

LA INSCRIPCIÓN ANTE EL ÓRGANO DE CONTRALOR DE LA RENUNCIA DEL REPRESENTANTE DE SOCIEDADES CONSTITUIDAS EN EL EXTRANJERO

RODRIGO OLIVARES CAMINAL

PONENCIA

El *thema decidendum* es si corresponde proceder con la inscripción de la renuncia de un representante de una sociedad constituida en el extranjero que notificó fehacientemente a la casa matriz su voluntad de renunciar a su cargo, cuando la renuncia no fue aceptada y no se designó a persona alguna en su lugar.

En este sentido, somos de la idea que: (i) acreditada en forma fehaciente la notificación de la renuncia a la casa matriz (protocolización por ante escribano público de la renuncia, publicación en el Boletín Oficial y envío de telegrama internacional y/o notificación a la casa matriz a través de algún correo con constancia de recepción); (ii) habiendo transcurrido un plazo prudencial -haciendo analogía con el plazo previsto en el art. 94 inc. 8 de la LSC que se establece con la finalidad de regularizar la sociedad que deviene en unipersonal antes de su disolución- procedería a inscribirse en forma precaria o provisoria la renuncia del representante.

Esta renuncia de carácter precario o provisorio se trataría de una

inscripción marginal en la registración protocolar del acto constitutivo, en la que debería figurar la expresión unilateral de voluntad, como se autorizó en el fallo Álvarez Pinturas y Acabados¹.

Si bien entendemos que el acto administrativo realizado por la autoridad de contralor a través de la anotación marginal carece de efectos constitutivos, creemos que luego de transcurridos otros tres (3) meses (por idénticas razones a las indicadas en el párrafo precedente), corresponde a la I.G.J., ya sea de oficio o a pedido del mismo representante renunciante, solicitar al juez competente en materia comercial del domicilio de la sociedad la disolución y liquidación de la sucursal de la sociedad constituida en extranjero, de conformidad con el art. 94 inc. 4º, por la imposibilidad sobreviniente en el objeto atento a la falta del representante previsto en el art. 118 tercer párrafo y/o de acuerdo con lo previsto en el art. 22 tercer y quinto párrafo, ambos de la LSC.

1.- DE LA TEORÍA DEL MANDATO Y LA TEORÍA DEL ÓRGANO

En el giro ordinario de las sociedades locales y extranjeras, muchas veces sin siquiera advertirlo, se aplican dos teorías: la del mandato y la del órgano.

La teoría del mandato se origina en la concepción de la "persona jurídica" como una "ficción", teoría que expuso Savigny y que fue seguida por Vélez Sársfield, tal como se desprende de la nota al art. 43 del Código Civil. Alberto G. Spota² nos recuerda que se sustentó en que las personas jurídicas no tienen capacidad natural de obrar, sólo capacidad de derecho. De allí deriva como consecuencia que, al igual que los incapaces de obrar, requieren de la actuación de un representante. La representación es siempre, según Savigny, un "remedio artificial" para suplir la incapacidad absoluta de obrar frente a su capacidad de derecho.

La concepción tradicional aplicaba a los administradores y representantes sociales las reglas del contrato de mandato, y asignaba a las personas que desempeñaban tales funciones la calidad de mandatarios³. A modo de ejemplo en lo relativo a la administración de la Sociedad Civil, el art. 1694 del Código Civil establece: "La administración de la sociedad se reputa un mandato general..." Por su parte, el art. 1870 del mismo cuerpo normativo declara aplicables las reglas del mandato a "las representaciones por administraciones o liquidaciones

¹ ED, T. 92, pág. 196.

² Alberto G. SPOTA, "Tratado de Derecho Civil", T. I, Vol. III, págs. 276 y ss.

³ Carlos Gilberto VILLEGAS, "Sociedades Comerciales", T. I, "De las sociedades en general", págs. 449-451, Editorial Rubinzal-Culzoni.

de sociedades, en los casos que así se determine en este Código, y en el Código de Comercio”.

Por su parte, la teoría del órgano fue mundialmente difundida por la obra de Von Gierke. Para esta teoría, las reglas del mandato no explican en realidad ni la función ni la responsabilidad del directorio: éste es un órgano de la sociedad.

La naturaleza jurídica del directorio debe analizarse en la ley N° 19.550 de Sociedades Comerciales⁴ (“LSC”) y en los estatutos de las sociedades comerciales, y no en los artículos que tratan del mandato. El directorio consiste en un órgano de gobierno y de administración de la sociedad anónima, un instrumento de la entidad por medio del cual ésta exterioriza su voluntad jurídica⁵.

Esta teoría, si bien no fue la que adoptó Vélez Sársfield -autor y co-redactor de los Códigos Civil y Comercial, respectivamente- no es ajena a nuestros tribunales. En los autos “Vázquez, Iglesias c/ Basterrechea S.A. s/Sumario”⁶ se sostuvo que “Conforme la teoría organicista por la Ley de Sociedades, los administradores no son mandatarios sino funcionarios de la sociedad, ergo no son terceros los que actúan sino la sociedad misma y lo hacen con arreglo a las atribuciones conferidas en el acto constitutivo”. Por otro lado, en los autos “Editorial Confort S.R.L. c/ Chyc S.A. el tribunal interviniente se manifestó de la siguiente manera: “La representación se refiere a la actuación externa y las atribuciones del directorio, órgano colegiado, a la administración interna”⁷.

Antes de seguir adentrándonos en el análisis del tema, cabe destacar el criterio de la Inspección General de Justicia a cargo del Registro Público de Comercio la Ciudad de Buenos Aires (“I.G.J.”) con relación al representante de las sociedades constituidas en el extranjero, tanto para el supuesto del art. 118 como para el del art. 123, ambos de la LSC.

El representante de una sucursal de una sociedad constituida en el extranjero (art. 118 de la LSC) es un órgano de la misma sociedad; contrario *sensu*, es un simple mandatario el representante de una sociedad constituida en el extranjero que se inscribe al sólo efecto de participar en sociedades constituidas en la República Argentina (art. 123 de la LSC). Este es el criterio que se desprende tanto de la resolución 1060, publicada en el Suplemento de la Inspección General de

⁴ ADLA XXXII-B, págs. 1760 y ss.

⁵ Carlos Juan ZAVALA RODRÍGUEZ, “Código de Comercio y leyes complementarias, comentadas y concordadas”, T. I, pág. 429, Ed. Depalma, 1959, Buenos Aires.

⁶ Cam. Com. 19-3-90.

⁷ Cam. Nac. Com., Sala C, 11-9-71, J.A. 1971-10-573, sum. 314.

Justicia del Diario “La Ley” de fecha 21 de noviembre de 2000, como de su dictamen en el expediente “International Managed Care (Bermuda) L.P.” publicado en el Diario “La Ley” de fecha 20 de marzo del 2001.

Esto trae aparejadas diversas cuestiones que, a nuestro entender, frente a la voluntad de renuncia del “representante” o “mandatario” - según sea el caso (siguiendo el criterio de la I.G.J.)- resultan irrelevantes, pero que por cuestiones estrictamente metodológicas serán analizadas más adelante. En este sentido, sólo cabe destacar que la I.G.J. realiza una diferenciación que la ley no realiza, ya que ésta denomina “representante” indistintamente a los representantes de ambos supuestos.

2.- EL CARGO DE DIRECTOR DE UNA SOCIEDAD ANÓNIMA: DE LA RENUNCIA Y SU ACEPTACIÓN, ¿UNA FIGURA ANALÓGICA QUE DEBE SER APLICADA A LAS SUCURSALES DE SOCIEDADES EXTRANJERAS?

La LSC, en la redacción original de su art. 259, establecía que “La renuncia del director debe ser presentada al directorio, que podrá aceptarla si no afectare el funcionamiento del mismo. De lo contrario, el renunciante deberá continuar en sus funciones hasta tanto la próxima asamblea se pronuncie”. Una serie de dilaciones innecesarias en la aceptación de las renunciaciones de los directores⁸ originó la reforma introducida por la ley 22.903⁹. El texto actual del art. 259 de la LSC dice así: “El directorio deberá aceptar la renuncia del director, en la primera reunión que celebre después de presentada, siempre que no afectare su funcionamiento regular y no fuese dolosa o intempestiva, lo que deberá constar en el acta pertinente. De lo contrario debe continuar en sus funciones hasta tanto la próxima asamblea se pronuncie”.

A la luz de la normativa vigente, el director renunciante debe: (i) manifestar en la sede social, a través de un medio fehaciente, su voluntad de renunciar al cargo; (ii) recibida por el directorio la renuncia, el Presidente debería convocar a una reunión de directorio para su consideración dentro de los 5 días de la comunicación de la dimisión al cargo, de conformidad con lo indicado por el art. 267 de la LSC; caso contrario, el director renunciante se encuentra facultado por el mismo art. 267 a convocar al directorio a tratar su propia renuncia;

⁸ Tal como surge de la exposición de motivos: “...precisar la forma en que opera la renuncia de los directores, atendiendo a que en algunas circunstancias se dilata sin fundamento la aceptación de las mismas, creando la consiguiente zona de inseguridad”.

⁹ ADLA XLIII-D, págs. 3673 y ss.

(iii) el directorio puede negar el quórum necesario para la celebración de la reunión hasta que la misma se torne obligatoria (art. 267 LSC: reuniones trimestrales), no obstante ello, el directorio debe pronunciarse sobre dos aspectos previos, es decir: a) que no se vea afectado el funcionamiento regular del órgano y b) que la renuncia no sea dolosa o intempestiva, en cuyo caso puede rechazar la renuncia presentada por el director renunciante; (iv) en esta última hipótesis, el director renunciante tendrá que esperar a que la asamblea se pronuncie al respecto (plazo máximo: asamblea ordinaria anual); (v) una vez que la asamblea se haya pronunciado, en caso de no ser el pronunciamiento favorable, quedará expedita la vía para recurrir a la justicia.

Si bien el procedimiento en el caso de renuncia por parte de un director de una sociedad anónima que no sea aceptada es largo y tedioso, mucho más complejo resulta el caso del representante de una sociedad extranjera (art. 118 o 123 de la LSC, ya que si la ley no hace distingo alguno, tampoco debemos hacerlo nosotros) ya que no hay ninguna norma específica que regule la materia.

No podemos dejar de reconocer la existencia del art. 121 de la LSC, que prevé que “El representante de una sociedad constituida en el extranjero contrae las mismas responsabilidades que para los administradores prevé esta ley y, en los supuestos de sociedades de tipos no reglamentados, las de los directores de sociedades anónimas”. Pero es claro que la realidad ha demostrado que no se puede aplicar a los representantes de las sociedades constituidas en el extranjero el mismo régimen de renuncia de los directores de las sociedades anónimas.

3.- ALGUNAS CONSIDERACIONES EN TORNO A LA RENUNCIA DEL REPRESENTANTE

Frente al distingo que realiza la I.G.J. en la consideración de los representantes de sociedades constituidas en el extranjero -ya sea que se encuentran inscriptas de conformidad con lo previsto por el art. 118 o 123 de la LSC- cabe analizar cuál es el criterio de la I.G.J. frente a la renuncia de cada uno de ellos.

Es claro, y todos deberíamos coincidir, en el hecho de que la renuncia de un director (o un representante de una sociedad constituida en el extranjero, según nuestro caso en análisis) no debe afectar el funcionamiento regular del órgano, ni debe ser dolosa o intempestiva. De serlo, el administrador renunciante incurrirá en las responsabilidades de los arts. 59 y 274 de la LSC y, en consecuencia, deberá indemnizar los daños y perjuicios que hubiere ocasionado a la sociedad, a

los socios y a los terceros -arts. 276, 277 y 279 de la LSC-.¹⁰

En este orden de ideas, a través de la resolución 1060, la I.G.J. denegó la inscripción de la renuncia del representante de una sucursal de una sociedad constituida en el extranjero¹¹ atento a que "...contemporáneamente con la registración de su cese, deberá inscribirse a su reemplazante..." En el comentario a esta resolución¹² se sostuvo que "...es destacable aclarar que si bien el acto de renuncia constituye un derecho inderogable, pues nadie puede ser privado de dicha facultad, es decir de poder liberarse de tal vínculo y responsabilidad, el mismo constituye también un derecho potestativo de carácter unilateral que requiere aceptación".

Reforzando este criterio sobre el representante de una sociedad constituida en el extranjero e inscrita de acuerdo con el art. 118 de la LSC y diferenciándolo del carácter de mandatario que le asigna la I.G.J. al representante legal de las sociedades constituidas en el extranjero que se encuentran inscritas de conformidad con lo previsto en el art. 123 de la LSC, en un dictamen en el expediente "International Managed Care (Bermuda) L.P." se sostuvo que "efectivamente el art. 118 se refiere a la persona a cuyo cargo estará la representación de la sociedad extranjera que realiza habitualmente actos comprendidos en su objeto, establece sucursal o cualquier otra especie de representación permanente, a quienes la ley les impone las mismas responsabilidades que prevé para los administradores de los distintos tipos sociales en ella regulados, mientras que ... los representantes designados a los fines del art. 123, lo son únicamente a esos efectos y no cabría dotarlos de mayores facultades que las necesarias para tales actos"¹³.

Esta diferenciación de mandatario (representante legal del art. 123 de la LSC) y órgano de la sucursal (representante del art. 118 de la LSC) ha sido manifestada en forma expresa por la I.G.J. en el Expte. "International Managed Care (Bermuda) L.P." y se ha dado a entender que no corresponde registrar el cese del mandatario voluntario del art. 123 de la LSC.

La exigencia de la IGJ para proceder con la inscripción de la renuncia -representada por la resolución de la casa matriz en donde se designe un reemplazante a efectos de dar cumplimiento con lo dis-

¹⁰ Resolución 1060 I.G.J. Diario "La Ley", Suplemento de la Inspección General de Justicia, pág. 4, publicado el 21 de noviembre de 2000.

¹¹ Voermol Feeds PTY Ltd.

¹² "La inscripción de la renuncia del representante legal de la sociedad constituida en el extranjero" por Ricardo José Lovagnini, Diario "La Ley", Suplemento de la Inspección General de Justicia, pág. 4, publicado el 21 de noviembre de 2000.

¹³ Dictamen en Expte. "International Managed Care (Bermuda) LP" publicado en la pág. 7 del Diario "La Ley" del 20 de marzo del 2001.

puesto por el artículo 118, 3º párrafo, de la LSC- convierte al representante en una suerte de “rehén” sujeto a los deseos de la casa matriz. Esta circunstancia configura un abuso de derecho (art. 1071 del Código Civil) que nuestra legislación no ampara.

Los requisitos establecidos por el artículo 118, 3º párrafo, de la LSC han sido dispuestos para permitir a las sociedades constituidas en el extranjero ejercer en nuestro país en forma habitual los actos comprendidos en su objeto social, o establecer sucursal, asiento o cualquier otra clase de representación permanente. Los requisitos han sido establecidos en favor de las sociedades, y son éstas quienes tienen la carga de cumplirlos, no la persona del representante que de por sí tiene sus facultades limitadas a la actuación que pueda tener esa sucursal en la República sin injerencia alguna en las decisiones de la casa matriz.

Entendemos que la posición adoptada por la I.G.J. se basa en la protección y tutela de terceros, la cual no desconocemos, sino que, por el contrario, consideramos que debe ser celosamente resguardada. De hecho, ya en un antiguo fallo¹⁴ se manifiesta el principio rector que establece que “cuando una empresa o sociedad extiende las operaciones de su giro comercial mediante el establecimiento de sucursales, ya sea en el interior o exterior de la República, es la misma empresa o sociedad la que actúa en los distintos puntos en que funcionan estas sucursales y, por consiguiente, esta empresa o sociedad queda jurídicamente obligada con la totalidad de su responsabilidad por las obligaciones que realicen esas sucursales, sin que pueda excluir o limitar esta responsabilidad en forma alguna”. “Puede ser definida a la sucursal como la dependencia con limitada autonomía jurídica para celebrar negocios, dependencia separada de la casa central, pero que esta responde por las obligaciones de aquella en forma directa”¹⁵.

No obstante, entendemos que por inscribir la renuncia del representante de una sociedad constituida en el extranjero los terceros no se verían afectados ni sus derechos menoscabados. Máxime a la luz de la jurisprudencia citada, la cual podemos decir que es unánime.

Por otro lado, entendemos que el registro de la renuncia del representante de la sucursal de ninguna manera implica limitar y menos aún eliminar la responsabilidad personal que pudiera haberle en caso de que se demuestre que el mismo ha incumplido sus deberes o ha perjudicado a terceros o a la propia casa matriz en el ejercicio de su actividad.

¹⁴ Citamos este fallo por su claridad, no por ser el único en la materia en igual sentido. J.A. t. 69, pág. 331.

¹⁵ CNCom., Sala A, 15-8-80, Rossi Eduardo c/ Banco Shaw, Casa Central.

4.- EMPLAZAMIENTO EN JUICIO DE LAS SOCIEDADES EXTRANJERAS: ¿CORRESPONDE HACERLO EN CABEZA DEL REPRESENTANTE?

El art. 122 de la LSC es lo suficientemente claro en su redacción: “El emplazamiento en juicio a una sociedad constituida en el extranjero puede cumplirse en la República: a) originándose en un acto aislado, en la persona del apoderado que intervino en el acto o contrato que motive el litigio; b) si existiere sucursal, asiento o cualquier otra especie de representación, en la persona del representante”.

Atento a que nuestro trabajo sólo versa sobre la renuncia del representante de una sucursal de una sociedad constituida en el extranjero, sólo nos ocuparemos de analizar el inc. “b” del mencionado artículo, que hace referencia a la notificación “en la persona”.

La finalidad de esta norma es que aquella persona física o jurídica que desarrolle su actividad en la República y que establezca algún tipo de relación con una sucursal de una sociedad constituida en el extranjero pueda emplazarla en el país sin necesidad de recurrir a engorrosos trámites como son los exhortos por vía diplomática. Por otra parte, es menester cumplir con los recaudos necesarios para que la sentencia que se dicte en un tribunal argentino sea ejecutable en el extranjero.

Este emplazamiento en juicio en la persona del representante es contrario a lo previsto como norma general de notificaciones en materia societaria, ya que la LSC en su art. 11 inc. 2º establece que “...se tendrán por válidas y vinculantes para la sociedad todas las notificaciones efectuadas en la sede social.” Asimismo, recurriendo al cuerpo normativo de carácter procesal, se advierte en el art. 141 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación que la notificación se puede efectuar en otra persona distinta de a quien va dirigida, y hasta puede ser fijada en la puerta¹⁶.

En este sentido también se manifestaron los Dres. Ernesto O’Farrell y Pablo García Morillo¹⁷, quienes sostienen que la “notificación en la persona es una figura excepcional en nuestro derecho y prácticamente desconocida en derecho comercial, por lo que su inclusión en la LSC, sólo puede traer confusión e incertidumbre”. Asimismo, estos autores se preguntan qué ocurriría y cómo se practicarían las

¹⁶ “Art. 141 del C.P.C.C.: Cuando el notificador no encontrare a la persona que va a notificar, entregará la cédula a otra persona de la casa, departamento u oficina, o al encargado del edificio, y procederá en la forma dispuesta en el artículo anterior. Si no pudiere entregarla, la fijará en la puerta de acceso correspondiente a esos lugares.

¹⁷ “El emplazamiento en juicio de sociedades extranjeras”, Diario Jurídico “La Ley” del 30 de septiembre de 1997, pág. 2.

notificaciones si el representante fallece, se convierte en un incapaz o cambia su domicilio al exterior.

El origen de esta norma se encuentra indicado en la Exposición de Motivos, donde se refiere como antecedente a las conclusiones de la Academia Interamericana de Derecho Comparado e Internacional reunida en La Habana en 1948. Al igual que los Dres. O'Farrell y García Morillo, no podemos dejar de destacar los méritos de tales conclusiones, pero lo que realmente importa es obtener un medio de emplazamiento efectivo, para lo cual este art. 122 de la LSC debe coordinarse con el art. 11 inc. 2º de la misma LSC y con las demás normas procesales de fondo.

Cabe concluir, entonces, que la notificación en el domicilio constituido no impediría el emplazamiento en la República de la sociedad constituida en el extranjero que se encuentre inscrita ante la I.G.J. (art. 118 y/o 123). Se trata de una consecuencia derivada de la doctrina de los propios actos, pues la falta de representante no habilitaría a la sociedad constituida en el extranjero para desconocer la notificación recibida en la sede social fijada en la República. Entonces, si la sociedad extranjera no hubiera tenido su representante local, ello no sería inconveniente para que los terceros pudieran igualmente emplazarla válidamente en nuestro país, a través de su notificación en la sede social fijada a los fines del art. 27 inc. c) del Decreto 1493/82 (conforme dictamen "International Managed Care Bermuda LP"). Pese a resultar reiterativos, no podemos dejar de recalcar que el art. 122 de la LSC tampoco establece diferencia alguna entre el representante designado a tenor del art. 118 de la LSC y el designado a tenor del art. 123 de la LSC.

5.- EL PODER DE POLICÍA DE LA INSPECCIÓN GENERAL DE JUSTICIA

Los arts. 302 y 303 de la LSC establecen respectivamente, las sanciones y las facultades de la autoridad de contralor para aplicar determinadas medidas.

La ley orgánica de la I.G.J. Nº 22.315¹⁸, en su art. 3, establece que la I.G.J. tiene a su cargo las funciones atribuidas por la legislación pertinente al Registro Público de Comercio y, entre otras facultades, la de fiscalización de las sociedades constituidas en el extranjero que ejerzan habitualmente en el país actos comprendidos en su objeto social.

¹⁸ ADLA XL-D, págs. 3988 y ss.

La presente ley, en su art. 6, indica que para el ejercicio de la función fiscalizadora, la I.G.J. tiene, además de las previstas para cada sujeto en particular, las siguientes facultades, entre otras: (i) requerir información y todo documento que estime necesario; (ii) realizar investigaciones e inspecciones a cuyo efecto podrá examinar los libros y documentos de las sociedades, pedir informes a sus autoridades, responsables, personal y a terceros; (iii) recibir y sustanciar denuncias de los interesados que promueven el ejercicio de sus funciones de fiscalización; y (iv) formular denuncias ante las autoridades judiciales administrativas y policiales, cuando los hechos en que conociera pudieran dar lugar al ejercicio de la acción pública.

Finalmente, el art. 8 de la ley orgánica de la I.G.J. regula en forma específica las sociedades constituidas en el extranjero. Sus facultades son: (i) controlar y conformar el cumplimiento de los requisitos establecidos en el art. 18 de la LSC y determinar las formalidades en el caso del art. 119 de la misma ley; (ii) fiscalizar permanente el funcionamiento, la disolución y la liquidación de las agencias y sucursales de sociedades constituidas en el extranjero. Este art. 8 también enuncia que se aplicará en forma supletoria la normativa aplicable a las sociedades por acciones, estipulada en el art. 7 de la misma ley. Como elemento más destacable, este artículo establece en su último inciso, que la I.G.J. podrá solicitar al juez competente en materia comercial del domicilio de la sociedad las medidas previstas en el art. 303 de la LSC (inc. 7º del art. 7 de la ley 22.315).

La ley orgánica de la I.G.J., a su vez, se encuentra reglamentada por el Decreto 1493/82¹⁹. Este decreto, con relación al trabajo que nos ocupa, presenta a nuestro criterio dos aspectos relevantes.

Por un lado, en su art. 24 ratifica lo sostenido por el art. 303 de la LSC y el art. 7 inc. "f" de la ley 22.315, cuando manifiesta que la declaración de irregularidad o de ineficacia a los efectos administrativos de los actos sometidos a fiscalización de la I.G.J. -cuando sean contrarios a la ley, a los estatutos, contratos o reglamentos (designación de representante, consideración de su renuncia y/o designación de reemplazante)- facultará a la I.G.J. a solicitar al juez del domicilio de la sociedad la suspensión de la sociedad o su disolución y liquidación.

Por otro lado, analizando el presente decreto, nos vemos en la obligación de retomar el tema del domicilio en las sucursales de sociedades constituidas en el extranjero para considerar el otro aspecto que a nuestro criterio consideramos relevante. El art. 11 del decreto establece que las entidades mencionadas en la ley 22.315 (sociedades

¹⁹ ADLA XLIII-A, págs. 100 y ss.

constituidas en el extranjero, según art. 8 de la ley 22.315) deberán fijar su sede social²⁰ en el estatuto o contrato, o en el acto constitutivo, o en sus sucesivas reformas, o en instrumento separado. En este último supuesto, conforme a lo que establezcan las reglamentaciones que dicte la I.G.J.

Asimismo, el art. 25 del decreto en análisis establece en su inc. "c" que las sociedades constituidas en el extranjero que realicen ejercicio habitual de actos comprendidos en su objeto social o establezcan sucursal, asiento o cualquier otro tipo de representación permanente, de acuerdo con lo dispuesto por la ley 22.315, deberán presentar para su registración, en idioma original, una resolución del órgano competente que dispuso solicitar la inscripción (con indicación de las facultades del representante, en su caso) y por la que se fije sede social en la República. Este tema de establecer sede social en la República vuelve a ser reiterado por el mismo decreto en el art. 27, inc. "c".

A la luz de las facultades y requisitos otorgadas por la misma LSC y la ley 22.315 y su Decreto Reglamentario, la sucursal de una sociedad constituida en el extranjero debe fijar una sede social a través de una resolución de un órgano competente *so pena* de no proceder con la registración de la entidad. Atento a lo indicado *ut-supra*, al analizar la modalidad para efectuar las notificaciones, entendemos que el art. 122 inc. "b" no solo es contrario al criterio reinante en materia procesal sino que también lo es con el art. 11 inc. "2" y lo preceptuado por la Ley 22.315 y su decreto reglamentario, que atribuyen tamaña importancia al concepto de sede social.

6.- OTRAS CUESTIONES CONEXAS

Así como la LSC en su art. 261 establece que el cargo de director se presume remunerado, corresponde aplicar también esta presunción al caso del representante de una sociedad constituida en el extranjero, por lo que no resulta legítimo que se exija continuar contra su propia voluntad al representante de una sucursal que ha presentado y notificado su renuncia a la casa matriz luego de transcurrido un tiempo prudencial (a modo de evitar que no sea considerada irregular e intempestiva). Ello claramente constituye una violación de la garantía constitucional de trabajar, en tanto se está obligando a una persona a asumir responsabilidades de índole laboral profesional, sin contra-prestación alguna (arts. 14 y 17 de la Constitución Nacional).

La renuncia al cargo de representante y la falta de conocimiento

²⁰ Calle y número, piso, oficina, escritorio o departamento.

del giro general de los negocios de la casa matriz y de la Sucursal debido a la imposibilidad de tomar contacto con sus funcionarios (quienes se niegan a considerar una renuncia) hacen imposible el desempeño del cargo de representante de una sociedad constituida en el extranjero en los términos del artículo 59 de la LSC, que exige a los administradores y representantes el deber de obrar con la lealtad y diligencia de un buen hombre de negocios. Es casualmente en cumplimiento de esos deberes que el representante renuncia, no lo es en violación a ellos, como parecería desprenderse de la posición de la I.G.J.

La comunicación A 2241 del Banco Central de la República Argentina es un importante antecedente en materia de renunciaciones de representantes de entidades constituidas en el extranjero. Esta comunicación dispone, para el caso de los representantes de entidades financieras no autorizadas para operar en el país, que la representación se extingue, entre otras modalidades, “a pedido del representante, quien deberá probar que tal decisión es de conocimiento de la entidad representada.”

7.- ALGUNAS CONCLUSIONES

- (i) No cabe hacer distingo entre la teoría del órgano o la teoría del mandato, ya que la ley debería prever una solución frente a ambos supuestos para evitar un abuso del derecho. La falta de solución legal impone la necesidad de encontrar una solución práctica al problema que vaya más allá de la simple negativa de registro.
- (ii) La falta de consideración de la renuncia al cargo que investía un representante de una sociedad constituida en el extranjero y la designación de un reemplazante por parte de la casa matriz, oportunamente notificada en forma fehaciente, no puede ser tratada supletoriamente por las normas de otro tipo societario cuya sede social y órganos de administración y de gobierno se encuentran en la República. En el ámbito de una sucursal, el representante sólo podrá presentar su renuncia ante la sociedad constituida en el extranjero que lo ha designado, y acreditarlo en forma fehaciente ante la I.G.J.
“En razón de la naturaleza del vínculo que une al director con la sociedad, éste puede renunciar en cualquier momento a su cargo y sin invocación de justa causa, como contrapartida del derecho de revocación *ad nutum* por la asamblea ordinaria de

accionistas, conforme lo prescribe el art. 256 de la LSC²¹. A nuestro entender, este mismo criterio es aplicable al supuesto del representante de sociedades constituidas en el extranjero. El ejercicio de este derecho, garantizado por ley, no puede verse en forma alguna limitado por la inacción o desidia de la casa matriz.

¿Cabe exigirle al representante en el momento de su renuncia parámetros de conducta superiores y de cumplimiento imposible, como en el presente caso, a los de la *"lealtad y diligencia de un buen hombre de negocios"*, exigibles durante el desempeño de su cargo?

La negativa a inscribir la renuncia del representante de una sociedad extranjera que fue debidamente notificada, fundada en la falta de designación de un reemplazante, implica la violación de los derechos personales y patrimoniales (derecho de trabajar, derecho de no ser obligado a prestar servicios sin ley o sentencia, derecho de gozar de la libertad, todos ellos garantizados por la Constitución Nacional).

- (iii) No corresponde realizar distingo entre el representante legal de una sociedad constituida en el extranjero que se registra al solo efecto de participar en una sociedad local y el representante de una sociedad constituida en el extranjero que desea establecer una sucursal u otra especie de representación.
- (iv) La inscripción de la renuncia del representante de una sociedad constituida en el extranjero no implica el menoscabo de los derechos de terceros. El responsable frente a estos no es el representante sino la casa matriz, a la luz de la jurisprudencia citada y de conformidad con lo preceptuado por el art. 54 tercer párrafo de la LSC, salvo que el representante haya realizado actos notoriamente extraños al objeto de la sociedad (art. 58 de la LSC).
- (v) La notificación debería practicarse en la sede social de conformidad con lo preceptuado por el art. 11 inc. 2 de la LSC; los arts. 11, 25 inc. "c" y 27 inc. "c" del decreto 1493/82; el art. 141 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación; y, el dictamen de la I.G.J. "Managed Care Bermuda LP". Asimismo, se evitarían grandes inconvenientes en el hipotético caso de que el representante de una sociedad constituida en el extranjero falleciera, se convirtiera en un incapaz o cambiara su domicilio al exterior sin comunicarlo al órgano de contralor.

²¹ Cám. Com., Sala A, 31 de octubre de 1991, "Bumar S.A. c/ Marincovich, Rodolfo Carlos y otro s/ Cobro de pesos.

- (vi) La I.G.J., de conformidad con el poder de policía otorgado por la LSC, la Ley 22.315 y su Decreto Reglamentario, debe: (i) controlar el cumplimiento de los requisitos establecidos por el artículo 118, 3º párrafo, incs. 1, 2 y 3; (ii) fiscalizar en forma permanente el funcionamiento, disolución y liquidación de las sociedades, y solicitar al juez competente en materia comercial del domicilio social las medidas previstas por el artículo 303 de la LSC, si correspondiere (art. 7, ley 22.315). La jurisprudencia se ha pronunciado favorablemente con relación a la solicitud de la intervención judicial por el órgano de contralor, debido a que las facultades que le han sido otorgadas están concebidas para resguardar no sólo el interés de la entidad o de sus miembros, sino también al interés general.²² Asimismo, se ha sostenido que la falta de cumplimiento de los recaudos dispuestos por el art. 118 de la LSC implica que la sociedad extranjera sea considerada como una sociedad irregular, a la que le serían aplicables las disposiciones de los artículos 21 y siguientes de la LSC²³ (disolución y liquidación).
- (vii) La negativa de la IGJ para inscribir la renuncia del representante de una sociedad constituida en el extranjero, cuando ésta no se expide sobre ella y no designa un nuevo representante, configura una aprobación tácita del ejercicio abusivo del derecho de la casa matriz y, a su vez, la violación de derechos patrimoniales y personalísimos del representante. Asimismo, impone una sanción, sin sustento legal alguno, sobre el representante renunciante por el hecho de un tercero. Por vía del absurdo, podría sostenerse que en caso de incapacidad o inhabilitación del representante, éste deberá igualmente continuar en su cargo hasta tanto la casa matriz considere la designación o no de un nuevo representante en el país.
- (viii) Existe un antecedente normativo: Comunicación A 2241 del Banco Central de la República Argentina, que dispone, para el caso de los representantes de entidades financieras no autorizadas para operar en el país, que la representación se extingue entre otras causales, "a pedido del representante, quien deberá probar que tal decisión es de conocimiento de la entidad representada". Si bien una circular del Banco Central de la República Argentina no es una ley, somos de la idea de que un antecedente normativo de tamaña influencia en materia finan-

²² CNCiv., Sala A, "Federación Metropolitana de Ajedrez c. Federación Argentina de Ajedrez", 27-8-98.

²³ Fallo de la Sala D de la Cámara Nacional en lo Comercial, "Fevre", 20-9-79.

ciera no puede pasar inadvertido. Este antecedente no es producto de una construcción jurisprudencial o doctrinaria pero debe ser tenido muy en cuenta. Máxime cuando el Código Civil establece en su art. 16 que, cuando una cuestión no puede resolverse ni por las palabras ni por su espíritu, se recurrirá en primer lugar a "los principios de leyes análogas".

- (ix) Corresponde proceder con la inscripción marginal²⁴ de la renuncia de un representante de una sociedad constituida en el extranjero que notificó fehacientemente a la casa matriz su voluntad de renunciar a su cargo, cuando la renuncia no fue aceptada y no se designó a persona alguna en su lugar, una vez cumplimentados los siguientes extremos: (i) acreditación en forma fehaciente la notificación de la renuncia a la casa matriz (protocolización por ante escribano público de la renuncia, publicación en el Boletín Oficial y envío de telegrama internacional y/o notificación a la casa matriz a través de algún correo con constancia de recepción); (ii) que haya transcurrido un plazo prudencial de tres meses (art. 94 inc. 8 de la LSC).

Si bien entendemos que el acto administrativo realizado por la autoridad de contralor a través de la anotación marginal carece de efectos constitutivos, creemos que luego de transcurridos otros tres (3) meses corresponde a la I.G.J., ya sea de oficio o a pedido del mismo representante renunciante, solicitar al juez competente en materia comercial del domicilio de la sociedad la disolución y liquidación de la sucursal de la sociedad constituida en extranjero, de conformidad con el art. 94 inc. 4º, por la imposibilidad sobreviniente en el objeto atento a la falta del representante previsto en el art. 118 tercer párrafo y/o de acuerdo con lo previsto en el art. 22 tercer y quinto párrafo, ambos de la LSC.

²⁴ Siguiendo el criterio establecido en el fallo Álvarez Pinturas y Acabados, ED, T. 92, pág. 196.