

## **LA FALTA DE REGISTRACIÓN DE LAS SOCIEDADES EXTRANJERAS. LA SOCIEDAD LOCAL PARTICIPADA.**

*Albert E. Chamorro Hernández*

### **CONCLUSIONES**

No cabe la equiparación de los efectos que se generan en la registración de una sociedad extranjera (artículos 118 y 123 de la ley 19.550, en adelante LSC) a los de la constitución de una sociedad nacional.

En consecuencia, si la corporación foránea no cumple con el requisito de la registración, no se le debe aplicar el severísimo régimen de la sociedad irregular.

En el supuesto de la participación del ente foráneo no registrado en una sociedad local, y siguiendo un análisis literal del artículo 123 LSC, no corresponde computar su porcentaje accionario a los efectos de determinar el quórum y votación en las asambleas de la sociedad participada.

Ésta inoponibilidad deviene del incumplimiento a una norma específica que así lo exige (art. 123 LSC), no extendiéndose al resto de la actividad que la entidad extranjera pueda desarrollar en nuestro medio.

Pero desde una perspectiva práctica, si tal participación es ínfima, el incumplimiento de la sociedad foránea no puede perjudicar el normal desenvolvimiento de la sociedad local. No se pueden avasallar los derechos que emergen de una personalidad ya concedida impidiendo que se registre cualquier acto hasta tanto se inscriba la extranjera.

Es necesaria la modificación del artículo 123 LSC, pero mientras esto ocurra el Registro Público de Comercio deberá requerir el cumplimiento de tal registración sólo en los casos en que la participación sea relevante a los fines de las tomas de decisiones de la entidad.

De ésta forma se logra de forma más acabada la finalidad que debe perseguir el Registro Público de Comercio en cuanto al efectivo conocimiento de las sociedades extranjeras que desarrollen su actividad en nuestro país, sin llegar a un exceso en la actividad jurisdiccional desplegada.

### **1. LA NECESIDAD DE LA REGISTRACIÓN**

Dentro de la materia comercial, son muchos los hechos y actos que requieren y son susceptibles de publicidad para el interés general, razón por la cual el sistema jurídico debe idear los mecanismos para obtenerla de la forma más acabada y segura posible.

Uno de medios para lograrlo es a través del Registro Público de Comercio que podemos definirlo como aquellos medios técnicos establecidos por el Estado para el logro de la publicidad legal en materia mercantil.<sup>1</sup>

Su esfera de actuación abarca, en general, la fijación del ámbito de responsabilidad de quienes ejercen actividades comerciales, identificando especialmente a

---

<sup>1</sup> CASADO BURBANO, Pablo. "Derecho Mercantil Registral", pág. 5. Editorial Revista de Derecho Privado-Editoriales de Derecho Reunidas. Madrid. 1992.

sus representantes -tanto los directores como así también los designados por entidades extranjeras-, el reflejo de la situación patrimonial y el cumplimiento de determinadas cargas societarias que son impuestas en favor del interés general, siendo dicha actividad desplegada en libros y publicaciones especiales llevadas al efecto, debiendo ser accesible a la consulta de todos.

Algunos aspectos particulares se presentan ante las sociedades -o los representantes designados- que han sido constituidas bajo la normativa de otros sistemas y que deberán someterse a nuevos requisitos específicos para proteger a la comunidad dentro de la cual comenzarán a ejercer su actividad comercial en forma habitual.

Estas sociedades extranjeras, ¿cuándo deberán registrarse ?

La continuidad con la que pueden realizar sus actividades pueden ser de dos tipos: en forma aislada o habitual.

Más allá de la dificultad en poder determinar cuales son los imprecisos límites que separan al criterio de la habitualidad de los actos, ya sea interpretándolo en forma amplia o restringida, se podrán realizar los actos aislados -tanto los civiles como los comerciales- sin ningún tipo de requisito previo, es decir sin necesidad de registración (artículo 118, segundo párrafo).

Pero en el supuesto de la habitualidad, se abarca tanto la mera designación de un representante no ocasional como la instalación formal de una sucursal (artículo 118, tercer párrafo LSC), debiendo así cumplimentar las formalidades allí requeridas.

Llegados a éste punto es factible que nos encontremos ante la situación de sociedades que habiendo concertado una serie de negocios, no hayan cumplimentado el requisito de la registración, tanto la suya o bien la de su representante. Éste panorama se agrava porque en los últimos tiempos es de práctica común que la matriz realice operaciones a nombre propio, paralela o complementaria a la de su filial.

Dentro de tales desarrollos comerciales, el ente foráneo puede haber adquirido acciones de sociedades locales. Aquí ya no cabe discutir si se trata de un acto habitual o no que determine la necesidad de la registración, sino que ésta deviene obligatoria atento al alcance del art. 123 LSC, que no hace distinción sobre la participación accionaria resultante.

## 2. CONSECUENCIAS DE DICHA OMISIÓN

Ésta falta de inscripción puede crear incertidumbre sobre la persona y alcance de las facultades de los mandatarios o del domicilio, toda vez que el Registro Público de Comercio ha sido creado precisamente para conseguir certeza en ambos campos, pero aquella omisión no transporta a la sociedad extranjera de irregularidad atenuada a otro mundo, en el cual se desconozca su existencia, sus derechos o responsabilidades.

En realidad no podemos afirmar de manera terminante la situación en la que se encontrarían en caso de la falta de registración debido a la laguna dispositiva existente. La ley omite considerar las consecuencias de la falta de inscripción de una sociedad extranjera, tanto respecto de la sociedad misma como de los actos que ella pueda realizar.<sup>2</sup>

---

<sup>2</sup> FORTIN, Pablo J., "Consecuencias de la falta de inscripción impuesta por el artículo 118 de la ley

A pesar de ello se considera que estamos ante un caso de irregularidad que consistiría en la inoponibilidad, ya sea en forma total o parcial, del acto que no ha sido inscripto o que lo fue en forma tardía. Pero los alcances de ésta inoponibilidad varían según el acto jurídico a inscribirse.<sup>3</sup>

Para determinar el ámbito de la remarcada inoponibilidad debemos diferenciar las relaciones entre los socios y la actividad que el representante desarrolla localmente invocando la existencia de la sociedad extranjera.<sup>4</sup>

Entonces, sólo las personas que estuvieran expresamente autorizadas por contrato podrán realizar actos en representación de una sociedad, incluyendo así no sólo al representante requerido por el artículo 118 LSC, sino también el presidente de la entidad, que podrá realizar actos en forma permanente en el país.

Deberemos distinguir a que tipo societario estamos haciendo mención, ya que si afirmamos que una sociedad constituida en el extranjero se convierte en irregular, ello traería aparejado graves consecuencias a personas que probablemente ni siquiera conocían el accionar de sus representantes.

Ésta solución deviene injusta si estamos refiriéndonos a formas societarias que imponen la responsabilidad limitada al aporte suscripto, especialmente en aquellas corporaciones en donde lo común es que exista una tajante diferenciación entre el área de la administración y la de gobierno.

No sería injusta, en cambio, si se tratare de sociedades en donde la responsabilidad de los socios sea ilimitada y solidaria y que en consecuencia, deberían estar en pleno conocimiento de la actividad desplegada por su representante, atento la importancia que ya fuera remarcada *ut supra* en cuanto al conocimiento del grado de responsabilidad adquirido por los socios voluntariamente.

Nuestro ordenamiento brinda la solución al caso, mediante la aplicación de artículo 121 LSC que dispone que el representante de la sociedad constituida en el extranjero contrae las mismas responsabilidades que para los administradores prevé la 19.550, debiéndonos remitir entonces al artículo 59 del citado ordenamiento que establece que los que faltaren a sus obligaciones serán responsables, ilimitada y solidariamente, por los daños y perjuicios que resultaren de su acción u omisión.

En éste supuesto se omitió la inscripción obligatoria en el Registro de Comercio por lo que dicho actuar negligente lo hará responsable frente a los socios y a los acreedores y representantes.

---

19.550”, ponencia ante el Congreso Argentino de Derecho Comercial 1990, publicación del Colegio de Abogados de la Ciudad de Buenos Aires, T. II, pág. 131. En éste sentido, Manóvil sostuvo que no habría irregularidad porque no hay disposición específica que la imponga. “*La consecuencia de la falta de inscripción de una sociedad extranjera que actúa en el país no es su irregularidad*”, ponencia en el II Congreso Iberoamericano de Derecho Societario y de la Empresa, en Derecho Societario Argentino e Iberoamericano, T. II, directores, Favier Dubois (h) y Nissen, Ed. Ad-Hoc, Buenos Aires, 1996, pág. 505. En contra Nissen, quien admite que la falta de cumplimiento de los recaudos del artículo 118, tercera parte, llevará a que la sociedad extranjera pueda ser considerada “no constituida regularmente”, pudiendo los terceros prevalerse de ello para repeler las acciones de los socios que funden su intención en la existencia de dicha sociedad.” NISSEN, Ricardo A.. “Ley de Sociedades Comerciales”, pág. 336, T I, Ed. Ábaco, Buenos Aires, 1982.

<sup>3</sup> SATANOWSKY, Marcos. “Tratado de Derecho Comercial”, pág. 363, T III, Ed. Tea, Buenos Aires, 1957. Sostiene Roca: “La actividad de quien actúe localmente invocando la existencia de la sociedad extranjera no inscripta es la que carece de todo resguardo.” Roca, Op. cit. pág. 63.

<sup>4</sup> “Fevre, Julio c/Worldwide Fin. Corp. Ltda. y otros”, CN Com., Sala D, 29/7/83, en Revista del

También será de aplicación el artículo 274 LSC, por mal desempeño del cargo, respondiendo ilimitada y solidariamente hacia la sociedad, los accionistas y los terceros.

La responsabilidad acarreada en la figura del representante se debe exclusivamente a la omisión de la registración mencionada, atento ser el mismo representante el que actuará invocando la existencia de la sociedad.

A partir de dicha omisión, el representante adquiere una responsabilidad ilimitada y solidaria.

Roca sostiene que dicha responsabilidad también se genera como consecuencia de la aplicación del artículo 23 LSC, referido a las sociedades no constituidas regularmente, por el cual obliga solidariamente a quienes contrataron en nombre de la sociedad irregular. Agrega que dicho artículo hace referencia a la responsabilidad de los socios, pero que no rige esta vez porque los socios no fueron los que contrataron localmente, y porque el régimen de irregularidades no se les extiende en razón de la constitución de la sociedad en el exterior.<sup>5</sup>

Consideramos que no corresponde asemejar a la sanción de irregularidad por tratarse de una sanción establecida específicamente (artículos 121, 59 y 274 LSC) sin tener que recurrir a ésta figura de la sociedad no constituida regularmente, que para la interpretación de Roca en éste supuesto, sería aplicable para unos y no para otros.

La irregularidad es una forma de sanción respecto de la sociedad en su conjunto, con motivo del incumplimiento de determinadas formalidades. Se le aplica a la sociedad constituida en la Argentina que no llega a ser regular, porque le falta la inscripción.

La sociedad constituida en el extranjero es regular si ha cumplimentado con las formas exigidas en su lugar de origen, que por otra parte no es otra cosa que aplicar el principio del artículo 118 primer párrafo, LSC.

La sociedad ya se constituyó en su país, y esto es reconocido por nuestra ley, agregando a lo ya mencionado, la facultad de poder realizar actos aislados y de poder estar en juicio en el país. En consecuencia, no cabe la equiparación a la constitución de una sociedad local al requisito de la inscripción a efectuarse en nuestro país.<sup>6</sup>

El legislador, en consecuencia, no tuvo la intención de aplicar el severísimo régimen de la sociedad irregular a estas entidades.

### **3. CONSECUENCIAS CON RELACIÓN AL FUNCIONAMIENTO DE LA SOCIEDAD LOCAL PARTICIPADA**

Se tiene consenso en que la norma del art. 123 LSC se refiere no sólo a la constitución de una sociedad nacional, sino también a la participación en la misma, entonces no puede la autoridad de contralor (en teoría) permitir la registración del acto a inscribir de la sociedad participada cualquiera sea el porcentaje que posea la

---

Notariado, N° 791, pág. 1660.

<sup>5</sup> ROCA, Eduardo. "Sociedad Extranjera no inscripta", pág. 63, Ed. Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1997.

entidad foránea, e independientemente si es determinante en la formación de la voluntad social.

La participación en una sociedad local necesariamente acarrea la obligatoriedad de cumplimentar con el art. 123 LSC, y el Registrador –quien en el ejercicio de sus funciones debe velar por el cumplimiento de la legalidad del acto a inscribir– debería denegar la inscripción requerida por la sociedad local participada.<sup>7</sup>

Tal requisito constituye un exceso en la interpretación normativa, ya que no se pueden avasallar los derechos que emergen de una personalidad ya concedida impidiendo que se registre cualquier acto hasta tanto se inscriba la extranjera.

Sólo corresponde exigir el 123 LSC cuando el carácter de socio de la sociedad foránea sea relevante para la vida societaria local, denegando el requerimiento de inscripción de un acto de una entidad nacional cuando una vez restadas las acciones del participante extranjero no registrado, no se alcancen los porcentajes de quórum y mayorías exigidos por la ley.<sup>8</sup>

Caso contrario, todas aquellas empresas extranjeras que no posean un porcentaje significativo en la sociedad local, no harán constar su participación en las reuniones asamblearias que deban ser registradas en el país para no entorpecer el normal desenvolvimiento de la actividad de ésta última.

De ésta manera, el Registro Público de Comercio no contará con información suficiente referida a la efectiva participación de entidades extranjeras en sociedades locales con el consiguiente perjuicio en la publicidad a terceros.

En consecuencia, es necesaria la modificación del artículo 123 LSC, pero hasta tanto esto ocurra el Registro Público de Comercio deberá requerir el cumplimiento de tal inscripción sólo en los casos en que la participación sea relevante a los fines de las tomas de decisiones de la entidad nacional.

Cabe aclarar que el porcentaje relevante en la participación que determine la voluntad societaria no es fijo, ya que variará de acuerdo al desenvolvimiento propio de cada entidad y que deberá ser analizado en el caso concreto al momento de su inscripción.

---

<sup>6</sup> Conf. BARRAU, María. *Registación. Fiscalización Administrativa*, en “Derecho Societario y de la Empresa. V Congreso de Derecho Societario.” Ed. Advocatus, Córdoba, 1992.

<sup>7</sup> Conforme criterio sostenido por la Cámara Nacional de Apelaciones en los casos “Scaab Scania