

INACTIVIDAD SOCIETARIA

Esc. Victoria Sandra Masri

Para quienes todavía nos apasionamos por el derecho y por sus instituciones, podríamos estar a contramano en el periodo que estamos transitando. Todo proceso pendular tiene sus efectos en los institutos jurídicos. Hace apenas veinte años, existían voces que entendían que los organismos de control al como estaban organizados solo eran receptores o buzones de información por lo que se sugería su supresión o bien que las sociedades fueran fiscalizadas por la autoridad de control pertinente de acuerdo a su objeto. A través de la globalización penetraron en nuestro derecho nuevos conceptos que fueron plasmados en diversas leyes o bien se produjeron la derogación de otros. Sin embargo, los vientos cambian y se van llevando algunos árboles cuyos frutos aun no habían madurado lo suficiente, aferrándose cada uno con lo que le resulto valioso.

El concepto de sociedad como un contrato plurilateral de organización, al que la ley le otorgaba la calidad de sujeto de derecho en tanto cumpla con el orden publico societario y la tipicidad, permitía que la autonomía de la voluntad sea el eje fundamental a la hora de su creación y funcionamiento. Sin embargo, muchas veces nos encontramos en una disyuntiva si permitirnos crear aquel famoso traje a medida del que tanto enseñamos o tratar de constituir sociedades que cumplan con lo requisitos mínimo para que los organismos de control lo aprueben en tiempo record.

Nosotros somos, profesionales del derecho, al que nos gustaría dejar volar la imaginación junto con nuestros clientes y adecuar el contrato a sus necesidades específicas. Caso contrario, nos convertíamos en meros funcionarios que llenan formularios.

Entendemos que los organismos de control deben estar provistos con todos los elementos suficientes para poder llevar a cabo tan vasta tarea en forma adecuada y suficiente para lo que se lo debe proveer de todo el personal idóneo así como de los instrumentos tecnológicos adecuados. En dicha circunstancia los organismos de control podrían

ejercer sus tareas de fiscalización como lo prevé nuestra ley y registrar los actos celebrados por la persona jurídica adoptados voluntariamente por los socios evaluando el cumplimiento de los requisitos legales y fiscales para aquellas sociedades que efectivamente se encuentren desarbolando su actividad

Pues los organismos de control se encuentran atiborrados de un elevado numero de sociedades, mucha de la cuales se encuentran sin actividad alguna. Siendo la causa el elemento teleológico y el contrato como un medio con relación al fin del contratante En el contrato de sociedad, la causa-fin es la participación en los beneficios y en las pérdidas. Por lo que requiere la realización de actividad social, dado que sólo, de ese modo, los socios pueden compartir beneficios y pérdidas. Si bien las causales de disolución societaria están previstas en nuestra ley en el art. 94, sin perjuicio de encontrar otras dispersas en la ley, también contempla la inclusión de causales voluntarias cuando estuvieran estipuladas en el contrato, por voluntad de las partes. Es dable advertir que al momento de la redacción del contrato constitutivo, nacimiento de la persona jurídica, los socios generalmente no prevén causales voluntarias, lo que nos obliga a recurrir a las causales legales Si bien parte de la doctrina interpreta en forma restrictiva los distintos supuestos , encontramos algunos remedios que van llenando ciertos vacíos legales. La inclusión del art. 186 de la Resolución 7/05 creemos que es un gran avance para poder solucionar cuestiones láticas y por otro lado que el organismo vaya cumpliendo con las tareas para aquellas soeiedades que estén activas. Sin embargo dicha solución podría utilizarse en tanto y en cuanto se puedan cumplir con los requisitos exigidos en el art. 187 (su constitución no puede exceder de 5 años entre otras exigencias). Por otro lado, a partir de ciertas resoluciones particulares y luego de una información sumaria llevada a cabo por el organismo de control, esta podría solicitar judicialmente la disolución judicial y nombramiento de su liquidador por inactividad societaria Para ello se argumenta que "... desde el momento de su constitución la sociedad nunca presentó ejercicio económico alguno a la Inspección General de Justicia en los términos del artículo 67 de la ley 19.550, sin abonar tampoco las tasas anuales correspondientes ni poder tampoco ser localizada en la sede social ni conocida en la vecindad." En tales supuestos de inactividad societaria se decide la disolución judicial por inactividad de la sociedad, decisión que se toma extrasocietariamente, es decir sin la voluntad de los socios Lo cierto es

que la sociedad es un acuerdo de voluntades dotados de personalidad jurídica con los alcances previstos en nuestra ley y si bien el objeto no delimita su capacidad, la inactividad en el cumplimiento de su objeto incumpliría con la finalidad para la que fuera creada. Sin embargo, la interpretación debiera ser restrictiva para evitar la discrecionalidad en las decisiones no voluntarias, es decir, cuando una sociedad debería considerarse inactiva solicitando de oficio su disolución: a los cinco años sin haber presentado balances o bien porque no abona las tasas anuales? El rol del Estado es tuitivo de los intereses de los accionistas y de los terceros y sería conveniente en una próxima reforma incluir dicha causal de disolución por inactividad.

El proyecto de ley de sociedades comerciales en su art. 36 sustituye el art. 94 incorporando a las causales previstas actualmente el inciso 4 dice: "por la imposibilidad de continuar con las actividades previstas en el objeto o la paralización de los órganos sociales que no puede revertirse mediante intervención judicial".

Además agrega en el inciso 10 por decisión judicial en los casos de los artículos 18, 19 y 303 y por resolución firme que retire la autorización para funcionar cuando leyes especiales la impusieran en razón del objeto. La intervención judicial en los casos en que los órganos sociales no funcionen o no puedan adoptar resoluciones válidas, o bien en caso de vacancia del administrador o directores en sociedades anónimas y sociedades de responsabilidad limitada, debería adoptarse también en forma restrictiva ya que para nuestro derecho la sustitución de los órganos de administración de una sociedad anónima es incompatible con la organización interna que prevé el ordenamiento societario y puede llegar a constituir una ilegítima ingerencia judicial en la gestión de una persona jurídica de derecho privado significando el desplazamiento de las autoridades naturales de las sociedades. En el ámbito de las sociedades personales, no está prevista una solución especial para el caso de vacancia, sin embargo en los restantes tipos se prevé el remedio para subsanarlo, pudiéndolo en caso de vacancia la sindicatura nombrar un reemplazante. Si embargo si no existiera sindicatura, o no se convocara a asamblea podría adoptarse la solución del derecho comparado tal como cualquier accionista podría pedir al órgano estatal de control que designe un administrador provisorio entre los accionistas mayoritarios. El administrador provisorio deberá convocar, dentro del plazo de sesenta días, la asamblea extraordinaria que nombrará el definitivo.

También el Código Civil Italiano prevé que la sociedad por acciones se disuelve por la imposibilidad de funcionamiento o por la continua inactividad de la asamblea (art. 2448, inc. 3). Por lo que propiciamos la regulación de la misma

Otro modo de evitar la inactividad societaria es la atribución de responsabilidad de los administradores por no promover la disolución social. En el art. 262.5 LAS (y después el art. 105.5 LSRL) han introducido en el Derecho de Sociedades español un supuesto de responsabilidad de los administradores extremadamente riguroso y que no tiene parangón en el Derecho Comparado. La norma impone la responsabilidad solidaria de los administradores por (todas) las deudas sociales, si incumplen el deber de promover oportunamente la disolución social, cuando la sociedad se encuentre incurso en alguna de las causas disolutivas carentes de eficacia constitutiva (esto es, aquéllas que precisan del correspondiente acuerdo de disolución adoptado por la junta general). Tan extrema es que poseen el plazo de dos meses desde que se constate la concurrencia de la causa disolutiva, para que los administradores convoquen a la junta para que acuerde la disolución o remueva la causa disolutiva. Si la junta no se constituye, o no se adopta el acuerdo de disolución ni se remueve la causa, o el acuerdo es contrario a la disolución, los administradores deben solicitar la disolución judicial de la sociedad en el plazo de dos meses, contado -según los casos- desde la fecha prevista para la celebración de la junta, o desde el día de la junta. Además, cualquier socio puede también requerir a los administradores para que convoquen la junta con el fin de acordar la disolución. Y si la junta no se celebra o no adopta el acuerdo de disolución, cualquier interesado puede instar la disolución judicial.

Por ahora y frente a la gran cantidad de sociedades que formalmente se encuentran regularmente constituidas pero sustancialmente operan como sociedades inactivas desde hace mucho tiempo, debiéramos encontrarle una solución inmediata: teniendo en cuenta que los órganos sociales no se encuentran operando, que no presentan balances en ningún organismo de control público, ni realizan ninguna actividad. Por lo que cualquier accionista o sus herederos pueden solicitar al organismo de control que reuniendo los requisitos planteados para considerarse inactivas y la prueba que este insta a los órganos societarios, si existieran, a solicitar la disolución voluntaria y estos no lo hicieron o bien en caso de inexistencia del propio órgano o por la imposibilidad de elegirlo, el accionista podría requerir al

organismo de control que inste a la celebración de la asamblea y en caso de imposibilidad que se proceda a un procedimiento que podría hacerse extrajudicialmente presentándose los socios que se encuentren previa publicación de edictos y solicitar la disolución voluntaria argumentando que ante la falta de cumplimiento del objeto o ante la imposibilidad de hacerlo, o bien por la inexistencia de los órganos sociales deciden dicha disolución y previa cancelación del pasivo si existiera se podrían distribuir el remanente adjudicándose los bienes entre los socios cuando no se hubieran presentado acreedores.

Con lo cual dejarían de continuar registradas gran cantidad de sociedades inactivas, permitiendo que los organismos de control realicen las tareas requeridas teniendo en cuenta la autonomía de la voluntad de los socios en tanto no atenten el orden publico societario

Resolución IGJ 001659, Diciembre 22 de 2003, en el expediente Automóviles Alvear SA. En el mismo sentido, Resolución IGJ 001660, diciembre 22 de 2003 en el expediente Eating Loin SA; Resolución IGJ 001661, diciembre 22 de 2003 en el expediente Publicord Imagen y Publicidad SA; Resolución IGJ 001662, diciembre 22 de 2003, en el expediente Integral Norte SA; Resolución IGJ 001663, diciembre 22 de 2003, en el expediente Central Norte SA y Resolución IGJ 001664, en el expediente Compañía Norte SA.