

La incapacidad de las sociedades por acciones para participar en otras sociedades que no sean anónimas y en comandita por acciones, involucra —como es obvio— a las denominadas por la ley 19.550 "**Sociedades accidentales o en participación**".

Además de las razones esgrimidas por Halperín para vedar a las sociedades por acciones su participación en sociedades que no lo sean (1), deben sumarse las consideraciones negativas que procuran fundar la prohibición de formas sociedades accidentales o en participación por parte de las sociedades por acciones, a saber:

a) La colaboración o cooperación entre empresas se busca especialmente para obras y servicios públicos, luego: 1º) si se presentan a la administración pública como socios se tendrá una sociedad de hecho (art. 21) y no una accidental, que es oculta; 2º) si las ocultan y el organismo público las acepta después de la concesión o licitación, se habrán violado las condiciones de ésta en perjuicio de terceros.

b) El carácter oculto de la sociedad la hace vínculo fácil para burlar al régimen de distintas leyes destinadas a amparar a la empresa nacional, impedir la pauperización del país por costo excesivo de adquisición real o ficta de tecnología, pagos al exterior, etc., justamente a través de autorizaciones, registros, publicidad y oposición a terceros interesados. Así, v. gr., ley de inversiones extranjeras, art. 6; ley 19.231, de adquisición de tecnología, arts. 3, 4, 10, 12, 16; ley 19.971, de registro industrial de la Nación, arts. 1, 6 y 7. "Además, algunas leyes de protección de ciertas actividades (v.g. ley 19.135, de reconversión de la industria automotriz, art. 5, incs. 1, 2 y párrafo final; 7 encabez. a inc. i; 8, párr. 2)" (2).

Pese a ello, destacados juristas argentinos (3) propiciaron la adaptación del "joint venture" norteamericano a través de la sociedad accidental, pero, aparentemente, las críticas de Halperín (4) fueron más poderosas como para detener el proyecto. Creo que la situación no puede escapar a estas consideraciones:

I. La Ley de Sociedades, ejemplo de construcción jurídica, se caracteriza, entre otros elementos notables, de guardar una sistemática concatenada en casi toda su normativa basada en la naturaleza del contrato plurilateral de organización; luego, cualquier introducción que se introduzca (como el díslate de la exigencia del instrumento público introducido al art. 165), no puede ser asimilada sin tergiversar otra serie de disposiciones en relación. En este sentido, Halperín resulta poco menos que irrefutable cuando, como vimos, rechazó la posibilidad de que las sociedades por acciones puedan constituir, como socios, sociedades Accidentales o en Participación.

II) Desde el punto de vista de empresa, la sociedad anónima y la sociedad anónima de familia, resulta repudiable, en cambio, vedar a las sociedades por acciones formar parte de una sociedad accidental o en participación. Y se produce aquí un nuevo desaire, como el inferido a la empresa o "sociedad" unipersonal, a las sociedades irregulares y a las sociedades en formación, en cierta manera, instituciones empresarias que la normativa jurídica les impone graves limitaciones como sujetos de derecho circunscriptas a una tipología societaria tajante y precisa; así se les confina a vivir en la ilicitud, el ocultamiento o la simulación.

III) El "joint venture" es un acuerdo intersocietario para ejecutar una obra, un servicio o una actividad determinada, manteniendo las empresas agrupadas su independencia de objeto y funcionamiento (5), es una creación de la doctrina judicial norteamericana, producto de una práctica no legislada (**joint enterprise, joint venture, syndicate** o **joint adventure**), sin límites conceptuales ni temporales, resultando los derechos y obligaciones de las agrupadas los que derivan de una "mutual agency", participando en los beneficios y en las pérdidas, y asumiendo responsabilidad personal que los obliga por lo actuado por cualquiera de ellos dentro del objeto (6). Se trata de una auténtica sociedad de sociedades, que será regular en aquellos países donde su funcionamiento es reconocido, e irregular o de hecho en aquellos países donde no es aceptada (7).

La figura del "joint venture" debería, no obstante, ser reconocida en nuestro derecho como una auténtica sociedad de sociedades, si se quiere bajo la denominación de sociedad accidental o en participación, pero no como sociedad irregular o de hecho, ni menos como un negocio parciario subordinado a disposiciones civiles extrañas a la sistemología de la sociedad comercial. En este último caso, es como, luego de aceptar una vida integral de la empresa (concepción, gestación, constitución formal, funcionamiento, disolución y liquidación), parte de ella —el funcionamiento, en el supuesto de la sociedad en participación entre sociedad por acciones— se la mutila y se lleva esa parte de su vida regular para reglarla por disposiciones ajenas o, al menos, distantes de la jurisdicción donde pertenece: la empresa bajo la forma de sociedad comercial. ¿Por qué reducirla a instituciones jurídicas no queridas por sus interesados, como el negocio parciario, cuando su naturaleza descansa en la empresa-sociedad? ¿Acaso el objeto de la sociedad en participación entre sociedades por acciones no es el de producir o intercambiar bienes o servicios, mediante la comunión de dos o más personas jurídicas, realizando aportes y participando de los resultados, esto es, "haciendo" una sociedad comercial, salvo su tipificación conforme a la ley?

IV) Ello así, en el esquema empresa-sociedad como fenómeno ineluctable de la realidad económica y social no caben las razones que apunta Halperín para vedar las sociedades accidentales o en participación entre sociedades por acciones:

- 1º) Porque el régimen de fiscalización privada puede prever especialmente la extensión del control hacia las sociedades en participación, reemplazándose el control de la administración social de los accionistas por la de los síndicos, no subvirtiéndose así el régimen de la sindicatura que contribuirá, además, a apreciar la conducta de los administradores para que los accionistas puedan ejercer la acción de responsabilidad.
- 2º) Creo que, como principio, la quiebra de la sociedad de interés debería provocar la quiebra de la sociedad por acciones, mas con una graduación y efectos apropiados al tipo de negocio encarado por las sociedades por acciones.
- 3º) La fiscalización estatal, permanente para las sociedades "abiertas" del art. 299, no se eludiría en tanto se dispusiera extender el control administrativo a la sociedad en participación integrada por sociedades por acciones.
- 4º) Es cierto que la colaboración o cooperación entre empresas se da comúnmente para la realización de obras y servicios públicos, pero sería arbitrario desconocer la gama variada de negocios —por supuesto, lícitos— que celebran las sociedades por acciones en forma "accidental" o "en participación", no precisamente para obras o servicios públicos, sino para determinados objetos de carácter privado (como la construcción de barrios o edificios en propiedad horizontal, la producción de determinada obra literaria de venta masiva y voluminosa, la fabricación de determinado producto, cuyo consumo en el mercado se prevé discontinuo o por única vez, etc.).
- 5º) Nuestra soberanía económica debe ser salvaguardada a toda costa: coincido con Halperín, entonces, en que debe ampararse a la empresa nacional, aunque no coincido en mantener el carácter oculto de la sociedad y, en tal sentido, creo que la subversión de valores económicos corre el peligro de manifestarse en todas las áreas con una sociedad en participación permitida por la ley que:
a) no es sujeto de derecho; b) no tiene denominación; c) no está sometida a requisitos de forma; d) no puede inscribirse en el Registro Público de Comercio; e) responsabilidad limitada del socio gestor, mientras los demás permanecen ocultos; no obstante, f) estipula un contralor interno semejante al sistema establecido para los socios comanditarios (7); g) la pérdida que afecta al socio gestor no puede superar el valor de su aporte; y h) faltando disposiciones especiales funciona, se disuelve y liquida por las reglas de la sociedad colectiva (?).
- 6º) **En la sociedad anónima de familia es cuando se dan más frecuentemente los supuestos de sociedades en participación como los ejemplificados en el punto 4º precedente, y pierden importancia los argumentos esgrimidos en su contra, como la realidad de la fiscalización privada (reducida, en la práctica, a una auditoría externa) y la realidad de la fiscalización oficial (circumscripción sólo a su acto fundacional cuando no excede de un capital elevado).**

V) Conclusiones:

1º) La adopción del "joint venture" norteamericano a través de la sociedad accidental debería ser receptado por nuestra normativa como una auténtica sociedad de sociedades, pues respondería al esquema empresa-sociedad como fenómeno ineluctable de la realidad económico-social.

2º) El régimen de fiscalización privada, la quiebra de la sociedad de interés, la fiscalización estatal, el pretendido uso limitado y la afectación de la soberanía económica, no parecen argumentos decisivos para vedar la figura, máxime en el supuesto de sociedades anónimas cerradas o de familia.

NOTAS

- (1) Halperín, Isaac, "**Sociedades Anónimas**", Depalma, Bs.As., 1974, págs. 669/70; y Halperín, Isaac, "**Sociedad anónima, sociedad en participación y "joint adventure"**", Rev. D.C.O., año 1973, págs. 139/40.
- (2) Halperín, "**Sociedad anónima, sociedad en participación...**", op. cit., pág. 142.
- (3) Conrado Etchebarne, Pedro Giraldi y Eduardo A. Rocca, que integraron la Comisión redactora de un proyecto que modificaba el art. 30 con el alcance de permitir que las sociedades por acciones constituyan sociedades accidentales o en participación.
- (4) Halperín, "**Sociedad anónima, sociedad en participación...**", op. cit., pág. 140/144.
- (5) Palmaro, Juan Carlos, "**Unificación y armonización de la legislación latinoamericana en el campo de las empresas multinacionales**", Rev. D.C.O., año 1977, pág. 395.
- (6) Halperín, Isaac, "**Sociedades Anónimas**", Ed. Depalma, Bs.As., 1974, págs. 670/678.
- (7) Palmaro, op. cit., pág. 866, se inclina por la permisón de las "joint ventures", aunque su regulación normativa parece demasiado pronto en el intento de unificar los criterios, reconociendo la existencia de otra corriente que no la acepta por considerarla una fórmula inconveniente y perjudicial que funciona en fraude de la ley (v.g., Halperín y Fargosi en nuestro país).