

# Informe sobre las Jornadas de Debate del Anteproyecto de Reforma de la Ley de Sociedades Comerciales organizadas por la Comisión de Derecho Comercial del Colegio de Abogados de la Ciudad de Buenos Aires

**Sumario:** I. PRELIMINAR. – II. TEMA: LINEAMIENTOS DEL ANTEPROYECTO. SINDICACIÓN DE ACCIONES. – III. TEMA: SOCIEDAD UNIPERSONAL. CONTRATO ASOCIATIVO. – IV. TEMA: EL CAPITAL SOCIAL. APORTES IRREVOCABLES. PRÉSTAMOS DE SOCIOS. RECESO. – V. TEMA: DELITOS SOCIETARIOS. EL DEBER DE INFORMACIÓN. – VI. TEMA: ANÁLISIS DE TEMAS VINCULADOS A GRUPOS DE SOCIEDADES Y PARTICIPACIONES SOCIETARIAS. – VII. TEMA: EL RÉGIMEN PROPUESTO PARA EL DIRECTORIO Y LA ASAMBLEA DE LA SOCIEDAD ANÓNIMA. – VIII. AGRADECIMIENTOS.

## I Preliminar

Entre los días 21 de abril y 30 de junio de 2004 se llevó a cabo en la sede del Colegio de Abogados de la Ciudad de Buenos Aires el ciclo de jornadas de debate organizadas por la Comisión de Derecho Comercial de dicha institución en torno al Anteproyecto de reforma de la ley de sociedades comerciales.

El objetivo del seminario fue someter al análisis de destacados exponentes de nuestra doctrina nacional y al tratamiento generalizado de los abogados del foro de la capital, los puntos más sobresalientes del mismo.

Sin perjuicio de los comentarios particulares que se expondrán al efectuar el relevamiento de cada uno de los tópicos discutidos durante el ciclo, ha de señalarse en primer término y a modo de conclusión preliminar, la generalizada y favorable acogida del Anteproyecto elaborado por la comisión redactora integrada por los doc-

tores Jaime Luis Anaya, Raúl Aníbal Etcheverry y Salvador Darío Bergel.

Con mayor o menor grado de reservas sobre aspectos operativos puntuales que serán objeto de tratamiento en los puntos que siguen de este informe, la opinión global fue conteste en sostener que el Anteproyecto posee clara vocación para volver a colocar a nuestro ordenamiento societario en la vanguardia del derecho privado, junto con las más modernas legislaciones del mundo.

Para concluir con esta introducción preliminar, cabe señalar que la opinión generalizada del seminario organizado ha sido ampliamente coincidente en el criterio de que el Anteproyecto merece aprobación y que su pronta sanción como ley dará pie a que en la práctica de la nueva norma vayan surgiendo naturalmente los necesarios ajustes que toda legislación requiere. Así prevaleció la opinión de que las observaciones operativas menores –propias de un afán perfeccionista que, aunque bueno, muchas veces termina mancando el progreso de las grandes ideas– encuentren su debido encauzamiento en el tratamiento que sepa ir dando la calificada jurisprudencia de nuestro fuero comercial.

## II Tema: Lineamientos del Anteproyecto. Sindicación de Acciones

Expositores: Dres. Jaime L. Anaya y Alfredo L. Rovira

El Dr. Jaime Anaya abrió las Jornadas realizando una breve explicación de sus notas salien-

tes. Así, el expositor relató cómo la Comisión pretendió con el Anteproyecto actualizar el texto de la ley vigente evitando importar, sin más, institutos de otros ordenamientos que —aunque bien intencionados— quizás pudiesen resultar de difícil adaptación práctica a nuestras costumbres locales. Se procuró adoptar los diversos institutos recogidos de la experiencia internacional a las necesidades autóctonas.

Destacó el disertante que, enrolándose como punto de partida en el respeto del derecho de los particulares a asociarse con fines útiles (conf. art. 14, CN) y en el fiel acatamiento de la garantía prevista por el principio de reserva (conf. art. 19, CN), según el cual nadie está obligado a hacer lo que la ley no manda ni a ser privado de lo que ella no prohíbe, el Anteproyecto revitaliza los pilares liberales de nuestra legislación y la coloca en razonables condiciones para enfrentarse a las complejas operaciones del mundo comercial moderno. Se recogen en el mismo las valiosas soluciones que supiera ir brindando nuestra jurisprudencia nacional, demostrando con ello la intención de la comisión redactora de que la reforma no implique un quiebre modernista con el camino sabiamente andado por la ley 19.550 [ED, 42-943 y EDLA, 1984-269] sino que sea, más bien, producto de la decantación y evolución de los senderos recorridos por nuestra justicia comercial en aras de lograr la modernización de los instrumentos jurídicos que permitan la revitalización de los principios liberales que, desde siempre, se intentó que alumbraran el mundo de nuestros negocios.

Se ven reflejadas en el texto del Anteproyecto, por ejemplo, las soluciones alcanzadas en célebres precedentes como "Sánchez c. Bco. Avellaneda"<sup>(1)</sup> y "Augur c. Sumampa"<sup>(2)</sup>, al receptar y regular la licitud de los pactos de sindicación de acciones (en el primer caso) y prever la obligatoriedad de la prima de emisión (en el segundo).

En línea con el intento efectuado por el decreto 677/01 [EDLA, 2001-A-297] de transparencia de la oferta pública —que al amparo de la denominada teoría del *Corporate Governance* pre-

tendió buscar una mayor protección del inversor— el Anteproyecto se abocó principalmente a atender la problemática de las sociedades cerradas de capital de riesgo (por sobre las compuestas por partes de interés), sabiendo adoptar los recaudos del caso para distinguir adecuadamente las diferencias que lo separan del régimen de las sociedades abiertas.

De este modo, mientras que el problema de la *independencia* en las sociedades abiertas se plantea respecto de los administradores, en las cerradas se plantea respecto de los controlantes. Y procurando encontrar una adecuada recepción legislativa a tal diversa realidad, el Anteproyecto fortaleció, por ejemplo, la posición del accionista ajeno al grupo de control, y del síndico de la sociedad, al fijarle su remuneración a este último al tiempo de su designación, prohibiéndole percibir cualquier tipo de retribución por parte del grupo de control y/o sus vinculadas, y al restringirse su remoción sin causa.

Sin embargo, sin perder de vista a la inversión institucional como auténtica generadora de capitales, el Anteproyecto legisla sobre política de grupos imprimiendo a la ley el dinamismo necesario para permitir la existencia del fenómeno sin los tradicionales reparos que tanto lo han obstaculizado en el pasado.

Por su parte, en materia de sindicatos de accionistas, el Dr. Rovira destacó que el Anteproyecto es una síntesis de las modernas legislaciones que optaron por regular la figura de la Sindicación de Acciones aunque, recogiendo elaborada doctrina y jurisprudencia en torno a este instituto; por ello el Anteproyecto reconoce la licitud de las convenciones parasociales y opta por regular los parámetros mínimos de aceptación del instituto, permitiendo el juego pleno de la autonomía de la voluntad de las partes para la fijación del contenido de tales acuerdos.

En este orden de ideas condiciona su validez a que dichos acuerdos: (i) no vayan en contra del interés social ni perjudiquen a otros socios; (ii) el plazo de duración no sea superior a cinco años prorrogables; y (iii) que la materia sobre la que versen no guarde relación con el cumplimiento de atribuciones y deberes que les pueda caber a los signatarios de los mismos en el eventual ejercicio que les quepa de funciones de administración y fiscalización.

(1) "Sánchez, Carlos J. c. Banco de Avellaneda S.A. y otros", CNCom., sala C, 22/9/82; LL, 1983-B-257; y ED, 100-657.

(2) "Augur S.A. s/quiebra c. Sumampa S.A.", CNCom., sala C, 28/12/1984; ED, 114-373.

Sin perjuicio del reconocimiento de la licitud del instituto, el Anteproyecto mantiene la línea sostenida por la doctrina y jurisprudencia dominante en el sentido de que tales convenios no dejan de ser acuerdos parasociales inoponibles al ente colectivo. Y así advierte que no podrá peticionarse sobre su base la nulidad de actos de la sociedad o de los socios con la sociedad, ni excusarse la responsabilidad de aquéllos.

Del debate generado pueden resaltarse los siguientes puntos que merecerían revisión por parte de los autores del Anteproyecto.

1) Plazo de duración: La mayoría de los comentaristas se inclinaron por suprimir la exigencia de un plazo para los convenios de voto. Se criticó la determinación del plazo máximo de cinco años, aduciendo que resultaba innecesario regular tal aspecto del instituto por cuanto ello coartaba la libertad de los particulares. Se sostuvo asimismo, que mientras que el pacto de sindicación de acciones no tenía regulación legal, el único parámetro de admisibilidad del mismo estaba dado por su licitud en los términos del art. 953 del cód. civil; en tanto que ahora —al preverse este límite temporal en el Anteproyecto— se estaría retrocediendo en un aspecto de vital importancia para el inversor que pretende concurrir a aportar sus capitales en un determinado emprendimiento.

No obstante ello, existió coincidencia casi unánime en señalar que —con mayor o menor extensión— dicho límite temporal es aplicado en la mayoría de las legislaciones del mundo (en EE.UU., por ejemplo, es de diez años, en tanto que en Italia también es de cinco), fundado ello en el hecho de que el pacto de sindicación implica una suerte de restricción al dominio pleno de los derechos sociales.

Se coincidió sin embargo en que, en materia de pactos de bloqueo contribuiría a la seguridad jurídica proponer el plazo de 5 años como plazo de indisponibilidad máximo ya que el mismo se compadece con exigencias tributarias para preservar reorganizaciones libres de impuestos y asimismo es compatible con otros regímenes en donde se imponen restricciones a la libre transferencia de las acciones.

2) Oposición con el interés social: Otro punto de conflicto es el relativo a la violación del interés social como causal de invalidez del convenio. Ello así, por cuanto no se aclara si la

noción de interés social resulta comprensiva de la noción del interés de grupo que se contempla en el art. 54 del Anteproyecto. Aunque se estimó que así debería ser, se sostuvo que resultaría más conveniente a fin de dar mayor vigor al principio de autonomía de la voluntad, limitar la pauta de legitimidad del convenio a la no violación de las normas imperativas previstas en la ley.

3) Derecho de receder: Otra cuestión dudosa es la relativa a la facultad de receder que se confiere a los signatarios del convenio cuando éste es por plazo indeterminado, criticándose la utilización del término receder por cuanto éste pareciera hacer referencia al derecho previsto por el art. 245 de la ley; cuando en realidad, el espíritu del Anteproyecto pareciera hacer alusión a la mera facultad de rescindir el convenio.

### III

#### **Tema: Sociedad unipersonal. Contrato asociativo**

Estos temas fueron abordados por los Dres. Raúl A. Echeverry y Daniel R. Vitolo.

Respecto de la Sociedad Unipersonal destacó el Dr. Vitolo que el Anteproyecto aborda un tema de candente actualidad y recepta la largamente esperada pero también debatida Sociedad Unipersonal, aunque limitándola sólo para el caso de las sociedades anónimas y de responsabilidad limitada. Éstas son las únicas que pueden ser constituidas por un único socio.

El expositor ponderó el proyecto en cuanto pone punto final a la discusión sobre la licitud de las llamadas sociedades de cómodo y facilita la canalización de la inversión en la mecánica de grupos.

Sin embargo, algunos asistentes criticaron la solución del Anteproyecto en cuanto no permite la existencia de la empresa unipersonal de responsabilidad limitada, obligando al pequeño inversor a recurrir a la compleja estructura de la sociedad anónima o a la de responsabilidad limitada para poner a resguardo su capital particular en un emprendimiento empresarial, con toda la sofisticación que éstas implican.

Como contrapartida, se sostuvo que las formas societarias autorizadas por el Anteproyecto eran las que mayores garantías ofrecían para evitar eventuales abusos de la figura, por estar sometidos a mayor tipo de controles.

En este orden de ideas se destacó que el Anteproyecto no permite que una sociedad unipersonal sea socia de otra sociedad unipersonal, aspecto éste que mereciera algunas objeciones; y prevé la obligatoriedad de (i) contar con sindicatura; (ii) que los aportes sean integrados en el plazo máximo de tres meses; y (iii) que los créditos personales del socio unipersonal con la sociedad, revistan el carácter de subordinados.

Se enfatizó que el Anteproyecto optó por flexibilizar los cánones de nuestra actual legislación en materia de limitación de responsabilidad proporcionando los ajustes que el dinamismo del comercio venía requiriendo, pero lo hizo desde un plano conservador evitando quebrar los principios de unicidad e indivisibilidad del patrimonio.

Cada persona sigue teniendo un solo patrimonio indivisible; y así el socio único contará en su haber con los títulos de participación en el capital que le confieran la calidad de socio de la sociedad unipersonal.

Se concluyó coincidiendo en que lo valioso del Anteproyecto es que no se quiebran conceptos legales de honda raigambre en nuestra tradición jurídica ni se recurre a complejos institutos innovadores, sino que se toman los institutos vigentes adaptándolos a las necesidades del tráfico comercial moderno.

Respecto del Contrato Asociativo, el Dr. Etcheverry puntualizó que el Anteproyecto buscó encontrar un ámbito de mayor libertad para las sociedades comerciales con la idea de permitir la concertación de negocios sin la carga de una pesada regulación legal y facilitar la existencia de una suerte de sociedad simple, como en el derecho italiano o al estilo de la *Partnership* del derecho americano.

En aras de tal objetivo, se reformó el artículo primero de la ley eliminando de la definición de sociedad comercial la necesidad de adoptar uno de los tipos previstos en la ley, y se eliminó también del art. 17 la sanción de nulidad que pesaba sobre la constitución de una sociedad de los tipos no autorizados por la ley.

Se recibieron comentarios elogiosos para el Anteproyecto en este aspecto por considerar que da importante cabida al principio de la libertad de formas y agiliza la estructuración de los negocios empresarios para los pequeños comerciantes, quienes ya no se verán expuestos a la imposibilidad

de invocar los derechos o defensas nacidos del contrato social entre los socios de la sociedad informal ni respecto de los terceros que se probara que los conocían, pues se elimina también la previsión que contiene el segundo párrafo del vigente art. 23.

Al respecto, el Dr. Etcheverry señaló que siguiendo el mismo principio se agregó un último artículo a la ley que prevé la celebración de otros tipos de contratos de colaboración empresarial ajenos a los de Agrupación y UTE actualmente previstos, con la posibilidad de inscribirlos en el Registro Público de Comercio. Los asistentes a las Jornadas, en general se mostraron partidarios de la solución del Anteproyecto.

#### IV

#### Tema: El capital social. Aportes irrevocables. Préstamos de socios. Recesso

Expositores: Dres. Ariel A. Dasso y Daniel Vergara Del Carril

El Dr. Vergara Del Carril comenzó por señalar que el Anteproyecto apunta a solucionar la problemática de los abusos de las sociedades infracapitalizadas o financiadas por sus socios pero no con capital genuino sino a través de préstamos que no integran el capital social y que terminan castigando el pasivo; o a través de aportes irrevocables que por no haber llegado a capitalizarse nunca, en el supuesto de quiebra de la empresa el aportante se presenta a verificarlos como un mero pasivo.

En este orden de ideas, ponderó la solución alcanzada por la comisión redactora en cuanto prevé la subordinación de los préstamos de los socios a todos los demás créditos de la sociedad y la obligación de los prestamistas de restituir los importes percibidos de sus créditos durante el año previo a la eventual declaración de insolvencia de la sociedad.

En línea con lo expuesto, se prevé también que el aporte irrevocable forma parte del Patrimonio Neto y que debe ser capitalizado en el plazo máximo de tres años de efectuado. En caso de no capitalizarse, el aporte pasa a ser computado como pasivo de carácter subordinado.

La reacción generalizada de los asistentes fue celebrar la solución adoptada por el Anteproyecto, en cuanto no buscó innovaciones creativas ajenas a nuestra práctica jurídica, sino que

recorrió el largo camino andado por nuestra doctrina y jurisprudencia en el tratamiento del tema sujeto a discusión.

En efecto, resaltó el disertante que en el texto propuesto por la comisión redactora se advierte la clara influencia de precedentes jurisprudenciales de subida relevancia como el de "Palacio del Fumador S.R.L."<sup>(3)</sup>, en que se impidió al socio aportante concurrir a la masa de la fallida a verificar el importe de las sumas aportadas como si se tratara de un simple crédito.

En esta línea destacó el Dr. Vergara Del Carril que si bien el Anteproyecto no ingresa en el tratamiento de la naturaleza jurídica del instituto, recepta la larga evolución de la doctrina en esta materia y lo califica como una cuenta integrante del Patrimonio Neto, poniendo punto final a la discusión de si debía conceptualizárselo como pasivo. Con ello se advierte que la intención de la comisión redactora fue caracterizarlo por su vocación de aporte de capital, aun cuando de no capitalizarse dentro del plazo previsto deba pasar a formar parte de las cuentas del pasivo.

Sin perjuicio de ello, el expositor criticó en este punto que no se solucionó el inconveniente planteado con motivo del art. 189, en cuanto establece la obligatoriedad de respetar la participación de cada accionista en la capitalización de las reservas y otros fondos especiales inscriptos en el balance. De modo tal que, al ser el aporte irrevocable una cuenta integrante del Patrimonio Neto habrían de participar todos los accionistas de su capitalización, sin importar quién haya sido el aportante, salvo que aquellos hubieran renunciado a su derecho de suscripción preferente.

En este orden de ideas fue coincidente la audiencia al sostener que el silencio actual de la ley permite que, si no medió renuncia de los accionistas a tal derecho, el aportante pueda obtener la capitalización en su beneficio exclusivo computabilizando al aporte como un pasivo exigible e instando el aumento de capital por el mecanismo de capitalización de deuda previsto por el art. 197 que conlleva la posibilidad de restringir el derecho de preferencia de los demás accionistas.

(3) "Palacio del Fumador S.R.L. s/ quiebra s/incidente de verificación por Ríos, José M." (CNCom., sala C, 26/8/86, RICO, 1987, pag. 150).

Se concluyó que ante la reforma propuesta por la comisión redactora, habrán de extremarse los recaudos para obtener la pertinente renuncia de los demás accionistas al referido derecho de preferencia.

Otra de las críticas formuladas por el expositor al Anteproyecto es que no se somete la restitución del aporte —cuando éste no se capitaliza— al régimen de publicidad y oposición de los acreedores previsto para el caso de reducción de capital, exigencia ésta que sí impone la Resolución Técnica 17 del Consejo Profesional de Ciencias Económicas para que sea contemplada en el contrato por el que se instrumenta el aporte para poder ser considerado como tal a los efectos contables.

Sostuvo la necesidad de tal previsión en el hecho de que al formar parte del Patrimonio Neto, los terceros que contratan con la sociedad ya lo consideran como parte integrante del respaldo patrimonial de la compañía y que la posibilidad de restituirlo sin recurrir a dicho régimen de publicidad y oposición podría dar lugar a que los terceros se vieran defraudados.

En materia del Capital Social, señaló el Dr. Vergara Del Carril que otra de las novedades del Anteproyecto se relaciona con el aumento del capital mínimo exigido para constituir una sociedad anónima. El mismo ha sido elevado a la suma de cien mil pesos (\$ 100.000), lo cual evidenciaría la voluntad de la comisión redactora de dejar la estructura de la sociedad anónima para grandes emprendimientos de capital y fomentar la utilización de los demás tipos sociales para los pequeños y micro emprendimientos.

Se sostuvo, además, que la elevación de dicho monto mínimo constituiría también una forma de luchar contra la problemática de la infracapitalización fundacional. Sin embargo, este último aspecto no ha merecido consenso unánime no sólo por no considerarse que haya sido ése el objetivo perseguido por la norma sino porque —de serlo— no se estaría brindando solución al problema de la adecuación del capital social al objeto social, que constituye el pilar fundamental sobre el que reposa la teoría.

En este orden de ideas señaló el expositor que resulta casi imposible establecer al momento fundacional una relación armónica entre el capital y el objeto social porque el objeto prevé un futuro de largo plazo y diversas alternativas a

seguir que tal vez nunca van a ser seguidas o que por lo menos demorarán bastantes años en ser cumplimentadas.

En materia de derecho de receso el Dr. Dasso refirió que ponderaba la propuesta del Anteproyecto en cuanto hace una importante apuesta por lograr su vigencia operativa. Sin embargo, criticó la técnica utilizada, pues el texto del proyectado art. 245 reenvía, en caso de disconformidad con el valor de reembolso que arroje el último balance realizado o que debiera realizarse, al procedimiento previsto por el art. 15. Y manifiesta que tal procedimiento no guarda relación alguna con la temática del valor de reembolso, señalando que seguramente se trató de un error, debiendo haberse efectuado el reenvío a la cláusula arbitral comprendida dentro de dicho artículo.

La pericia arbitral comprendida en el referido apartado permitiría acceder al valor real de la acción por contraposición al valor contable actualmente vigente. Sin embargo, señaló el expositor que hubiera sido preferible la eliminación de la primera oración del párrafo quinto del art. 245 (en su redacción actual), que es el que refiere al valor contable.

Se señaló además que el Anteproyecto dejó pasar la oportunidad para introducir dos cuestiones que resultarían criticables del sistema actualmente vigente. A saber:

1) Procedimiento de reducción de capital: Al respecto se sostuvo que por importar el derecho de receso una fórmula final de desinversión con la consecuente disminución del capital social, debió haberse previsto la necesidad de recurrir al régimen de publicidad y oposición de los acreedores sociales que podrían verse finalmente perjudicados.

Se señaló que el Anteproyecto ofrecía una buena oportunidad para rever la ubicación metodológica del tratamiento de la Reducción de Capital, reubicándolo en el Capítulo General para hacer aplicable la normativa que hoy está prevista para las sociedades anónimas, tanto a ellas como a las sociedades de responsabilidad limitada.

2) Protección de los derechos políticos en caso de revocación de la asamblea causal del receso: Toda vez que el texto vigente prevé que en caso de revocación de la asamblea causal del receso caduca el derecho de receso y los únicos

derechos que se retrotraen al tiempo de la notificación del mismo son los de naturaleza patrimonial, se criticó el texto del Anteproyecto en cuanto no adoptó mecanismos de protección de los derechos políticos de los accionistas recedentes que luego de haberse separado de la compañía se ven coactivamente reincorporados a ella como consecuencia de la revocación de la asamblea causal respectiva.

## V

### Tema: Delitos societarios. El deber de información

Expositores: Dres. Salvador D. Bergel y Edgar Jelonche

Comenzó la exposición el Dr. Jelonche quien ponderó la incorporación de sanciones penales en aras de proteger el derecho a la información de los accionistas en todas aquellas cuestiones que pudieran resultar relevantes. Efectuó una larga ponderación de los progresos ya evidenciados en la materia por parte del decreto 677/01 y recaló la persecución de la figura del *Insider Trading*.

Sostuvo el panelista que el incumplimiento, ocultamiento o falseamiento de la información considerada relevante es justamente el disparador del aparato de sanción penal.

Por su parte, el Dr. Bergel señaló que la incorporación de un capítulo atinente a la sanción de normas penales societarias fue uno de los imperativos impuestos por la Resolución 102/02, de creación de la Comisión Redactora del proyecto de reforma de la ley de sociedades.

La iniciativa fue bien recibida, pues se consideró que los tipos penales de carácter global actualmente previstos en el Código Penal resultan insuficientes para brindar adecuada respuesta al dinamismo del tráfico comercial moderno.

En este sentido sostuvo el Dr. Bergel que una descripción de tipos más detallada y pormenorizada ayudaría al juez penal a evaluar con mayor facilidad la conducta de los particulares en la órbita de una materia tan ajena a su práctica diaria y de tan alto grado de sofisticación. Máxime teniendo en cuenta que la mayoría de los delitos societarios, son delitos de peligro y no de daño, por lo que se requiere cierto grado de preparación técnica en materia comercial para advertir la configuración del peligro constitutivo del

delito. Es por ello que, a la luz de la experiencia de los tribunales durante los últimos treinta años, se optó por prescindir de las figuras genéricas y acotar la descripción de las figuras de un modo más casuístico.

De este modo, informó que el Anteproyecto reprime con penas privativas de la libertad las siguientes conductas:

(i) La exposición en los estados contables de hechos que no respondan a la realidad u omitan información relevante sobre la situación económica patrimonial o financiera de la sociedad o del grupo al cual ésta pertenezca.

(ii) La exposición de información falsa en las publicidades y prospectos invitando a invertir, o la ocultación de datos o noticias dirigidas a inducir a error a los destinatarios.

(iii) La restitución indebida de los aportes a los socios o liberación de la obligación de exigirselos.

(iv) La distribución de dividendos sobre utilidades no producidas efectivamente o que deban ser destinadas por ley a reservas.

(v) Los aumentos fraudulentos del capital de una sociedad mediante atribución de acciones por importes inferiores a su valor nominal, suscripción recíproca de acciones, o sobrevaluación de aportes.

(vi) La reducción del capital o la fusión de una sociedad con otra en violación de las disposiciones legales aplicables.

(vii) La aprobación de resoluciones que impliquen actos de disposición de bienes sociales por parte de los administradores que tuvieran un interés contrario al social.

(viii) La difusión de noticias falsas, la realización de operaciones simuladas o el empleo de otros artificios para provocar una alteración del precio de los instrumentos, valores o contratos negociables, o que puedan incidir de modo significativo sobre la confianza del público respecto de la situación patrimonial de la sociedad.

(ix) La utilización de los bienes o del crédito de una sociedad o de los poderes conferidos por ésta, en contra del interés de ésta, para beneficio propio o de un tercero.

(x) La utilización de información societaria acerca de un hecho aún no develado públicamente, que resulte apto para afectar la colocación o el curso de la negociación de los valores, instrumentos o contratos negociables.

Paralelamente se ha previsto también un sistema de infracciones menores, sancionadas con multas entre las cuales pueden destacarse:

(i) La no remisión de la documentación contable y financiera a la autoridad de contralor.

(ii) La falta de inscripción de la transmisión de acciones nominativas dentro del plazo de 15 días de notificada la sociedad.

(iii) La violación de las reglas establecida por el artículo 220 sobre adquisición de acciones por la propia sociedad.

(iv) La falta de convocatoria a asamblea ordinaria dentro de los plazos previstos.

(v) La falta de cumplimiento de la notificación de la convocatoria a asambleas en la forma prevista por el art. 237.

(vi) La falta de suscripción del acta de asamblea dentro del plazo de cinco días de celebrada.

(vii) El incumplimiento de lo previsto por los arts. 118 y 124, en su caso, respecto de las sociedades extranjeras que realicen actividad en el país.

## VI

### Tema: Análisis de temas vinculados a grupos de sociedades y participaciones societarias

Expositores: Dres. Rafael M. Manóvil y Carlos S. Odriozola

El Dr. Odriozola comenzó elogiando ampliamente al Anteproyecto en cuanto al alto grado de avance evidenciado en materia del tratamiento de la problemática de grupos y destacando la relevancia del fenómeno con datos estadísticos que indican que en Japón, el 90% de las sociedades se encuentran agrupadas, en tanto que en Alemania dicha cifra asciende al 70%, mientras que en Estados Unidos lo hace el 60%, en Francia el 55% y en Suiza el 50%.

Destacó que el mayor mérito de la Comisión Redactora fue reconocer la realidad de la existencia de sociedades controlantes, que son generalmente las que obtienen la financiación para el grupo, y las que establecen las pautas generales para arribar a un resultado positivo y de beneficio para todos; al tiempo que reconoció también que la circunstancia de pertenecer a ese grupo le confiere a la sociedad aislada algunos beneficios que deben ser compensados.

Ponderó el expositor la modificación del art. 54, cuya redacción vigente no permite la compensación de los daños que se produjeran a la sociedad controlada con los beneficios que le proporcione la controlante, destacando que el texto propuesto por la comisión redactora, admite expresamente tal compensación en un plazo determinado cuando el daño a la sociedad controlada sea consecuencia de una política empresarial en interés del grupo, siempre que las desventajas a compensar no pongan en riesgo la solvencia o la viabilidad de la sociedad afectada.

Siendo que la figura del grupo no se encuentra ni siquiera contemplada en la legislación vigente, el Anteproyecto importa una solución tangible a los problemas de la inversión moderna.

En línea con lo expuesto, aclaró que se modifica también el art. 59 en cuanto a la pauta de valoración de las conductas de los administradores, previéndose que ésta será juzgada tomando en consideración la política general del grupo con el criterio del art. 54, la que deberá asegurar un equilibrio razonable entre las sociedades que lo integran.

Del mismo modo elogió la modificación del art. 248 que dispone que en el caso de agrupamiento, el concepto de interés contrario al social deberá ser evaluado en los términos del referido art. 54.

Por su parte, el Dr. Manóvil elogió la posibilidad de la existencia de sociedades de un solo socio, como una importante herramienta a la hora de flexibilizar la mecánica de grupos; aunque criticó la limitación impuesta de que una sociedad de un solo socio no pueda ser socia de otra sociedad de un solo socio.

Criticó asimismo, el mantenimiento de la vigencia del concepto de control por los especiales vínculos (previsto por el actual art. 33), por considerar que tal hipótesis es ajena al derecho societario, siendo materia del derecho común. En este entendimiento afirmó que el control conlleva que la sociedad controlada pierda su voluntad deliberativa, y esto no sucede en el caso de los especiales vínculos contractuales (tal el caso de los contratos de franquicia, por ejemplo) porque, en todo caso, a la controlada siempre le queda la opción de no cumplir y accionar judicialmente.

En cuanto al régimen de participaciones societarias se señaló que también se advierte una

importante flexibilización que dotaría de mayor comodidad al sistema de grupos, por cuanto se remueve la prohibición total de tomar participación en otra sociedad por un monto superior al de sus reservas libres y la mitad de su capital social y reserva legal, si no se es una sociedad con fines de inversión.

El texto del Anteproyecto, no sólo modifica dicho límite sino que habilita a excederlo, aunque no se trate de una sociedad de inversión, cuando: (i) la sociedad en la que se toma participación sea una sociedad con objeto similar o complementario al de la participante; o (ii) cuando sea autorizado por la asamblea.

Se ponderó asimismo la posibilidad de que la administración de la sociedad sea ejercida por una persona jurídica, por cuanto ello facilita y asegura en gran medida el ejercicio del control administrativo en un grupo societario.

Por último, el Dr. Manóvil remarcó el carácter novedoso y relevante de la redacción impuesta por la Comisión de Reforma al proyectado art. 34 en cuanto establece una suerte de responsabilidad por la apariencia que pueda llegar a crear una sociedad de un implícito respaldo patrimonial a otra. Sostuvo que esto es una tendencia que proviene del derecho continental europeo, pero que se formó principalmente en torno de la teoría del mandato.

Sobre el particular, compartió el expositor que frente a situaciones críticas no es del todo equivocado sostener que ante la insolvencia o la imposibilidad de responder a sus obligaciones, tenga que responder aquel que ha tolerado, permitido o hasta obligado a una sociedad controlada a utilizar los símbolos que lo identifican.

## VII

### Tema: El régimen propuesto para el directorio y la Asamblea de la Sociedad Anónima

Expositores: Dres. Julio C. Otaegui y Guillermo E. Ragazzi

En lo que a la problemática de la asamblea se refiere, el Dr. Ragazzi elogió el Anteproyecto y comenzó con dos reflexiones preliminares de tipo introductorio:

Destacó en primer término que el régimen asambleario propuesto por la reforma es aplicable tanto para las sociedades cerradas como para

las abiertas, omitiéndose una propuesta para la sociedad anónima simplificada. En este sentido remarcó que, no haber incorporado un régimen *ad hoc* para este tipo de sociedades, o algunas normas especiales para las sociedades cerradas, podría significar algún grado de rigidez, de mayores costos, de complejidad en la tramitación administrativa, en las publicaciones y en el régimen general de funcionamiento.

En segundo lugar hizo referencia a la modificación acaecida en el equilibrio de poder en el funcionamiento de los órganos de gobierno y de administración. Comparando a la Anónima del siglo XIX con la de comienzos del siglo XXI, advirtió que mientras que en aquella se perfilaba la asamblea como una especie de órgano soberano, en la actualidad se nos revela la misma como un órgano depreciado o devaluado, viéndose - en cambio - ampliamente potenciado el Directorio.

En este orden de ideas elogió el Anteproyecto porque trata de revalorizar el rol de la Asamblea y, en particular, el rol del accionista, y su vinculación con la sociedad mejorando los accesos a la información, dándole mayor transparencia al acto asambleario y tratando de mejorar el derecho de receso y el de impugnación de las decisiones asamblearias.

Así enfatizó que el Anteproyecto buscó agilizar el sistema de la asamblea unánime manteniendo el requisito de la presencia del cien por ciento del capital social pero facultando a que el estatuto autorice la adopción de decisiones por mayoría; destacando que ello importó recoger las sugerencias del último Congreso de Derecho Societario, en cuanto a la necesidad de descomprimir la doble exigencia de capital y votos.

Sostuvo también que la reforma proyectada vuelve al viejo criterio del Código de Comercio y sustituye la obligatoriedad de convocar la asamblea ordinaria dentro de los cuatro meses de cerrado el ejercicio por la de celebrarla efectivamente en dicho período; poniendo de este modo un coto a la costumbre ya arraigada de convocar al finalizar el cuarto mes y terminar celebrándola dentro del quinto.

Remarcó la novedad de que además de las publicaciones legales de la convocatoria, el estatuto puede establecer que los accionistas reciban también notificación en su domicilio por correo o a través de medios electrónicos. Y aunque no estuviese así dispuesto, todo accionista tendrá

derecho a que se le efectúe la notificación por el medio que solicite, a sus expensas.

En este sentido se sostuvo en el debate que, si bien la Comisión Redactora efectuó una importante apuesta por dinamizar el trámite de la convocatoria, el texto propuesto ofrece algunos reparos en cuanto dispone que *estas citaciones no dispensan de las publicaciones, pero su inobservancia en las sociedades del art. 299 no incide en la validez de la convocatoria, aunque responsabiliza a los directores por los daños y perjuicios.*

Sobre el particular se dijo que el texto del Anteproyecto pareciera ser de contenido ambivalente, pues mientras que la falta de la publicación legal en las sociedades sujetas a fiscalización permanente no conlleva la nulidad de la convocatoria, sí sucede ello en las que no se encuentran sometidas al contralor estatal permanente. No se advirtió el motivo del régimen diferenciado.

Del mismo modo, criticó también el expositor el texto del Anteproyecto en cuanto pudo haber prescindido lisa y llanamente de la publicidad edictal en el régimen de las sociedades cerradas.

En otro orden de ideas, elogió como novedoso el texto propuesto por la Comisión Redactora en materia de derecho de información del accionista durante la asamblea. Éste dispone que el directorio debe informar y responder a las cuestiones planteadas por los accionistas sobre asuntos incluidos en el orden del día y vinculados directamente con el ejercicio de sus derechos, salvo cuando se refieran a datos o hechos que por su naturaleza puedan perjudicar los intereses sociales o ser dañosos para la actividad de su empresa; y aun en este último caso, deberá brindarse la información respectiva si la solicitud fuese apoyada por accionistas que representen la cuarta parte del capital con derecho a voto.

Entendió el Dr. Ragazzi que se trata de una cuestión altamente opinable, que vuelve a poner de manifiesto el conflicto entre el derecho de información por un lado (derecho sin duda esencial del accionista y que no debería tener límites ni cortapisas) y el interés social por el otro.

De igual manera ponderó la puesta de punto final a la restricción de acceso al seno asambleario a los asesores particulares de los socios, que tantos inconvenientes trajera aparejados en el ejercicio de la práctica profesional. Sin embargo,

tal facultad se encuentra sujeta a que al tiempo de comunicar su asistencia, el accionista anuncie e individualice al asesor que lo acompañará. Este último requisito fue criticado por el expositor por cuanto desde que el accionista comunica su asistencia hasta la fecha de la asamblea, puede tener información relevante que llegue a cambiar el perfil del asesor que necesitaría que lo asistiera.

También destacó el panelista como un nuevo esfuerzo por dinamizar la mecánica de las asambleas, la propuesta del Anteproyecto de admitir la participación en la asamblea a distancia. De modo que el quórum también lo integrarían los accionistas a distancia. Con esto el texto de la comisión se enrolaría en la tendencia de las más modernas legislaciones del mundo.

Para concluir, en lo que respecta a la impugnación de las decisiones asamblearias, resaltó que el Anteproyecto resuelve la discusión largamente debatida sobre la naturaleza jurídica del plazo del art. 251 definiendo que se trata de un plazo de caducidad; y consagra la imprescriptibilidad de las acciones de impugnación fundadas en resoluciones que contravengan normas que la propia ley de sociedades sanciona con nulidad absoluta, las que tengan objeto ilícito, y las que violen normas de orden público.

De este modo, el Anteproyecto recogería los frutos del largo camino recorrido por la doctrina y la jurisprudencia nacional en aras de encontrar una solución para los casos de abusos extremos que no encontraba suficiente satisfacción en el exiguo plazo de tres meses para impugnar, contemplado en el actual art. 251.

En lo relativo al régimen del directorio, el Dr. Otaegui destacó varias modificaciones de importancia.

En este sentido recalcó que se modifica el régimen de responsabilidad de los directores, atendiendo a su actuación personal e individual, a diferencia de lo que ocurre con el régimen vigente en que —como norma general— todos responden por los actos de todos, salvo caso de protesta por escrito con denuncia al síndico y/o asignación e inscripción de funciones específicas por director.

No obstante ello, expresó que se deja vigente la responsabilidad que les compete a los demás integrantes del cuerpo respecto de los actos de un determinado director por omisión en los de-

beres de vigilancia general de la gestión empresarial.

Del mismo modo remarcó que se mantiene el principio de solidaridad, pero limitado a todos aquellos directores a los que quepa imputarles responsabilidad atendiendo al criterio de actuación personal.

Respecto de las sociedades agrupadas, elogió el expositor la liberación de responsabilidad para el director que perjudique el interés social particular de la sociedad cuyo directorio integre, si dicho perjuicio fue perpetrado en el marco de una política de grupo que asegure en un tiempo determinado la compensación del perjuicio en cuestión con otros beneficios provenientes de dicha política grupal.

Señaló asimismo como otra modificación significativa e interesante del régimen vigente, la relativa a la acción social de responsabilidad, disponiendo que cuando la misma es ejercida por los accionistas y no por la sociedad, éstos pueden demandar el total del perjuicio sufrido por aquella o la sola proporción del daño que corresponde a su tenencia, caso éste en el que la indemnización ingresará directamente a su patrimonio. En forma concordante, si la demanda fuese por el total del daño, el administrador puede poner fin al proceso allanándose al pago del perjuicio indirecto sufrido por los actores en el plazo fijado para la contestación de la demanda.

Sobre el particular, remarcó el panelista que el Anteproyecto adopta soluciones del decreto delegado 677/01 previstas para el régimen de la oferta pública.

Si bien la opinión generalizada durante el debate fue concluyente en cuanto a las ventajas de la solución, quedó pendiente el interrogante de cuánto queda de social en dicha acción.

Para concluir, elogió también el disertante la recepción que efectúa el Anteproyecto de la basta construcción jurisprudencial en torno a la posibilidad de impugnar las decisiones del directorio, en cuanto sean lesivas de los derechos de los socios.

## VIII Agradecimientos

La Comisión de Derecho Comercial del Colegio de Abogados de la Ciudad de Buenos,

agradece a los miembros del Colegio en particular y a los asistentes en general, por el interés demostrado en las jornadas de debate del Anteproyecto que se vieron enriquecidas por las participaciones de todos y cada uno de los numerosos asistentes.

Muy especialmente desea agradecer también los importantes aportes efectuados en cada una de sus respectivas disertaciones por los Dres. Jaime Anaya, Raúl A. Echeverry, Daniel R. Vitolo, Ariel Dasso, Daniel Vergara del Carril, Salvador D. Bergel, Edgar Jelonche, Rafael M. Manóvil, Carlos Odriozola, Julio C. Otaegui y

Guillermo E. Ragazzi, quienes participaron en carácter de panelistas y a la empresa editora de la Revista Jurídica *El Derecho*, Universitas S.R.L., por el generoso e importante auspicio y asistencia en la promoción de estas Jornadas.

<b>ALFREDO L. ROVIRA</b> Presidente Comisión de Derecho Comercial Colegio de Abogados de la Ciudad de Buenos Aires	<b>ALEJANDRO M. LÓPEZ THILI</b> Secretario Comisión de Derecho Comercial Colegio de Abogados de la Ciudad de Buenos Aires
--	---

**VOCES: SOCIEDAD - SOCIEDAD ANÓNIMA -  
SOCIEDAD DE RESPONSABILIDAD LI-  
MITADA**

---

art. 45 de la ley 25.345; (SJ 1286), 570.

ausencia de definición legal: no configuración; (SJ 1286), 570.

indemnización; (SJ 1286), 570.

mora *accipiendi*; (SJ 1286), 570.

Irregularidades registrales y pagos en negro: responsabilidad de los administradores societarios; (SJ 1294), 574.

Remuneración: art. 55 de la LCT...; ámbito de aplicación, 31.

concurso y quiebras, 31.

créditos de naturaleza laboral: intereses, 31.

créditos de naturaleza laboral: vacaciones, 31.

requisitos para que opere presunción, 31.

Sociedades...; administradores: responsabilidad, 516.

socios: responsabilidad; extensión; obrar culposo, 516.

Tercería de dominio: procedencia; (SJ 1279), 567.

## Transporte

Daños y perjuicios: transporte de personas...; culpa de la víctima: no configuración, 338.

obligaciones a cargo del transportista, 338.

eximentes de responsabilidad, 338.

## Trasplante de Órganos Humanos

NOTA: Trasplantes de órganos entre la autonomía y la justicia: el consentimiento presunto, por Armando S. Andruet (h.), 641.

**Sumario:** I. EL CONTEXTO NORMATIVO. – II. EL CONTEXTO SOCIOLOGICO. – III. LA CONTROVERSIASOCIO-BIOÉTICA. – IV. LA SOLIDARIDAD CON EL PROPIO CUERPO. – V. LA PROPIEDAD DEL CUERPO. – VI. ARGUMENTOS CONTRARIOS AL PARADIGMA DE CONSENTIMIENTO PRESUNTO. VI.A. *DISPONIBILIDAD DEL PROPIO CUERPO - DERECHO PERSONALÍSIMO.* VI.B. *PRINCIPIO DE AUTONOMÍA DEL DONANTE.* VI.C. *EL RESPETO DE LA MEMORIA DE LOS MUERTOS.* VI.D. *INCONVENIENCIA DE LA CONSULTA A LOS FAMILIARES Y ALLEGADOS.* VI.E. *MANIPULACIÓN DE LA FINALIDAD DE LOS ÓRGANOS Y TEJIDOS.* VI.F. *POSIBLES DISCUSIONES SOCIALES Y CULTURALES.* VI.G. *AUSENCIA DE PREPARACIÓN CULTURAL EN LA CIUDADANÍA.* VI.H. *OTROS MEDIOS PARA ACRECENTAR LA PROCURA DE ÓRGANOS.* – VIII. CONCLUSIÓN.

## Tratados y Convenios

NOTA: Filiación internacional. Los problemas de Derecho Internacional Privado en materia de filiación. Cooperación internacional. Producción de prueba anticipada. Análisis de un caso argentino-mexicano, por Nieve Rubaja, 870.

NOTA: Protocolo facultativo de la CEDAW: el lado oscuro de la globalización, por R. Pablo Yurman, 905:

**Sumario:** I. UBICACIÓN TERMINOLÓGICA: ¿QUÉ ES LA CEDAW? – II. EL "COMITÉ DE EXPERTOS" PREVISTO EN EL PROTOCOLO. – III. REINTERPRETACIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS. – IV. LA VERDADERA IDEOLOGÍA DETRÁS DE LA CEDAW. – V. LEGALIZACIÓN DEL ABORTO POR PRESIÓN INTERNACIONAL. – VI. ENTREGA DE NUESTRA SOBERANÍA LEGISLATIVA. – VII. CONCLUSIONES.