

EFFECTOS DEL INCUMPLIMIENTO DE FIJAR DOMICILIO ESPECIAL POR PARTE DE LOS DIRECTORES DE LA SOCIEDAD ANÓNIMA

POR LAURA FILIPPI Y
MARTA PARDINI

Sumario

Frente al incumplimiento por parte de los directores designados de la carga de fijar domicilio especial en los términos del artículo 256 de la Ley 19.550 y modificatorias, deben tenerse por válidas las notificaciones realizadas a los mismos en el domicilio de la sociedad y aun luego de finalizado su mandato por cualquier causa.

1. Introducción

Es bastante común en las sociedades anónimas cerradas que los administradores designados incumplan con la obligación prevista en el quinto párrafo del artículo 256 LS, consistente en fijar domicilio especial, estableciendo la ley que en dicho domicilio serán válidas las notificaciones que se le efectúen con motivo del ejercicio de sus funciones, incluyéndose las relativas a la acción de responsabilidad.

Esta omisión, impensada frente al cumplimiento del artículo 60 de la Ley de Sociedades (LS) –consistente en la inscripción en el Registro Público de Comercio de cada jurisdicción de la designación o cese del cargo de administrador, ya que los organismos de contralor de las provincias rechazan la inscripción que no contenga el requisito mencionado– lejos de ser un tema intrascendente, genera un perjuicio concreto a la sociedad, los socios y los terceros, quienes no cuentan con un domicilio válido e indiscutible para notificar a los administradores o ex

administradores, las acciones judiciales o reclamos que en su contra se inicien.

Es indudable que el requisito dispuesto por la ley, conjuntamente con el de prestar una adecuada caución¹, funciona como garantía y protección no sólo de una regular elección, sino también de una correcta actuación de esos directores cuando asumen la responsabilidad de la conducción de una empresa.

2. La obligación de constituir domicilio especial

La constitución de domicilio especial, que se complementa a la obligación dispuesta respecto de que la mayoría de los Directores electos deberán tener domicilio real en el país², ampara tanto a la sociedad como a los socios y a los terceros, que eventualmente decidan –mediante la asamblea– o inicien –en forma particular– una acción de remoción o responsabilidad contra los directores. Es por ello que dicho domicilio constituido, en el segundo caso, regirá aun posteriormente por los actos que hayan devengado responsabilidad durante la gestión, y aun cuando el administrador haya cesado en sus funciones por cualquier causa³.

¹ Hoy en la Capital Federal y algunas otras jurisdicciones que han adoptado el criterio como Ushuaia, Neuquén, etc., es requisito de inscripción de la designación de administrador, que los administradores presten garantía suficiente para garantizar el ejercicio de su función, siendo obligatoria que dicha garantía sea incorporada al estatuto. Ello ha eliminado definitivamente la discusión respecto de la obligatoriedad o no de prestar garantía por parte de los administradores sociales. Ver Filippi, L. "Efectos del incumplimiento del requisito de prestar garantía por parte de los directores electos" en *Negocios Societarios*, Ed. Ad-Hoc, Buenos Aires, 1998, p. 259.

² La carga legal respecto del domicilio real, tiende a obligar a la elección de sujetos que tengan cierta inmediatez territorial y personal, no sólo con el ámbito físico donde la sociedad cumple su actividad, sino también con el conocimiento más o menos inmediato del mercado y de la situación económica y política que envuelve a la actividad de la compañía. Al respecto, ver Filippi, L. *El administrador de hecho en las Sociedades Anónimas*, Editorial de la Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Córdoba, Córdoba, 2005, p. 218.

³ Esta también ha sido la interpretación de la jurisprudencia, es decir que el domicilio especial fijado subsiste aun luego de vencido el plazo de designación o más allá de la renuncia, sosteniendo que "Si, por un lado, la norma es expresa y clara en punto a que allí pueden válidamente cursarse notificaciones relativas a la "acción de responsabilidad", y por otro, esa es una acción cuyo ejercicio goza de un plazo de prescripción que se cuenta por años –variables según de quién se trate el sujeto activo–, no parece irrazonable

Si bien la ley exige la constitución de este domicilio especial, frente a la falta de cumplimiento de dicha carga, las notificaciones a las que hace referencia el artículo 256 pueden realizarse a la sede social donde, y desde donde, se presupone los administradores cumplen sus funciones.

La disposición legal establecida, si bien no genera invalidez o irregularidad del nombramiento, no obstante cumple la función de carga para el administrador, siendo que la Ley de Sociedades Comerciales no establece las consecuencias de su incumplimiento.

3. Efectos del incumplimiento de la carga de fijar domicilio especial

Sentado lo anterior, es de destacar que debe interpretarse como principio general que el incumplimiento de una obligación legal o carga nunca puede operar en beneficio del incumplidor. Ello así, la falta de cumplimiento de la carga de fijar domicilio especial, en modo alguno puede ser beneficioso para el Director que no ha cumplido dicha obligación, en perjuicio del resto de las partes en juego (propia sociedad, acreedores, socios y terceros en general)⁴.

extender su vigencia más allá de la renuncia de M. como director. Más aún, choca contra el propósito de la norma la pretendida limitación a la validez del domicilio especial con base en la fecha de renuncia". C. N. Com., Sala E, en autos "Beade de Bargalló Cirio M. Matilde contra Banco General de Negocios sobre incidente de apelación", del 7 de octubre de 2008 [en línea] Disponible en: www.societario.com.

⁴ En el caso específico del artículo 256 LS, la Jueza de Primera Instancia en autos "Yancovich, Alberto contra El Triángulo Automotores S.A. y/o Julio Guerreiro sobre Daños y perjuicios" ([en línea] Disponible en: www.societario.com), rechazó el planteo de nulidad de la notificación interpuesta por el Presidente del Directorio demandado, la que aplicó el artículo 256, en tanto exige la constitución de domicilio especial, al que definió, aplicó analógicamente el artículo 11 inciso 2 de la Ley 19.550 modificada por Ley 22.903, en tanto determina que se tendrán por válidas y vinculantes las notificaciones efectuadas en la sede social inscrita, aludió a la responsabilidad personal de los directores y dijo que si no notificaron a la Inspección de Justicia -órgano de contralor y responsabilidad de las sociedades- sus cambios de domicilio, debían aceptar las consecuencias de este obrar negligente... y culminó aludiendo, además, a la doctrina de los propios actos. Lamentablemente dicho fallo fue revocado por el Superior Tribunal de Justicia de Chubut, con fecha 17 de noviembre de 1999, aplicando las normas procesales por sobre las sustanciales y alegando principios de "indefensión" en juego. Cabe

Sobre esta base, la falta de cumplimiento de dicha carga, evidentemente sólo puede perjudicar sólo a ese administrador, debiéndose tener por domicilio especial y a todos los efectos que la propia ley determina, el de la sede social.

Esta consecuencia, que consideramos la aplicable, se funda en que de otro modo se estaría trasladando al reclamante (utilizado este término en sentido amplio, ya sea como actor en una acción judicial o un reclamo extrajudicial) la carga de acreditar cuál es el domicilio del administrador o ex administrador incumplidor, lo que –en forma evidente– la ley ha querido evitar obligándolo a responder por su actuación, siendo la fijación del domicilio especial, parte de ese criterio⁵.

La solución propuesta tiene su equiparación en las Normas (N.T. 2001) de la Comisión Nacional de Valores, y es la aplicable a las sociedades bajo su órbita de fiscalización. Dichas normas específicamente disponen –artículo 9º del Capítulo III– que “*Dentro de los diez días de producida la designación de los integrantes de los órganos de administración y de fiscalización, titulares suplentes, y gerentes de primera línea, se deberán comunicar a la Comisión los datos (...). En esa oportunidad deberá constituirse ante la Comisión el domicilio especial en el país donde se tendrán por válidas todas las notificaciones y demás diligencias que se practiquen. El domicilio mencionado subsistirá mientras el interesado no constituya otro, aunque hubiese cesado en su cargo y hasta un año posterior al cese. En caso de omisión o defecto en la constitución de domicilio especial se considerará*

aclarar que la Cámara de Apelaciones había confirmado el fallo de Primera Instancia.

⁵ La IGJ ha resuelto denegar la inscripción de la designación de administradores sociales (“Melking S.A.” Resolución IGJ. N° 938/2009) destacando la trascendencia de la constitución de domicilio especial y su deficiente incumplimiento. Así, ha sostenido que “... al respecto la doctrina ha destacado que desde el punto de vista formal, la constitución del domicilio especial podrá ser efectuada directamente o por medio de mandatario especial, en forma escrita e, indistintamente, por instrumento público o privado. En este último caso, la firma deberá ser autenticada (artículo 5, *in fine*, LSC) (Conforme Martorell, Ernesto. *Los directores de las sociedades anónimas*, Editorial Depalma, Buenos Aires, 1994). Que por lo expuesto, corresponde establecer que la información del domicilio real y la constitución del especial de los administradores electos de sociedades comerciales, conforme lo exigido por el artículo 256 LSC, es un acto personalísimo que debe instrumentarse para su registración, como específicamente lo exige el segundo párrafo del apartado 2 del artículo 109 de las Normas IGJ, (Resolución IGJ (G) n° 7/05)”.

como domicilio legal el domicilio de la entidad". (El subrayado no está en el original).

Así, en reiteradas resoluciones dicho organismo ha resuelto –no sólo frente a la ausencia de constitución de domicilio especial, sino también ante la deficiente constitución del mismo– tener por constituido el domicilio de los administradores –y síndicos– en el domicilio legal de la sociedad, además de la consecuente aplicación de multas por infracción a los deberes de los administradores y miembros de la comisión fiscalizadora⁶.

Esta solución –y más allá de lo expuesto en el punto anterior– receptada para el caso de las sociedades anónimas que cotizan, es la que debe ser aplicada por encima de las normas procesales que disponen la notificación al eventual domicilio real del deudor⁷, siendo las normas técnicas dictadas por la Comisión Nacional de Valores fuente formal directa del derecho mercantil por encima de las normas procesales, aplicándose prevalentemente a esta última, por utilización directa de los principios que rigen la materia⁸ en la interpretación y utilización del derecho comercial.

⁶ Solo para mencionar alguna, puede verse Resolución CNV 14.287 del 22 de agosto de 2002, "Cía. Argentina de Comodoro Rivadavia S.A." (Expediente 130/02); Resolución CNV 15.111 del 7 de julio de 2005, "Plusdiner S.A. Sociedad Gerente de Fondos Comunes de Inversión y otros".

⁷ Regla que se reitera en todos los Códigos Procesales del país.

⁸ Al respecto puede verse, Fernández, R. y Gómez, Leo O. *Tratado Teórico-Práctico de Derecho Comercial*, Tomo I-A, Editorial Depalma, Buenos Aires, 1984, p. 1, quienes sistematizan dichos principios, sosteniendo que el derecho comercial es una rama autónoma de la ciencia jurídica que goza de autonomía legislativa y científica, además de contar con la pertinente autonomía dogmática y didáctica.