

## ALCANCES E IMPLICANCIAS SOCIETARIAS DE LA LEY 25.570

DANIEL TRUFFAT  
MARCELO GUSTAVO BARREIRO

1.- La excepción prevista en el art. 2.b alcanza a las posibles modificaciones posteriores que tiendan a mantener o profundizar el carácter extranjero de la empresa titular de un “medio de comunicación”, ya sea por la ampliación del porcentual de capital en poder del “extranjero” o porque este extranjero transfiera su capital o su propiedad a otro “extranjero”. *Aunque inusual en una ponencia, no podemos menos que relativizar esta conclusión –en homenaje a la inteligencia de los lectores- y reconocer que si bien hemos encontrado buenos argumentos para sostener tal posición reconocemos que el criterio inverso [que pivotea sobre el art. 16 CN] es también muy sólido.*

2.- La ley no prevé como definición de empresa extranjera a una persona jurídica constituida en el país o en el exterior controlada directa o indirectamente por persona **jurídica** de nacionalidad extranjera. Por lo que parecería razonable no entender incluida a la misma dentro de las previsiones restrictivas del art. 2 por aquel inveterado criterio de interpretación fijado por la CSJN en reiterados fallos de

que toda restricción de derechos debe ser aplicada con criterio restrictivo.

3.- La normativa restrictiva que consagra la ley 25.570 alcanza no sólo a las sociedades de capital por acciones, sino también a las “sociedades de cuotas” y a cualquier otra forma asociativa (sociedad civil o comercial) atento la amplia definición que importa la referencia a “persona jurídica” que contiene el art. 4. *Nuevamente cabe reconocer que esa es nuestra visión, pero que lo desafortunado del texto legal no permite llegar a una convicción plena.*

4.- La sanción primordial que proponemos para el caso de que se infrinja la prohibición consagrada en la ley 25.570 es **privar a los infractores de tal régimen (aún a los infractores involuntarios como ocurre en presencia de una transmisión mortis causa) de su derecho a formar quórum y votar.** No parece razonable privarlos de los derechos patrimoniales que éstos posean como consecuencia de su participación en la sociedad propietaria del “medio de comunicación”.

5.- Asimismo, y como complemento de lo expuesto en el punto anterior entendemos que la solución más equitativa puede extraerse: a) de la aplicación analógica (Cód.Civil: 16) **de las normas de exclusión de socios dentro del régimen de la ley de sociedades** [aunque éstas no están previstas para las sociedades anónimas<sup>1</sup>], existiendo justa causa de exclusión (arg. art. 91, 2do párrafo LS<sup>2</sup>). Ello obviamente, forzando la interpretación. O, en su defecto: b) crear una hipótesis de **inoponibilidad** que alcance al acto jurídico en virtud se consuma la transferencia prohibida, en consecuencia del cual se da a la transferencia como válida para las partes que en él intervienen pero no para los terceros, entre ellos la propia sociedad.

## 1.- PRESENTACIÓN

La Ley 25.750 (llamada “Ley de preservación de bienes y pa-

<sup>1</sup> Grave dificultad podría traer la cuestión si como consecuencia de la exclusión la sociedad cae en la causal de disolución prevista en la ley de sociedades, art. 94 inc. 8vo.

<sup>2</sup> El régimen de exclusión de socios está previsto para las sociedades de capital e industria, colectivas, sociedades comanditas (simples o por acciones) y Sociedades de Responsabilidad Limitada.

rimonios culturales”<sup>3)</sup> ha sido, en general, abordada desde la doctrina concursal. Ello, por la muy particular alteración que produjo en el régimen general de salvataje consagrado por el art. 48 de la Ley 24.522 [versión Ley 25.589] –conf art. 5 de la normativa citada.<sup>4</sup>

Sin embargo merece una atenta mirada también desde el ángulo societario dado que ha venido a trastocar (al menos respecto del universo de los denominados “medios de comunicación”) diversos principios generales sentados –respecto de las sociedades extranjeras- por la Ley 19.550.

Como apuntara en su hora un prestigioso jurista, qué se entiende por “los medios de comunicación” es cuestión que no constituye un tópico específico referido a las estructuras societarias [dado que la explotación de éstos puede intentarse desde variadas figuras asociativas e, incluso, como emprendimientos individuales]. El artículo 3 de

<sup>3</sup> Sobre la finalidad de dicha ley, la filosofía de la que la misma está imbuida y las bondades de proteger o no determinados bienes considerados estratégicos, es mucho lo que puede debatirse. Como síntesis, y para dar la pauta del postulado que entendemos marco de razonabilidad para determinar la cuestión aún cuando no sea el objeto del presente trabajo, nos permitimos citar la ponencia del Dr. Lorente en el V Congreso Argentino de Derecho Concursal y III Congreso Iberoamericano sobre la insolvencia, Mar del Plata, 30 y 31 de Octubre y 1º de Noviembre de 2003, denominada: LA EXCLUSIÓN DEL ART. 48 LCQ PARA LAS EMPRESAS DE “MEDIOS DE COMUNICACIÓN” DENTRO DE LA DENOMINADA “LEY DE PRESERVACION DE BIENES Y PATRIMONIOS CULTURALES” N° 25.750, al sostener que: “El sistema republicano de gobierno, que nuestro país adopta desde el art. 1º de la Const. Nacional, exige el respeto de determinados principios elementales. Entre ellos, destaca el de publicidad de los actos de gobierno y también el derecho-deber del ciudadano de intervenir en la cosa política, en la cosa pública (en definitiva, en la *res publica*). Los medios de comunicación conmueven a la opinión pública, la hacen maleable, incluso la manipulan, por lo que no es de extrañar que un Estado que se precie de tal, puede (mejor dicho, debe) tomar aquellos recaudos normativos y reglamentarios que considere necesarios para preservar la forma republicana de gobierno, y los principios en ella involucrados. Una manipulación integral y sistemática de la opinión pública argentina por medios de comunicación cuyos propietarios sean empresas extranjeras, fácilmente pueden estar al servicio de intereses contrarios a los del Estado argentino y ello, de por sí, es inadmisibles”. Pero de protegerse de modo razonable bienes considerados estratégicos para el desarrollo nacional a la ley 25.750 hay un largo trecho.

<sup>4</sup> En este sentido en otro trabajo conjunto anterior, hemos sostenido “La presunta exclusión de los medios de comunicación de propiedad nacional respecto del trámite de salvataje del art. 48 íc y q (dispuesta por el art. 5 de la ley 25.750)”, ponencia presentada V Congreso Argentino de Derecho Concursal y III Congreso Iberoamericano sobre la insolvencia, Mar del Plata, 30 y 31 de Octubre y 1º de Noviembre de 2003, Sede: Hotel Costa Galana que, en realidad, “El art. 5 de la ley 25.750 –que declara que “no registrarán” para los medios de comunicación de propiedad nacional el “procedimiento y disposiciones reguladas por el art. 48 ley 24.522”- no estatuye en verdad (y más allá de su propio texto) la exclusión de los mismos de tal trámite. Simplemente agrega exigencias adicionales para la aplicación del citado art. 48 y entrega “la llave” de tal sistema al propio deudor concursado”.

la Ley 25.750 provee un listado de medios de comunicación y es fácil advertir que si bien hay casos donde las formas asociativas pueden venir exigidas desde la ley específica, nada obsta –por ejemplo- a que un particular explote un negocio unipersonal de difusión en la vía pública o un periódico barrial. En reciente fallo, si bien referido al tema del “salvataje”, el titular del Juzgado Comercial Nro. 5 ha propuesto una interpretación restrictiva del mentado artículo 3.<sup>5</sup>

## 2.- NACIONALIDAD DE LAS SOCIEDADES: FORMAS DE DETERMINARLA

Digamos, sin embargo, que es muy probable que estos emprendimientos “culturales” se materialicen a través de sociedades comerciales; y que es con referencia a tal situación que cobran trascendencia las mutaciones anunciadas más arriba.

La variación más trascendente es, sin duda, la aplicación de la “teoría del control”<sup>6</sup> para tener a una sociedad por nacional o extranjera. No ingresamos en el debate sobre si un ente moral [como una sociedad comercial] tiene en verdad esa calidad o vínculo particular que se suscita entre un Estado y sus ciudadanos y que denominamos *nacionalidad*. Lo cierto es que los Estados –ante la salida de sus empresarios al mundo, a través de figuras asociativas, proveyeron a estos de asistencia y tutela diplomática o consular y que las Naciones receptoras de capital muchas veces aplicaron restricciones basadas en esa misma condición-. Por lo cual, y más allá de cuestiones semánticas, nos atendremos a tal denominación.

### DIVERSAS TEORÍAS:

Fuera de figuras anacrónicas (tal como estar a la nacionalidad asignada en el contrato constitutivo), lo cierto es que –hoy por hoy- campea en el derecho internacional un criterio que conjuga la **teoría**

---

<sup>5</sup> JCom citado, Sec. 10, “Arcángel Maggio s/concurso preventivo”, 31.05.04.

<sup>6</sup> Sobre el contenido de esta teoría nacida en Francia durante la primera guerra mundial, ver Godschmidt, Werner, “Derecho Internacional Privado. Derecho a la Tolerancia”, pág. 178, 6ta. Ed., Editorial Depalma.

## del domicilio con la de la sede.

1.- La primera postura (del **domicilio** o también llamada de la “incorporación” en el derecho anglosajón) conlleva al reconocimiento que por urbanidad internacional los Estados otorgan a la “personalidad” de las sociedades legítimamente constituidas según la ley de otro Estado. Tal reconocimiento en general no se extiende más que a la “existencia” y “forma” y a la capacidad para realizar actos aislados y estar en juicio. Tal la previsión, en nuestro derecho, del **art. 118 LS**.

La segunda postura (**teoría de la sede**) demanda la aplicación de ciertas normas inderogables del derecho societario —en algún caso hasta la “nacionalización”— a aquellos entes que, más allá de estar constituidos en el extranjero, tengan su sede en el país receptor o cuando su principal objeto esté destinado a cumplirse en él. Tal el supuesto del **art. 124 LS** (que, conforme la debatible posición de la R.G. I.G.J. 7/03 y normas complementarias, demandaría la lisa y llana “nacionalización”).

Dijo uno de los autores de esta ponencia<sup>7</sup>, respecto de dicha resolución que: “Me parece, y así intentaré demostrarlo en este trabajo, que el Inspector General pretende —en verdad— no sólo cerrar el paso a su registración a sociedades “off shore” destinadas a actuar en nuestro país *de modo exclusivo* (el art. 2 de la R.G. 7 anoticia que se denegará la inscripción a las sociedades que se encuentren en tal situación) sino también y **básicamente** forzar a las sociedades registradas en los términos del art. 118 y del art. 123 cuya sede o principal objeto se encuentren en la República, a **someterse al régimen del art. 124 LS**”

3.- Pero al esquema precedente de determinación de la “nacionalidad” societaria, se lo puede completar con otra teoría —hija de la Primera Guerra Mundial y, más allá de cual fuera su cuna teórica, de la necesidad británica de reputar como propiedad enemiga sociedades “incorporated” cuyos titulares eran ciudadanos alemanes— denominada **teoría del control**; tesis que fue llamativamente levantada después de la Segunda Guerra Mundial (y con el auge del intervencionismo estatal) por países importadores de capital para restringir a capitales

<sup>7</sup> “Resolución General I.G.J. 7/03: ¿Nuevos vientos o un huracán, en el tratamiento de las sociedades extranjeras?”, E. Daniel TRUFFAT, publicado en EL DERECHO, ejemplar del día 19.11.03

extranjeros el intervenir en ciertas áreas reputadas *estratégicas*.

## FINALIDAD:

La idea de la nacionalidad de las sociedades, más allá del sistema o teoría que utilicemos para determinar la misma, no es nueva. Ello sin perjuicio de que claramente entendemos que resulta una ficción pretender que sujeto de índole moral posean nacionalidad.

Según ya adelantamos, el criterio de la nacionalidad ha sido utilizado a lo largo de la historia a fin de establecer políticas públicas tendientes a promover la participación en determinadas explotaciones comerciales o impedir las (generalmente en áreas consideradas estratégicas por el Estado), según que quien pretenda ser titular de explotación sea nacional o extranjero.

Así, uno de los autores de esta ponencia ha dicho<sup>8</sup>: “Esta vez para vedar a la sociedades extranjeras el acceso a ciertas áreas de negocio o por pretendidas razones de seguridad nacional<sup>9</sup>. No se crea que estoy hablando de los alocados, lejanos y apasionantes años “setenta”. Sin ir más lejos esa filosofía es la que informa al art. 2 de la ley 25.750 en vigencia hace apenas unos meses (el cual restringe el acceso de personas físicas y sociedades extranjeras a la propiedad en los medios de comunicación<sup>10</sup>)”.

---

<sup>8</sup> Truffat, E. Daniel, artículo citado en la nota anterior.

<sup>9</sup> Nissen lo dice, prudentemente, así, con cita de Benseñor y Pérez Lozano: “la tendencia actual en la materia, que ha pretendido quitar de este tema toda connotación política, y a la cual adscribe la doctrina mercantil argentina moderna, consiste en llegar a un punto intermedio entre las posiciones extremas mencionadas, evitando identificar a la nacionalidad como atributo de la personalidad de las sociedades, sino reconociendo la nacionalidad de las mismas, pero centrandolo el verdadero interés de la calificación en la obtención de determinados efectos, de modo que ciertas entidades sean acreedoras de beneficios que no es factible acordarles a otras o de impedir que estas puedan intervenir en la explotación de actividades reservadas a aquellas...”, autor citado, “Ley de Sociedades Comerciales”, T. 2, pág. 315

<sup>10</sup> Como bien apunta Lorente, Javier en un trabajo de reciente aparición en Errepar –DSE- octubre 2003, el criterio que porta la ley 25.570 pivotea sobre el criterio de nacionalidad de sus controlantes con apartamiento del sistema del art. 118 LS (autor citado, “La Ley de Preservación de bienes y patrimonios culturales y la preterición del art. 48 LCQ para las empresas de “medios de comunicación”: Nunca es triste la verdad, lo que no tiene es remedio). La propia ley de Radiodifusión 22.285 en su art. 45 regula una limitación de índole filosófico similar en punto a la titularidad de los medios de radiodifusión.

### 3.- LA LEY 25.570

La Ley 25.570 se nutre de tal fuente y reserva para las que denomina “**empresas nacionales**” – según definición que de las mismas da en el art. 4 de la ley – la titularidad del 70% del *capital accionario* en las sociedades dedicadas a los rubros que la ley considera “medios de comunicación” en la definición de su art. 3.

Cuatro acotaciones importantes sobre la ley:

- a) La desprolija redacción de esta criticada norma lleva a que podríamos considerar que la misma sólo sería predicable respecto de “sociedades anónimas” o de “sociedades en comandita por acciones” (por la referencia a la titularidad del “capital accionario” que se hace en el artículo 2); aunque la cuestión es como mínimo dudosa porque el propio art. 2 –al mentar las exclusiones– menciona la transferencia de “cuotas”, no aplicable a hipótesis de sociedades con capital accionario.
- b) El dispositivo legal no tiene efectos retroactivos y en nada afecta la composición accionaria existente a su entrada en vigencia, conforme su art. 2 [la ley fue promulgada de hecho, el tema tiene alguna miga paradójica, el **4 de julio** de 2003]. Ahora bien, esta excepción que alcanza a las empresas que eran extranjeras antes de la entrada en vigencia de la ley y que pueden seguir siéndolo, ¿alcanza también a las posibles modificaciones posteriores que tienden a mantener o profundizar el carácter extranjero de la empresa –debido a la ampliación del porcentual de capital en poder del “extranjero” o, aún peor, porque este extranjero transfiere su capital o su propiedad a otro “extranjero”?<sup>11</sup> La forma en que la excep-

---

<sup>11</sup> Sobre el punto muy hábilmente se plantea la incógnita la Dra. Rodríguez, Vanesa Claudia, “La nueva ley de preservación de bienes y patrimonios culturales y los tratados de promoción y protección recíproca de inversiones suscriptos con E.E.U.U. y España”, revista L.L. Actualidad del 27 de noviembre de 2003, en donde la referida colega se inclina por la posición de entender que si una “empresa extranjera” titular de un “medio de comunicación” está exceptuada del régimen de la ley por este principio de irretroactividad, lo está para siempre, por lo que ella entiende que esta será una tentación para los capitales extranjeros que quieran participar en el sector: hacerlo respecto de estas empresas exceptuadas del régimen. También mus sagazmente refiere que parece no adherirse a la misma forma de definir la nacionalidad de la empresa en el art. 2 inc. a de la ley que en el resto de la ley.

ción está redactada (“las empresas de comunicación que a la fecha de entrada en vigencia.....”) parece indicarnos que esta sería la interpretación razonable. Más adelante volveremos sobre el punto –pues cabe señalar que la interpretación propuesta admite contrapunto con otra tan sólida como ella–.

- c) Resulta singular que la ley en el propio artículo 2do. hace referencia a que la propiedad de tales medios debe ser de “empresas nacionales”. Este concepto, el de empresa, raramente utilizado en la normativa jurídica nacional y que resulta antes un concepto económico que jurídico tendiente a definir a una organización de bienes (materiales, inmateriales), destinados a la obtención de una ganancia ilimitada con riesgo. Hay en su definición una combinación e integración de los factores de la producción en sentido amplio según un plan propio, esta es la característica de la empresa, un plus abstracto dado por la organización de esos factores por parte del empresario<sup>12</sup>, que importa una faz dinámica, diferenciadora de la faz estática que estaría constituida por “la hacienda”.<sup>13</sup> Pero la empresa no necesariamente tiene como titular a una sociedad (puede ser una explotación unipersonal) ni tampoco una sociedad por acciones como parece exigir dicho artículo 2, y en tal sentido parece entenderlo la ley conforme las definiciones de “empresa nacional” y “empresa extranjera” que da en su artículo 4to.
- d) Con una deplorable técnica legislativa (el legislador no parece dispuesto a aprender que cuando dice “a quien” incluye una ley no debe señalar “a quien excluye” –porque se entiende que la disposición sólo a afecta al *incluido* y a nadie más- o viceversa –porque en este segundo caso se entiende que abarca a todos, salvo a los *excluidos* expresamente-) la ley nos dice que se entiende por “empresa nacional” y que se entiende por “empresa extranjera”.

<sup>12</sup> Sobre el punto ver. Alterini, Atilio A., “Derecho Privado”, pág. 197, Abeledo Perrot, año 1977.

<sup>13</sup> De allí que la ley de concursos y quiebras al tratar la liquidación en la quiebra, habla de la “empresa” pero sólo al referirse a la venta de la misma en actividad, “en marcha”, porque sin actividad no hay empresa, sino tan sólo venta en block de la totalidad de sus activos.

#### 4.- LA LEY 25.570: EMPRESAS NACIONALES Y EMPRESAS EXTRANJERAS

A los fines de la ley se entiende por **empresa nacional**:

“Personas físicas de nacionalidad argentina y jurídicas constituidas, domiciliadas en el país e integradas mayoritariamente por ciudadanos argentinos”, o

“Personas jurídicas constituidas en el país o en el exterior, controladas directa o indirectamente por personas físicas de nacionalidad argentina y domiciliadas en el país”.

En cambio se entiende por **empresa extranjera**:

“Personas físicas de nacionalidad extranjera”, o

“Personas jurídicas constituidas en el país o en el exterior controladas directa o indirectamente por personas físicas de nacionalidad extranjera”.

Comentario malicioso: ¿Una persona jurídica constituida en el país o en el exterior controlada directa o indirectamente por persona **jurídica** de nacionalidad extranjera, qué es?. Véase que no encaja en la segunda definición de “empresa nacional” (por el contrario se contraponen a ella) y tampoco en la segunda definición de “empresa extranjera” (que solo entiende por tales a las controladas por personas **físicas** de nacionalidad extranjera)?

En el mismo sentido: ¿Una persona jurídica constituida en el país o en el exterior, controlada directa o indirectamente por personas físicas de nacionalidad argentina **no domiciliadas en el país**, cómo debe considerarse?

Al comentar idéntico derrape en el art. 90 de la Ley 24.522 Mañña señaló: “...dice quiénes pueden y quiénes no pueden, mezcla de maniqueísmo y tertio excluso por completo extraños a una distribución empírica de material como el normado “la indicación de que ciertos sujetos están excluidos parte un presupuesto lógico consistente en afirmar que otro universo abarcativo del primero está constituido por quienes pueden pedir la conversión”, y ello es elemental: una disposición genérica permite algo, e individualiza las excepciones (todos los hombres mayores de edad excepto los condenados por delitos...) o sea si se trata de materia en principio vedada, corresponde

*el procedimiento inverso; prohibido llevar armas de fuego, excepto...”; pero juntar dos prescripciones abarcativas de los sujetos que pueden y de los sujetos que no pueden con lleva dos mil cuatrocientos años de error lógico y el riesgo elemental que alguna vez señaló Sábato, de que alguno individuos pueden quedar afuera... ”<sup>14</sup>*

## 5.- OTRAS PROBLEMÁTICAS

1.- Va de suyo que ante semejante yerro metodológico el tema quedará diferido, a la postre, a los registradores y a los jueces [quienes deberán debatir internamente sobre dar primacía al principio de libertad del art. 19 CN –y considerar que dado que todo lo que no está prohibido está permitido- admitiendo que los casos de los ejemplos puedan ser titulares del más del 30%; o estar a la filosofía de la ley (en lo referido a la tuición de “intereses estratégicos” o la “política del Estado”) y restringir tales sociedades como si fueran extranjeras]. Cabe pronosticar un final abierto y, por cierto, cambiante según los humores más o menos liberales de la sociedad, aunque nosotros nos inclinamos preventivamente por la primera de las posibilidades atento el también constitucional principio de no discriminación que alcanza a los extranjeros y que no podría violarse sin norma legal clara.

2.- La Ley predica –con el equívoco metodológico ya apuntado- ciertas restricciones pero no trae ningún dispositivo para hacerlas aplicables ni tampoco se ha reglamentado la norma. Va de suyo que para las sociedades que se constituyan “a novo” se exigirá y pesquisará detalladamente que los porcentajes sean como mínimo el 70% y 30% que prescribe la Ley 25.750. También va de suyo que las transferencias accionarias (o la cesión de cuotas partes si se reputara posible) deberán ajustarse a tal reparto.

**Aquí se suscita una nueva duda (sobre cuya respuesta ya hemos aventurado posición): ¿Qué alcance tiene la exclusión del art.**

---

<sup>14</sup> Autor citado, prólogo titulado “Examen en profanidad de una figura sorprendente: ¿Concurso preventivo del quebrado?” a la primera edición de “La Conversión de la quiebra en concurso preventivo” de Truffat, E. Daniel –en la segunda edición el texto transcrito corre en páginas 27/8-

2, tercer párrafo? Al establecer la ley que “no se encuentran alcanzados” por ella “...los medios de comunicación que a la fecha de entrada en vigencia de la presente ley sean de titularidad o control de personas físicas o jurídicas extranjeras...”, ¿está simplemente respetando un status quo ante que en caso de variar por subtransferencias sí quedará atrapado por el nuevo dispositivo? O, ¿está consagrando un bill de indemnidad a su respecto para ciertos sujetos? (esto podría decirse más bellamente, y de modo menos polémico, señalando que el énfasis estaría en la tuición de los derechos adquiridos y en el apego al art. 17 de la Ley Fundamental).

Ya anticipamos las razones que nos llevan a preferir la interpretación en el sentido de este último supuesto; pero no silenciamos que por imperio del art. 16 de la Constitución Nacional la solución que se impondría es la contraria. Nuevamente una hipótesis de final abierto, que seguramente mutará según la sensibilidad social –pro o anti “tutela de derechos adquiridos”- al momento en que ello se dirima judicialmente.

3.- ¿Una grave problemática a resolver está dada por determinar a qué “empresas”, de las que sean titulares sociedades alcanza la exclusión? ¿Sólo a las por acciones, conforme resulta de la referencia al “capital accionario” ya aludida? ¿También a las “sociedades de cuotas” considerando la referencia prevista en el art. 2.b) al hablar de las exclusiones de la ley? o ¿a cualquier sociedad – civil o comercial -, atento la amplia definición que importa la referencia a “persona jurídica” que contiene el art. 4 para definir tanto a las “empresas nacionales” como a las “empresas extranjeras”?

Parecería, haciendo una interpretación finalista de la ley que esta última sería la más probable aunque, debido a las consideraciones ya expuestas, harto discutible.

4.- Ahora bien, y por otra parte, qué ocurre cuando –por ejemplo por mediar un cambio de control- se alterara la condición de “empresa nacional” por la de “empresa extranjera”. Véase que tal modificación podría ocurrir, no sólo por vías bilaterales consensuadas sino también forzosas, por caso por fallecimiento de una persona física domiciliada en el país cuyos hijos y herederos fueran ciudadanos extranjeros, o si un adquirente extranjero en remate judicial de activos

que comportaran el derecho de control viniera a sustituir al original controlante argentino y domiciliado en el país.

¿Qué consecuencia legal se sigue de tales cambios?

¿Priva de tipicidad a la sociedad? (art. 17 LS), ¿La irregulariza? (art. 21). ¿Estos socios infractores al régimen de la Ley 25.570 están privados de los derechos políticos emergentes de la infracción? ¿Debe otorgarse un plazo para regularizar la tenencia accionaria obligando a los adquirentes a una transferencia de sus tenencias? ¿Qué plazo? ¿Bajo qué apercibimiento? ¿El acto jurídico (consensual o no) que da lugar a la transferencia prohibida por la ley es un acto inoponible para la sociedad? ¿Cuál es, en definitiva, la sanción para tal adquisición? ¿Las coloca en estado de disolución en caso de que como consecuencia de tal situación nos encontremos frente a la hipótesis del art. 94 inc. 8vo.?

El vacío legal es de una hondura abismal. Y respecto de ello, nos parece oportuno realizar algunas reflexiones:

- a) En punto a lo planteado en 5.2) por cierto, es claro que no pueden “empresas extranjeras” (sean personas físicas o jurídicas) titulares de “Medios de comunicación”. Ello hacer parecer razonable **privar a los infractores de tal régimen (aún a los infractores involuntarios como ocurre en presencia de una transmisión mortis causa) de su derecho a formar quórum y votar –analogando la situación de quienes se alzan contra el art. 123 LS, conforme el criterio del fallo “Betesh” y de la citada R.G. 7/03-.**
- b) Otras soluciones, por encima de la referida en a pueden repugnar a la lógica y a la justicia según la gravedad o profundidad de las consecuencias que ellas posean. No parece razonable privarlos de los derechos patrimoniales que éstos posean como consecuencia de su participación en la sociedad propietaria del “medio de comunicación”.
- c) Entendemos que –más allá de su heterodoxia- una solución que aparece como equitativa puede extraerse de la aplicación analógica (Cód.Civil: 16) **de las normas de exclusión de socios dentro del régimen de la ley de sociedades [aun-**

que éstas no están previstas para las sociedades anónimas<sup>15</sup>], existiendo justa causa de exclusión (arg. art. 91, 2do párrafo LS<sup>16</sup>). Ello obviamente, forzando la interpretación. O, en su defecto crear una hipótesis de **inoponibilidad**<sup>17</sup> en la que el acto jurídico en consecuencia del cual se da la transferencia será válido para las partes que en él intervienen pero no para los terceros, entre ellos la propia sociedad.

Va de suyo que el tema se subsanaría si el propio infractor se desprendiera de las tenencias accionarias o de la posición de control; pareciendo lógico que –a tales fines– se le acuerde el mismo plazo que prescribe la ley para promover la acción de exclusión (90 días). En caso de no promoverse tal acción o no haberse desprendido voluntariamente el infractor de sus tenencias, cabría considerar que la sociedad está incurso en causal de disolución (arg art. 94, inc. 3 LS) dado que el reparto de porcentajes accionarios vendría a funcionar, ope legis, como una “condición” a la que está subordinada la existencia del ente.

---

<sup>15</sup> grave dificultad podría traer la cuestión si como consecuencia de la exclusión la sociedad cae en la causal de disolución prevista en la ley de sociedades, art. 94 inc. 8vo.

<sup>16</sup> el régimen de exclusión de socios está previsto para las sociedades de capital e industria, colectivas, sociedades comanditas (simples o por acciones) y Sociedades de Responsabilidad Limitada.

<sup>17</sup> Asimilable a otras hipótesis de la ley de sociedades como las del art. 12, 54 último párrafo, 60, etc. Este criterio de inoponibilidad es el que utilizan mayoritariamente la doctrina para aplicar a los pactos parasocietarios (sobre ello ver Zamenfeld, Víctor, “Oponibilidad del contrato de sindicación de acciones”, “Derechos Patrimoniales”, en homenaje al Dr. Efraín Hugo Richard, Edit. Ad Hoc, Tomo I, pág. 841.