y Trajo que “las modificaciones estatutarias regularmente adoptadas no inscriptas, tienen fuerza vinculante para todos los socios...”¹⁰. Nos encontramos aquí frente a un acto con efectos intra societarios, el cual es válido desde que el mismo sucede, independientemente de su inscripción (“la inscripción de las modificaciones estatutarias es declarativa, pues si fuera constitutiva, no se explica cómo pueden aquellas tener efectos aún antes de su inscripción”¹¹), razón por la cual la falta de inscripción (acto con efecto extra societario) no es motivo o circunstancia suficiente para atribuir responsabilidad a los anteriores directores que no registraron su renuncia, si la misma puede ser demostrada por otros medios.

Este es el supuesto planteado. Así, entonces, entendemos: 1º- puede prescindirse de registración si se demuestra la legitimación del nuevo presidente del directorio (acompañando copia del acta respectiva), y 2º- la inscripción o registración de dicho acto es facultad de la sociedad, la que, en definitiva, puede utilizarla a su favor.

⁹ Richar, Muiño: ob. Cit, pág. 237.

¹⁰ Matta y Trejo Guillermo: ob. cit.

¹¹ Matta y Trejo: Ob. cit.

Sólo resta ahora ensayar una respuesta para el último interrogante planteado.

El fallo se pronuncia por la afirmativa, entendiendo que la actuación del “reemplazante natural” (refiriéndose al vicepresidente) como presidente, debe considerarse como una aceptación tácita del cese del órgano de administración. Pero el Dr. Cura en el mentado comentario critica “la noción desconocida para la ley societaria de “aceptación tácita” del cese por el órgano de administración”.

En un primer momento esta crítica parece adecuada ya que la presentación de la renuncia de un director no implica su inmediato alejamiento del cargo, sino que para ello debe esperar que el directorio se expida sobre la misma. Además, la ley 22.903 con la reforma al art. 259 L.S. obliga al directorio a pronunciarse en la primera reunión que se celebre después de presentada la renuncia. Si bien frente al incumplimiento del directorio de expedirse sobre la renuncia presentada, el mencionado art. 259 L.S. no establece sanción alguna, “debe interpretarse que la omisión del órgano de administración constituye una concreta manifestación de voluntad en el sentido de la aceptación de la renuncia, pues frente a la dimisión, el directorio tiene la obligación de expedirse, de conformidad a lo dispuesto por el art. 919 del Código Civil”¹².

Adherimos a esta última opinión, y la explicamos de la siguiente manera: si el directorio de una sociedad, celebró su última reunión el día 20 de junio y su presidente renunció el día 10 de julio, de acuerdo a lo establecido en el art. 267 L.S. el directorio debería reunirse nuevamente el 20 de septiembre y aceptar en esa reunión la mencionada renuncia, tal como lo exige el art. 259. Conforme nuestra interpretación, se realice o no dicha reunión, se trate o no en la misma la renuncia presentada, por el referido art. 919 del Código Civil, deberá considerarse aceptada dicha renuncia a partir de las 0Hs del día 21 de septiembre.

Entendemos esta es la interpretación correcta atento lo establecido por los arts. 259, 267 L.S. en concordancia con el art. 919 del Código Civil.

Finalmente, diremos que, como sostiene Martorell, puede resultar muy peligroso otorgarle también al vicepresidente la facultad de representar a la sociedad teniendo en cuenta “la suma del poder público” que ostenta dicho presidente, sin exigirle previamente al directorio que se expida a este respecto¹³.

Sin embargo, si el vicepresidente que es tal por disposición estatutaria ha representado a la sociedad en reemplazo del presidente sin que mediaran las causales de ausencia o enfermedad del mismo, no es ésta una cuestión que interese a los terceros de buena fe que contratan con la sociedad. En tal caso, la sociedad queda obligada frente a esos terceros siendo, aquellas diferencias internas de funcionamiento de un órgano de la sociedad, una cuestión que sólo interesa a la sociedad y que es generadora de responsabilidades internas.¹⁴ Esto último es ya criterio pacífico en nuestros tribunales.

¹² Nissen Ricardo “Ley de Sociedades Comerciales”, comentada, anotada y concordada. Editorial Depalma, tomo 4, 2ª edición, p.242 y sgtes. El artículo 919 del Código Civil dice: “El silencio opuesto a actos, o a una interrogación, no es considerado como una manifestación de voluntad, conforme al acto o a la interrogación, sino en los casos en que haya una obligación de explicarse por la ley o por las relaciones de familia, o a causa de una relación entre el silencio actual y las declaraciones precedentes”.

¹³ Martorell: “Los directores de sociedades anónimas”, pág. 293.

¹⁴ Nissen Ricardo. Ob. citada.