

NECESIDAD DE ACLARAR LOS ALCANCES DE LOS EFECTOS DE LAS INSCRIPCIONES DE ACTOS SOCIETARIOS EN EL REGISTRO PUBLICO DE COMERCIO

Ricardo Augusto Nissen

Se propone lo siguiente:

1) En cuanto a los efectos de la inscripción del contrato social constitutivo, modificar el texto del art. 7º de la ley 19550, restringiendo los alcances de la falta de registración de ese acto a la inoponibilidad por la sociedad y los socios y frente a terceros, de los derechos o defensas que sean consecuencia del tipo social elegido.

2) Aclarar el texto del artículo 12 de la ley 19.550, referido a las modificaciones del contrato constitutivo, en el sentido de que ellas son plenamente oponibles entre los socios y la sociedad, -salvo los supuestos de reorganización societaria previstos en los artículos 74 a 88 de la ley 19.550- pero inoponibles a terceros.

3) Reformular el texto del artículo 60 de la ley 19.550, cuya omisión sólo debe hacer oponible a la sociedad la actuación del representante de la misma, cuya cesación en tal cargo no haya sido registrada.

4) Prever, como principio general, y dejando a salvo la inscripción del acto constitutivo, que el conocimiento que hayan tomado los terceros de los actos societarios pendientes de registración, les impide alegar la inexistencia o defectos de registro.

Las propuestas efectuadas tienden a ubicar, en sus justos límites, la importancia de la registración de los actos societarios, precisando, en forma categórica, los efectos que esas inscripciones producen, y que no pueden exceder de los fines de publicidad que toda inscripción en un registro público supone.

En tal sentido, y en lo que se refiere a la inscripción del contrato constitutivo, estimamos poco feliz la actual redacción del artículo 7º de la ley 19550, que establece que la sociedad sólo se considera regularmente inscrita con su inscripción en el Registro Público de Comercio, pues ella ha suscitado innumerables

controversias y desinterpretaciones a punto tal que ha sido sostenido, en alguna oportunidad, y por nuestro más Alto Tribunal, que la inscripción de aquel acto era el punto de partida de la atribución de la personalidad jurídica a dicha sociedad.

Asimismo, la actual fórmula empleada por el artículo 7º de la ley 19550 lleva a interpretar, a contrario, que todas las sociedades que no se encuentran inscriptas en el Registro Público de Comercio son "irregulares", lo cual conduciría a la aplicación para todas las sociedades que no cumplieron con el proceso constitutivo, de las normas previstas por los artículos 21 a 26 de la ley 19550, lo cual constituye un gravísimo error y fuente de injusticias para quienes se encuentran cumpliendo el proceso inscriptorio.

Considero pues que, adecuando el texto del artículo 7º de la ley 19550 a la finalidad que cumple el registro mercantil, los efectos de esta inscripción deben estar limitados a la inoponibilidad, por parte de socios y la sociedad, y con respecto a terceros, de los derechos o defensas que son consecuencias del tipo social elegido, los cuales podrán ser sólo invocados frente a ellos desde la inscripción del acto constitutivo.

De ello se desprende que la inscripción de ese acto en el Registro Público de Comercio tiene efectos de publicidad frente a los terceros, pero entre los mismos otorgantes del acto y frente al sujeto de derecho nacido como consecuencia del acto fundacional, nada obsta a la plena invocabilidad de las cláusulas contractuales establecidas entre ellos, lo cual es simple aplicación de la regla clásica de derecho que veda oponer la inexistencia de registraciones a quienes conocen o han participado en el acto sujeto a esa carga.

Si coincidimos con ello, resolveremos definitivamente el problema que presenta hoy la normativa societaria, en cuanto al funcionamiento de los órganos sociales durante el período formativo de la sociedad y el ejercicio de los derechos y obligaciones que son inherentes a la calidad de socio, que se subordinan al pleno funcionamiento de aquellos órganos.

Con esa reforma queda también superada la clasificación que la ley 19550 ha efectuado en torno a las sociedades "regulares" y "sociedades no constituidas regularmente", pues si así se entienden los efectos de la inscripción del acto constitutivo, las previsiones de los artículos 21 a 26 de la ley 19550 devienen en su gran parte como sobreabundantes, pues es de toda evidencia que si los socios no pueden oponer a terceros los derechos o defensas nacidas del contrato social, la responsabilidad de los integrantes de una sociedad irregular o de hecho es automáticamente solidaria, ilimitada y no subsidiaria.

La propuesta efectuada afecta asimismo el régimen de esta clase de sociedades, pues determinadas las consecuencias de la falta de inscripción, ello obliga necesariamente a reformular el artículo 23 de la ley 19550, que inspirándose en un

propósito sancionatorio que no tiene proporciones con la falta cometida, prohíbe a los mismos socios la invocación entre ellos de las cláusulas contractuales.

La reformulación del artículo 12 de la ley 19550 es también tarea imprescindible, advertidas las enormes consecuencias que se derivan de las disímiles interpretaciones que de su texto se han efectuado. En tal sentido, y congruentemente con lo expuesto, debe establecerse que las modificaciones del contrato social no inscriptas en el Registro Público de Comercio son obligatorias para los socios otorgantes, con lo cual se coincide con lo dispuesto por el segundo párrafo del artículo 233 de la ley 19550. Por el contrario, dichas modificaciones son inoponibles a los terceros, quienes no obstante pueden alegar las modificaciones no inscriptas a la sociedad y a los socios.

Lo expuesto no es aplicable, sin embargo, a los casos de transformación, fusión y escisión de sociedades, que requieren, por su propia naturaleza, una solución diferente, y que se tornarían operativas, para todos, socios, sociedad y terceros, desde la inscripción de esos actos en el Registro Público de Comercio.

Los efectos de la inscripción del nombramiento y cesación de administradores prevista por el artículo 60 de la ley 19550 debe ser también aclarada, pues la redacción de esa norma arrastra las mismas dificultades de interpretación del artículo 12, a cuyo texto expresamente remite en caso de infracción.

Al respecto, la abundantísima jurisprudencia del Tribunal ha contribuido a aclarar los alcances de la inscripción prevista por esa norma, aún cuando corresponde señalar que esa interpretación no es enteramente coherente con el texto del artículo 60 de la ley 19550. En primer lugar debe limitarse la carga registral impuesta en el mismo, a los representantes de la sociedad y no a sus administradores, pues la finalidad de dicha inscripción no puede ser otra que anotar a los terceros sobre las personas que pueden obligar a la sociedad. En segundo lugar, no puede dudarse que la inscripción de la designación de nuevos representantes no tiene otra virtualidad que hacer saber la cesación en el cargo de quienes cumplían hasta entonces esas funciones, de manera tal que la omisión en el cumplimiento de esa carga solo pueden hacer inoponible a los terceros la alegación por la sociedad de la actuación de un representante legal cuya cesación en el cargo no ha sido inscripta.

La interpretación que se propugna tiene asimismo efectos en materia concursal, pues muchas veces -y en forma equivocada- se ha calificado la conducta de los administradores de una sociedad que se habían desvinculado de la misma, -cualquiera fuere la forma en que esa desvinculación se produjo- por hechos posteriores a su retiro del órgano de administración, como consecuencia de la omisión de ese alejamiento en el Registro Público de Comercio.

Finalmente, creemos necesario incluir expresamente en la ley 19550 una norma que disponga, en términos generales, que el conocimiento de terceros de los

actos societarios cuya inscripción impone la ley 19550, y con excepción del acto constitutivo, les impide invocar los defectos e inexistencia de tales registraciones, siempre y cuando medie prueba fehaciente de ese conocimiento, que debe estar en cabeza de la sociedad o sus socios.

Esa salvedad se encuentra mencionada expresamente en el artículo 58 de la ley 19550 e implícitamente en el último párrafo del artículo 12 de la ley 19550, pero debería ser consagrada como principio general. Sostener que el conocimiento directo del acto sujeto a inscripción no suple la carga inscriptoria puede premiar la mala fe y amparar el abuso de derecho, que no puede ser justificado como castigo a quienes no han cumplido con esos trámites registrales.