

FACULTADES DE LOS REPRESENTANTES DE LAS SOCIEDADES CONSTITUIDAS EN EL EXTRANJERO.

Norberto Rafael Benseñor

PONENCIA

1. El representante designado por la sociedad constituida en el extranjero para desarrollar en la República, actos comprendidos en su objeto social, establecer sucursal, asiento o cualquier otra especie de representación permanente tiene carácter orgánico (art. 118 párrafo 3 de la ley 19.550).

2. Consecuentemente, el representante de la sociedad constituida en el extranjero obliga a la misma por todos los actos que no sean notoriamente extraños al objeto social de la misma, de acuerdo con el marco dispuesto en la respectiva decisión que resolvió crear la representación (art. 118 par. 3).

3. Sin perjuicio de lo expuesto, se recomienda la modificación del artículo 121 de la ley 19.550, a los efectos de indicar que los representantes de las sociedades constituidas en el extranjero, no solamente contraen las mismas responsabilidades que los administradores de las sociedades locales, sino que también tienen las mismas atribuciones.

DESARROLLO

1. La ley societaria ha adoptado la doctrina organicista en cuanto al sistema de expresión de la voluntad y el consiguiente mecanismo de imputación, abandonando la noción de que la representación social equivale un mandato, al que aluden diversas disposiciones del Código Civil y el derogado Código de Comercio (arts. 36, 37, 1676, 1677, 1681, 1682, 1689, 1690, 1691, 1694, 1697, 1698, 1700, 1870 inciso 3 y art. 346 del Cod. de Comercio, derogado por la ley 19.550). La norma de aplicación en el orden imputativo está expuesta en el art. 58, proyectando, tal cual lo expresa la exposición de motivos de la ley 19.550, la ilimitación respecto de terceros, de las facultades del administrador (o representante), salvo que se trate de actos notoriamente extraños al objeto social, (sic).

2. Las sociedades constituidas en el extranjero, por su parte, disponen de sus propios representantes legales, cuyas atribuciones son las conferidas por el estatuto derivado de la ley de su constitución (art. 118 primera parte de la ley 19.550) aplicable al respecto. Sin embargo cuando ésta pretenda desarrollar habitualmente los actos de su objeto en la República, se somete al cumplimiento de las disposiciones propias del lugar donde los ejerza (art. 7 Convención sobre Reconocimiento de la Personería Jurídica de las Sociedades, Asociaciones y Fundaciones Extranjeras de La Haya del 1 de junio de 1956, ratif. por ley 24.409 y art. 4 de la Convención Interamericana sobre Conflictos de Leyes en Materia de Sociedades Mercantiles del 3 de Mayo de 1979).

3. Toda sociedad constituida en el extranjero que resuelva ejercer habitualmente en la República Argentina, actos comprendidos en su objeto social, establecer sucursal, asiento o cualquier otra especie de representación permanente

debe, amén de otros requisitos, designar la persona a cuyo cargo estará la representación (conf. art. 118 parag. 3 ley 19.550).

4. Las disposiciones de la ley societaria no mencionan la calidad de esta representación ni la extensión de sus facultades, aunque en la Capital Federal, reglamentariamente, el artículo 25 del Decreto 1493/82 dispone que la resolución debe inscribirse con indicación de las facultades del representante en su caso.

5. En primer término, debería determinarse si quien asume tal representación, reviste calidad orgánica o simplemente convencional para esa sociedad. La cuestión dista de ser meramente académica ya que, si concluimos que la representación que ejerce es orgánica, podríamos entender que como representante, obligaría por todos los actos que no sean notoriamente extraños al objeto social (conf. art. 58 de la ley del lugar del ejercicio de los actos). A este criterio se opone otra corriente de opinión, basada en recaudos de seguridad jurídica, que prefiere reservar la atribución de obligar a la sociedad orgánicamente, a los representantes naturales de la casa matriz, limitando la actuación del representante a cargo de la sucursal o representación, a la atención administrativa de la misma, y por supuesto la de cumplir con las registraciones y recaudos publicitarios dispuestos por la ley de la materia. Esta interpretación, en la práctica, redundará en la necesidad de recurrir a mecanismos convencionales (poderes) para legitimar la actuación de la sociedad en los demás negocios y operaciones que se ejerzan.

6. El artículo 121 preceptúa que el representante de la 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. Esta disposición peca en defecto, ya que agota su expresión consagrando igualitarias responsabilidades y omitiendo regular las atribuciones del citado representante.

7. Al punto de resolver sobre particular, preferimos aceptar expresamente que en caso la ley ha configurado una verdadera representación orgánica, obtenida precisamente, por la concurrencia de tres requisitos expresamente indicados en la ley 19.550, a saber:

- a) la obligatoriedad de su designación (art. 118 prg. 3)
- b) el sometimiento de la representación de la sociedad constituida en el extranjero a las disposiciones de la ley argentina (art. 121).
- c) la distinción practicada en el art. 122 al indicar que el emplazamiento a una sociedad constituida en el extranjero se puede cumplir en el caso de originarse en un acto aislado (inc. a) en la persona del apoderado (orden convencional), y si existiera sucursal, asiento o cualquier otra especie de representación, en la persona del representante (orden orgánico).

8. La obligatoriedad de la designación del representante resulta una exigencia legal aplicable, indistintamente, para cualquiera de los supuestos del art. 118, cuyo incumplimiento obsta la pertinente registración. Por otra parte, la aplicabilidad del régimen de responsabilidad de la ley 19.550 no puede excluir la potestad atributiva, puesto que una interpretación atendible al concepto expresado por el art. 121, permite suponer que el lógico correlato de tener las mismas responsabilidades es disponer de iguales atribuciones o facultades que los administradores locales, sobre todo teniendo en cuenta que, de acuerdo al artículo 274, al cual se remite la norma, la imputación de responsabilidad debe respetar y atender a la

actuación individual, cuando se hubieren asignado funciones en forma personal de acuerdo con lo establecido en la decisión o estatuto pertinente. Por otra parte, el artículo 122, al regular el emplazamiento en juicio a cumplirse en la República, distingue perfectamente al supuesto del acto aislado, en cuyo caso individualiza al apoderado (representante convencional) que intervino en el acto o contrato que motive el litigio, del caso que exista sucursal, asiento o cualquier especie de representación, donde identifica la persona del representante (representante orgánico).

9. Admitida así la calidad orgánica de esta representación, opinamos que la amplitud de sus atribuciones en el ejercicio que haga de la actividad en la República, debe adoptar los parámetros del propio artículo 58, aunque en tal caso no se pueda prescindir del contenido de la decisión adoptada por la sociedad en su lugar de origen, que delimitará el objeto de la instalación y precisará sus alcances.

10. Destacamos, sin embargo, que el Código Civil Paraguayo ha solucionado la parquedad del comentado artículo 121, disponiendo en su artículo 1200, que el representante de la sociedad constituida en el extranjero está autorizado para realizar todos los actos que aquella pueda realizar y para representarla en juicio, siendo nula toda disposición en contrario.

11. Por tal motivo y sin perjuicio de la interpretación que impulsamos, se propicia modificar el artículo 121 de la ley 19.550 del siguiente modo:

Art. 121 (Representantes: responsabilidades, atribuciones). El representante de sociedad constituida en el extranjero ejerce las mismas atribuciones y 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.

FUSION Y ESCISION INTERNACIONAL

*Mónica Bravo
Laura Capano
Graciela Junqueira
Ricardo Lovagnini*

CONCLUSIONES Y PROPUESTAS

1-La FUSION y la ESCISION son instrumentos de la concentración empresarial y como tales se han convertido en un procedimiento usual transnacional implicando una centralización del poder, no sólo económico sino -y en especial-, de decisión.

2-En la Ciencia Jurídica el concepto de FUSION es preciso: «disolución sin liquidación de dos o más sociedades para constituir una nueva ,o como la absorción por una sociedad de otra que se disuelve sin liquidarse».

3-Vinculando el elemento de «EXTRANJERIA» con el concepto general de FUSION afirmamos que hay FUSION INTERNACIONAL cuando a los elementos definitorios de la fusión local se le agraga que «las sociedades intervinientes están sometidas a legislaciones de diferentes países.»

4-También técnicamente conceptuamos a la ESCISION « como aquél acto jurídico corporativo (y complejo)por el cual una sociedad trasmite la totalidad (o una parte) de su patrimonio para constituir una o más sociedades o para destinarlo a una ya existente , o bien para participar con otra/s ya existente/s en la constitución de una nueva ,disolviéndose (si es total)sin liquidarse.» Análogicamente vinculamos el elemento de «EXTRANJERIA» y estamos en presencia de una ESCISION INTERNACIONAL.

5-Para aceptar la viabilidad de estos instrumentos de concentración -a nivel internacional-debemos despejar por lo menos dos cuestiones que-entendemos-, se plantean prima facie y que las legislaciones de los países a las que pertenecen las sociedades que se fusionan(o escinden)permitan este tipo de transacción (aceptar tácita o expresamente la FI y la EI) y ii-ARMONIZAR o sincronizar los requisitos de dichas legislaciones.

6-En nuestro derecho NO EXISTE una norma expresa que recepte la cuestión, por ello podemos(debemos): recurrir a las normas generales del derecho común(arts.6,7 y 948 del CC.),aplicar análogicamente el párr.segundo del art.244 de la LS y en especial acudir a las normas que en materia de DIPr.consagra la ley 19550(t.o.1984)en su art.118-prim.parte.-

7-A fin de subsanar la «LAGUNA» que sobre FI y EI adolece nuestra legislación PROPONEMOS:A-la recepción de las mismas en una norma material que expresamente consagre la aceptación de dichos instrumentos sometiendo a cada «LEX SOCIETATIS» las condiciones de aprobación del acuerdo por las asambleas de cada sociedad, complementando la norma de conflicto con una norma material que exija la aplicación de la legislación del país de REGISTRACION del ACTO DEFINITIVO de FUSION o ESCISION de que se trate. y B-En cuanto a la protección de los acreedores y en el caso que la sociedad que se disuelve sin liquidarse(que se cancela o extingue) esté constituida en nuestro país, se exija