

**VALIDEZ FORMAL Y ALCANCE DE LA VALIDEZ  
MATERIAL DEL CONTENIDO DEL PODER OTORGADO  
POR UNA SOCIEDAD CONSTITUIDA EN EL EXTRANJERO  
PARA REALIZAR ACTOS AISLADOS Y ESTAR  
EN JUICIO EN NUESTRO PAÍS**

HÉCTOR O. VÁZQUEZ PONCE y WALDO VÁZQUEZ GUIJO

***PONENCIA***

Sostenemos que la validez formal del poder otorgado en instrumento público por una sociedad constituida en el extranjero para realizar actos aislados y estar en juicio en nuestro país, se rige por la ley del país donde se otorga el poder, y la validez material del contenido del instrumento del poder así extendido comprende la acreditación de que la sociedad constituida en el extranjero existe y tiene vigencia de conformidad con las leyes del lugar de su constitución.

***1. Introducción***

1) Sostenemos que la acreditación fehaciente de que la sociedad constituida en el extranjero existe y tiene vigencia de conformidad con las leyes del lugar de su constitución, se realiza con el instrumento público de otorgamiento del poder a quien actuará como su representante para realizar los actos aislados o la representará en juicio en nuestro país.

2) Nos referimos al caso previsto en el art. 118, segundo párrafo, de la Ley de Sociedades Comerciales (en adelante "L.S.C."), que dice: "La sociedad constituida en el extranjero se rige en cuanto a su existencia y forma por las leyes del lugar de constitución". Lógicamente, la L.S.C. no indica cómo se acredita en cada caso concreto que la sociedad constituida en el extranjero efectivamente está regida en cuanto a su existencia y forma por las leyes del lugar de su constitución, y precisamente esta cuestión del "cómo se acredita" tal hecho, es el objeto del presente trabajo.

3) El preguntar cómo se acredita que la sociedad constituida en el extranjero está efectivamente constituida y se encuentra vigente, con arreglo a las leyes del lugar de

constitución, equivale a preguntar qué documentación es necesaria para que una sociedad constituida en el extranjero pueda realizar actos aislados y estar en juicio en nuestro país, a la luz de las normas positivas vigentes.

4) Puesto que el caso que aquí presentamos está relacionado con la representación internacional de sociedades constituidas en el extranjero, indudablemente, estamos en área del Derecho Internacional Privado Comercial y dentro de éste en el ámbito del Derecho Societario.

## FUNDAMENTOS

1) Pues bien, para responder a la pregunta que nos hemos hecho, es conveniente recordar que el art. 118, segundo párrafo, de la Ley de Sociedades Comerciales, se inscribe en el sistema de la extraterritorialidad parcial, que distingue dos categorías de gastos, a saber: aquellos comprendidos en la capacidad genérica o potencial y aquellos que integran la llamada capacidad específica.<sup>1</sup>

2) Para el ejercicio de los actos comprendidos en la capacidad genérica o potencial de la sociedad, basta que el o los representantes justifiquen que su representada existe de acuerdo a las leyes del lugar de constitución.

3) Ahora bien, ¿qué requisitos debe cumplir la documentación con la que se acredita que la sociedad existe de acuerdo a dichas leyes?

4) Tanto en relación a la constitución y modificaciones del contrato social como a la creación de la representación, en razón de que la prueba del contenido y vigencia del derecho extranjero aplicable corresponde al interesado (art. 13 del Cód. Civil), será éste quien debe probar su existencia;<sup>2</sup> mas si el poder del representante autorizado para realizar los actos aislados y para estar en juicio en nuestro país ha sido otorgado en instrumento público, debe presumirse que la sociedad constituida en el extranjero está constituida de conformidad a las leyes del respectivo país, que está vigente y que el poder ha sido otorgado de conformidad con dichas leyes y con los estatutos sociales. Es decir, para que se considere cumplida la exigencia del art. 118 segundo párrafo de la Ley de Sociedades Comerciales, bastará en este caso con que el instrumento público de otorgamiento del poder lleve la autenticación, legalización y traducción correspondientes, siendo innecesario acompañar el texto de las leyes y de los estatutos sociales.<sup>3</sup>

<sup>1</sup> KALLER DE ORCHANSKY, Berta: *Manual de Derecho Internacional Privado*, Plus Ultra, Bs. Aires, 1989, p. 499, parág. II.

<sup>2</sup> Cfme.: *Código Civil y leyes complementarias, comentado, anotado y concordado*, dirigido por Augusto C. BELLUSCIO y coordinado por Eduardo A. ZANNONI. Astrea, Bs. Aires, 1985, t. 1, pp. 60/65, parágs. 1 a 3; KALLER DE ORCHANSKY, Berta: ob. cit. en nota 1, p. 498.

<sup>3</sup> Si bien refiriéndose únicamente a la prueba del cumplimiento de las leyes de constitución de la sociedad extranjera, Berta KALLER DE ORCHANSKY opina acerca de la innecesidad de acompañar las leyes en base a las cuales se constituyó la sociedad, cuan-

### 1. *El poder y el mandato: Necesaria distinción de los conceptos*

1) Para analizar el caso especial del mandato cuyo otorgamiento se produce en un país extranjero y su aceptación tiene lugar en la República Argentina, en relación con las exigencias del art. 118 de la Ley de Sociedades, cabe recordar la precisa y tradicional distinción entre poder y mandato.

2) El mandato como contrato bilateral y consensual, presenta una característica particular con respecto al resto de los contratos de ese tipo: la declaración de voluntad común no se realiza al mismo tiempo: hay por lo general dos declaraciones de voluntad unilaterales claramente diferenciadas en cuanto al tiempo y a la forma en que se exteriorizan, una de cada lado de la relación jurídica. Por una parte quien otorga unilateralmente el poder, y por la otra, quien acepta unilateralmente ese poder. El meollo es que entre la primera declaración unilateral y la segunda, existe en general una diferencia temporal y otra formal, diferencia ésta que especialmente se destaca en los negocios internacionales porque el acto jurídico unilateral del otorgamiento del poder — que da lugar al posterior nacimiento del mandato — se celebra en un país, y la aceptación y, por consiguiente, los efectos propios de ese mandato se producen en otro.<sup>4</sup>

### 2. *Reflexiones finales*

1) La pregunta que sigue es: Si el mandato es de aquellos que deben presentarse en representación de una sociedad extranjera en juicio, ¿es aplicable el art. 1184, inc. 7º, de nuestro Cód. Civil, que exige que el poder sea hecho en escritura pública? En nuestra opinión:

- a) dado que el poder lleva las formalidades que exige la ley del lugar de celebración, es decir, se aplica la regla *locus regit actum* que en rigor significa que la ley del lugar de celebración del acto rige el instrumento del mismo, la for-

---

do el acto constitutivo fue extendido en instrumento público: ob. cit. p. 498, segundo párrafo. Nosotros extendemos la necesaria distinción entre instrumento público e instrumento privado, al supuesto de constitución de la representación societaria y en aquel caso, es decir, cuando se trata de instrumento público, entendemos que no es necesario más probanza que la autenticación, legalización y traducción del respectivo instrumento, para tener por acreditada la personería en sentido amplio, abarcativa tanto de la existencia y vigencia de la Sociedad como del legítimo otorgamiento del poder.

<sup>4</sup> BORDA, Guillermo A.: *Tratado de Derecho Civil*, Perrot, Bs. Aires, 1983, "Contratos" t. II, pp. 476/477 parág. 1631: aunque conteniendo lo que consideramos un pequeño error de redacción, puesto que el autor afirma que "...no hay por lo general una única declaración de voluntad común..." cuando en rigor debió decir "...no hay por lo general una declaración de voluntad común instantánea... sino que hay dos actos unilaterales, que generalmente no coinciden en el tiempo..." resulta clara y trascendente su explicación sobre la oferta que constituye el poder y la aceptación que da nacimiento al mandato.

ma del poder para celebrar el acto aislado en nuestro país y para estar en juicio, en principio, se rige por la ley del lugar de su otorgamiento;<sup>5</sup>

- b) si el poder, como es nuestra hipótesis, está otorgado por instrumento público en el lugar de su celebración, deberá entenderse, en su caso, que se cumple la exigencia de escritura pública;<sup>6</sup>
- c) el poder otorgado en el extranjero y cuya aceptación se produce dentro del territorio nacional, debe entenderse que es celebrado en nuestro país, dado que "lugar de celebración" es el del país en el cual se celebra el contrato, y éste queda perfeccionado cuando el segundo acto unilateral que mencionamos en el párrafo 10 (la aceptación), tiene lugar. Sin embargo, el mandato es un contrato no formal, ergo, la forma escritura pública es requerida para el otorgamiento del poder y no para la celebración del mandato.

2) Adviértase entonces que si bien el mandato no surte los efectos propios sino a partir de su celebración, es decir, como se ha dicho, de la aceptación del mismo, el acto unilateral del otorgamiento ("apoderamiento") produce efectos propios que deben ser tenidos en cuenta a la luz de la disposición del art. 118 de la L.S. cuando se trata de mandatos otorgados por sociedades constituidas en el extranjero, cuyos efectos se producirán en territorio nacional.

3) En cuanto a la prueba de la existencia y la forma de las sociedades constituidas en el extranjero, ya dijimos que el art. 118 de la L.S. establece que la sociedad constituida en el extranjero se rige en cuanto a su existencia y forma por las leyes del lugar de constitución, encontrándose habilitada para realizar en el país actos aislados y estar en juicio, sin embargo, no dispone cómo se acredita el hecho de que la entidad ha cumplido en cuanto a su existencia y forma, por la ley del lugar de su constitución.

4) La cuestión es cómo se prueban esos extremos; ¿cuándo se considera acreditada la legalidad de la sociedad constituida en el extranjero en cuanto a su forma y existencia? A la luz de la norma del art. 118 L.S., quien pretenda representar en juicio, en nuestro país, a una sociedad de estas características, deberá acreditar ante los jueces argentinos que su mandante es una persona jurídica legalmente admitida en su existencia y forma por las leyes de su país de origen. Siendo así, ¿debe acompañarse, además de instrumento del poder, la documentación relacionada con el estatuto social, sus modificaciones, con las constancias de su inscripción en el registro respectivo, legalizado, visado consularmente, y finalmente certificado por el Ministerio de Relaciones Exteriores de nuestro país? Entendemos que no, por lo expuesto precedentemente especialmente en el párrafo 4.

<sup>5</sup> Decimos "en principio" porque en aquellos casos en los que la forma del acto está establecida en relación a la existencia del acto y no en relación a su prueba, habría que realizar la distinción que realiza la doctrina entre la forma que rige la sustancia del negocio jurídico y la reglamentación de la forma en relación al instrumento como prueba. Ver al respecto: KALLER DE ORCHANSKY, Berta: ob. cit. en nota 1, p. 380.

<sup>6</sup> Cfme. art. 1211 del Cód. Civil y su nota.

5) En nuestra opinión, conforme lo anticipamos en el ya citado párrafo 4, el acto unilateral de otorgamiento del poder, al redactarse en instrumento público, posee la virtualidad de acreditar la existencia y vigencia de la sociedad otorgante del poder conforme a las leyes del país de origen. ergo, el reconocimiento efectuado por un notario público extranjero, surte efectos frente a los terceros con quienes se va a contratar o contra quienes va a estar dirigida la acción a promoverse —o la defensa a instaurarse— en virtud del mandato, y acredita el cumplimiento de los recaudos exigidos por nuestra ley de sociedades (art. 118).

6) Una vez presentado el mandato en el expediente judicial, si la contraparte cuestiona la personería, por su tipo desconocido o por eventuales violaciones a la legislación de origen, se invertirá la carga probatoria, y será la impugnante quien estará obligada a acreditar las causales de su impugnación.

7) Por lo que hace al acto de otorgamiento del poder en escritura pública (cfme. art. 1184, inc. 7º, Cód. Civil) fuera del territorio nacional, en realidad, la forma de instrumentación de la declaración de voluntad allí expresada es, en definitiva, la que impone entender que se ha cumplido con la exigencia del art. 1184, inc. 7º, de nuestro Código Civil.