

Comisión I.

NECESIDAD DE REGULACIÓN DE LAS RELACIONES
INTERSOCIETARIAS Y DE LOS CONTRATOS
DE EMPRESAS

HÉCTOR RAÚL FERRO.

Se hace necesario ampliar la ley 19.550 en lo que se refiere a las relaciones intersocietarias, así como implementar normas que regulen los contratos de empresas, con el fin de atender a las requisitorias del tráfico mercantil, de manera que se confiera seguridad jurídica a los negocios y se garanticen debidamente los intereses de todas las partes afectadas.

En las economías muy desarrolladas resulta preocupación de la doctrina, de la legislación y de la jurisprudencia, los agrupamientos y el control de las sociedades, temas que están estrechamente ligados. Los juristas de estos países han respondido al reto.

En nuestra economía esta necesidad se está haciendo sentir.

Actualmente, en algunos aspectos, ella es palpable, y en otros el país habrá de desarrollar obras de gran aliento para salir del estancamiento en que se encuentra. Por lo tanto, es necesario proveerlo de un marco jurídico acorde con la estructura económica en que se desenvuelve y hacia la cual, en más profundidad, se proyecta.

Es encomiable la medida con que los proyectistas de la ley 19.550 tomaron las modificaciones trascendentes. Su expresión, refiriéndose específicamente a la sociedad anónima, al mencionarse que "la creciente trascendencia que esta clase de sociedad tiene para el desarrollo de la economía del país, unida a la prudencia con que debe examinarse la experiencia en la materia para analizar sus resultados, ha impuesto circunspección en las innovaciones propuestas a fin de adecuarlas a las necesidades actuales y las previsibles en un futuro más o menos inmediato. No debe alarmar que el régimen propuesto pueda requerir su modificación dentro de un plazo relativamente

breve”, anticipa la comprensión de que la celeridad de los procesos habría de reclamar para nuestro medio una normativa más eficiente, a la que deben adaptarse instituciones probadas en la experiencia extranjera o crearse propias, siempre, queremos subrayarlo, que se tengan en cuenta las reales necesidades actuales y de futuro inmediato, en nuestro propio medio.

Como lo afirma Sergio Le Pera (*Cuestiones de derecho comercial moderno*, Bs. As., 1964, p. 156) refiriéndose a los antecedentes de la ley 19.550, “los temas y evoluciones recientes —que las hay— aparecen introducidos con cautela; y la idea básica fue obtener una adecuada transacción entre la innovación y el mantenimiento de las formas y figuras familiares. En varias ocasiones los temas son bosquejados, pero sin un desarrollo extremo, de tal modo que puedan servir para la elaboración doctrinaria y quizá jurisprudencial que sustente las futuras modificaciones de la ley. En ese sentido, la responsabilidad del legislador muy frecuentemente debió sofocar el entusiasmo doctrinario. Una buena ilustración al respecto lo constituye el tema de las relaciones entre sociedades...”.

Más adelante (p. 164), al practicar un análisis de las disposiciones de la ley sobre el tópico, afirma, a nuestro juicio parcialmente con certeza, que “toda la estructura de la ley está destinada a aclarar la magnitud y significación de la inversión de una sociedad en otra u otras. Así, la información que se solicita concierne a aquellas *sociedades en las cuales se participa* (el subrayado pertenece al autor). Sin embargo, el camino no se recorre en sentido inverso, en cuanto a *pedir de las controlantes o controladas información de quiénes son sus controlantes y cuál es la situación, composición y actividad de ellos* (subrayado también del autor), lo cual parece de indudable interés para individualizar los “grupos” de sociedades, particularmente en el área del mundo a que pertenecemos, que no se caracteriza por ser centro de actuación de cabezas de grupo, sino todo lo contrario”.

Nuestra cotidiana experiencia profesional nos muestra ya que la orfandad de reglas en el sentido indicado, como otras que hacen a las relaciones entre sociedades controlantes y sociedades controladas; normas para el ejercicio efectivo del poder y demás concernientes al control se hacen imprescindibles para asegurar derechos de las minorías, de los acreedores y de los dependientes de compañías. También que la ausencia de figuras típicas, de naturaleza societaria o parasocietarias, tomada esta expresión como acuerdos empresarios que formalmente no afectan las estructuras pero tienen material incidencia en ellas, *perjudican la agilidad de los negocios*, entorpecen muchas

veces su realización y fuerzan a los asesores a crear figuras *sui generis* no siempre satisfactorias para la operación u operaciones de que se trate.

La solución no es simple. El juego de intereses que han promovido rescindir en cierta medida del poder y la necesidad de que se compatibilice la razón del pacto con la protección de sus suscritores, empequeñecer el interés global del grupo que necesita por la propia razón de su ser, sobreponerse a los intereses particulares de las sociedades que lo componen. Por ello, como lo afirma Fábio Konder Comparato (*O poder de contróle na sociedade anonima*, São Paulo, 1976, p. 336), "el punto de equilibrio debe ser encontrado en la legislación de este hecho, acompañada de la imposición de límites y de toda una sistemática de adecuada protección a los intereses individuales violados".

Pero, fundamentalmente creemos que la ley debe apoyar estas relaciones empresariales. La pujante necesidad del tráfico comercial no puede detenerse por temor a los excesos en el poder de concentración. Es responsabilidad del legislador dotar al empresario, protagonista central de la microeconomía, al Estado, y a las comunidades intermedias o personas individuales, de reglas concretas que a la vez que expresen severidad para quienes las distorsionen, den margen amplio a las relaciones mercantiles.

Así, v. gr., no creemos afortunada la norma del art. 31 de la ley 19.550 que permite sólo hasta ciertos límites tomar participaciones en otra u otras sociedades, ya que si el legislador lo que se ha propuesto por este medio es evitar que se desnaturalice el objeto social, como se afirma en la exposición de motivos, pudo haber exceptuado de la prohibición las adquisiciones de parte de capital de sociedades con igual objeto social, como lo hace el art. 2361 del Código Civil italiano.

No es éste el camino para formalizar un análisis de las críticas que creemos es posible efectuar sobre normas parciales del ordenamiento vigente. Nos hemos referido a algunos aspectos de la ley, a simple título ejemplificativo, ya que es nuestra preocupación, lo repetimos, que se confiera la más amplia libertad dentro de un régimen reglado, de modo que solamente la ley ponga límites a las desviaciones y a los excesos que pudieran hacerse del medio técnico a crearse.

Pero, además, fundamentalmente, que se clarifique la sustentación de una filosofía que dé por aceptada la realidad existencial del poder económico, del ejercicio del control y de la libertad con-

dicionada de las convenciones, atendiendo a la socialidad de la empresa y, como lo sostiene Konder Comparato (ob. cit.), al principio de que el ejercicio del control o de la administración de una persona jurídica, es una función social.

Como hemos señalado, el tema de los agrupamientos societarios, así como el del ejercicio del control, están estrechamente unidos, a la vez que es digno de insistir que toda la normativa societaria es un plexo que se inscribe, además, en otro que es la premisa mayor: el derecho positivo vigente en el orden interno y el orden internacional. Por consiguiente, toda disciplina regulatoria de las relaciones intersocietarias no podrá prescindir de estas consideraciones.

Por ello, y en atención a los breves considerandos vertidos, proponemos que las normas cuyo dictado se propicia, consistan y apunten, básicamente, a lo siguiente:

1º) Institucionalización del control como un derecho necesario para las mayorías.

2º) Ampliación de las normas sobre participaciones sociales, fundamentalmente, que las limitaciones que se impongan como una garantía del *ultra vires* no afecten innecesariamente el desarrollo de las empresas más allá que lo que esta u otras protecciones puedan requerir. Un más amplio deber de información a terceros mediante la obligatoriedad de la publicación de balances consolidados, de contratos celebrados entre las controladas y la controlante y de todo cuanto, de una u otra forma, haga conocer a todos los interesados (Estado, proveedores, acreedores, accionistas, trabajadores) la situación real del grupo, y, fundamentalmente, su realidad patrimonial y el grado de rentabilidad de su capital operativo.

3º) Reglas que limiten el control formal o informal sobre el grupo y sobre cada una de sus coasociadas y contratante que pongan un límite a la discrecionalidad del titular del control, pero que juntamente con el deber de información, que hemos propiciado, permitan consolidar, en plazo relativamente breve, las operaciones sociales con miras a conferir a sus intervinientes, el máximo de seguridad jurídica.

4º) La institucionalización de los más frecuentes contratos de empresa. En este sentido, creemos, debemos ser muy circunspectos, no poner demasiado la vista en los sistemas adoptados por la legislación de los países de gran evolución económica, sino limitarnos a aquellas formas que sugieren la experiencia del presente y las que avizoren como va a desenvolverse en nuestro futuro inmediato.