

ACTUACIÓN EN EL PAÍS DE SOCIEDAD CONSTITUÍDA EN EL EXTRANJERO

Efraín Hugo RICHARD¹

“... la realidad no es así, la realidad esta así. Y está así no porque ella quiera. Ninguna realidad es dueña de sí misma. .. nuestra lucha es por cambiarla y no acomodarnos a ella...” de FREIRE, Paulo *El grito manso*.

TEMARIO. 1. LA ACTUACIÓN DE SOCIEDADES CONSTITUÍDAS EN EL EXTRANJERO donde se perfila que no sólo no se las discrimina sino que se las privilegia, determinando que nos referiremos a las sociedades denominadas *off shore* y el *indirect doing business*, recién afrontadas socialmente con el caso República Cromagnon. 2. AUTONOMÍA DE LA VOLUNTAD, SOCIEDADES Y EFECTOS RESPECTO DE TERCEROS, donde siguiendo principios de derecho privado los efectos respecto de terceros aparecen limitados al cumplimiento de la legalidad. 3. LA ACTUACIÓN OFF SHORE donde se plantea que, sin hipocresía, debe advertirse el efecto nefasto de la actuación de sociedades creadas inicialmente en el extranjero para operar en nuestro país, o respecto de operaciones en el país que se simulan cumplidas en el exterior. 4. PUBLICIDAD DE LA ACTUACIÓN DE SOCIEDADES CONSTITUÍDAS EN EL EXTRANJERO donde se empieza a perfilar la normatividad de la correcta actuación, y 4.1. MARCO NORMATIVO E IMPOSITIVO donde se puntualiza que la reacción fue originariamente impositiva y anterior a la imputada hiperactividad de la I.G.J., para centrarse en 4.2. PRINCIPAL ACTIVIDAD EN LA REPÚBLICA, que impone cumplir con las normas para las sociedades constituídas en el país, y 4.3. EL MARCO DEL DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO que no altera aquél como se señala en 4.4. CONCLUSION: EL MARCO DE LA LEY DE SOCIEDADES. En 5. FORMA DE LA ACTIVIDAD. ACTOS AISLADOS se adentra en las formas de violación de la ley. Llegando a 6. EFECTOS DEL INCUMPLIMIENTO DE REGISTRACIÓN se adentra en la cuestión práctica y 5.1. EL FRAUDE A TRAVÉS DE REALIZAR ACTOS AISLADOS, y en 6. EFECTOS DEL INCUMPLIMIENTO DE REGISTRACIÓN se centra la problemática, con referencias a 6.1. DOCTRINA, 6.2. REFORMA, 6.3. JURISPRUDENCIA, 6.4. 6.4. EFECTOS CONCURSALES DE ACTUACIÓN OFF SHORE, desvalorizándola y respecto a 6.5. SUCURSALES DE BANCOS EXTRANJEROS se señala la aparente incongruencia de una reciente reforma. Llegamos así a 7. LOS PROBLEMAS DEL OFF SHORE. ACTUACION DE SOCIEDAD CONSTITUÍDA EN EL EXTRANJERO, donde comenzamos a apuntar nuestra opinión, que expresamos en 7. 1 ACTIVIDAD ILÍCITA y se actualiza en 7.2. EL FALLO BUSTOS SOBRE PESIFICACIÓN Y ACTIVIDAD ILÍCITA, para concluir en alguna pregunta en 8. ACCIÓN FUTURA, sobre la

legislación que pretendemos, pues como hombres de derecho podemos aceptar un cambio legislativo pero no la falta de aplicación de la ley ante situaciones de público y notorio..

El limitado espacio otorgado para las presentaciones en este Congreso y la indicación del panel como referido a “Sociedades extranjeras”, impone dar por conocidos muchos presupuestos de la problemática, para tratar de centrarse en los efectos de la actividad en la República de sociedades constituídas en el extranjero sin cumplir los recaudos de nuestra normativa, o de actividad cumplida en el país en su beneficio.

1. LA ACTUACIÓN DE SOCIEDADES CONSTITUÍDAS EN EL EXTRANJERO.

En todo el mundo globalizado las sociedades constituídas en el extranjero intentan que se les reconozca un *status* similar al de las constituídas en el país.

El principio debería ser el trato igualitario. Justamente la Exposición de Motivos de la sección XV del capítulo primero de la ley de sociedades, que en los arts. 118 a 124 regula estos aspectos, señala “trató de conjugar los intereses en juego y de poner en un pie de paridad a las sociedades constituídas en el país y a las constituídas en el extranjero, tratando de no caer en un tratamiento peyorativo, ni en un trato preferencial que contradiga, en todo caso, el precepto constitucional de igualdad ante la ley”.

Paradójicamente en nuestro país, quizá fruto de un pensamiento economicista que desconoció el sistema jurídico nacional, se privilegió a las sociedades constituídas en el extranjero, desde lo jurídico y lo social. Desde lo jurídico entendiendo que no se les aplicaba las restricciones de los arts. 30², 31³ y 32 LS, ni la obligación de formalizar balances consolidados, a lo que se une la dificultad, por criterios jurisprudenciales, para citar a juicio a esas sociedades y más aún ejecutar las sentencias que se dictan contra ellas. Se privilegió la constitución y actividad de sociedades en el extranjero, aunque estuvieran destinadas a operar en nuestro país (como es por definición la SAFI uruguaya ley 11073/1948, o la panameña “one dollar corporation” Ley 32/1927, que son las llamadas “pseudo foreign corporation”, y su abuso.

En lo social porque no existió una repulsa contra el uso de las mismas en fraude a acreedores o familiares, o impositivo. Cuando en el año 2003 se generó un debate en torno a cierta hiperactividad de la Inspección General de Justicia de la Nación, advertimos una gran hipocresía ante lo que era de público y notorio: cierta clase de sociedades constituídas o a

constituir en el extranjero eran ofrecidas en avisos clasificados y destacados en la prensa, especialmente de Capital Federal. Esos avisos estaban destinados a ofrecer instrumentos de ocultamientos de actividades de personas domiciliadas en nuestro país que necesitaban o deseaban actuar a través de la ficción. Sorpresivamente el caso República Cromagnon sacude a la opinión pública. El repudio no nace asumiendo una política legislativa, sino del dolor, del espanto.

Si bien se puede hablar de sociedades extranjeras, refiriéndose al origen de los capitales que generan su patrimonio, o a la nacionalidad de las personas físicas o al lugar de radicación de las personas jurídicas que la controlan, nuestro objetivo es referirnos a la actuación principal en la República Argentina de las sociedades constituidas en el extranjero⁴, o a la que se cumple en el país como desarrollada en el exterior por una sociedad allí operante..

Centraremos la atención en esas sociedades, particularmente las *off shore* o sea que no pueden realizar actividades en el país de su constitución, que no realizan la inscripción prevista en el art. 124 L.S. sino que se limitan a expresar que realizan actos aislados o bien formalizan otras inscripciones previstas en el art. 118 L.S.. Un tema de conflicto –que no trataremos- son las homonimias de sociedades nacionales con las extranjeras⁵.

Venimos abogado por el regreso al viejo corazón del derecho comercial: a los usos y costumbres que “tenían” los comerciantes como retorno a la ética de los negocios, y a la inmediatez en la solución de los conflictos, que es hoy lo más alejado a la realidad, por el incumplimiento planificado que cunde, aprovechando la ineficiencia del sistema judicial –que nada tiene que ver con la honradez y capacitación de los jueces-, potenciado por el abuso procesal y de la actividad de sociedades *off shore*.

2. AUTONOMÍA DE LA VOLUNTAD, SOCIEDADES Y EFECTOS RESPECTO DE TERCEROS.

Siempre hemos alentado la capacidad jurídica de crear sociedades personas jurídicas a través de la autonomía de la voluntad, cumpliendo las normas previstas a tal fin.

Esa libertad sólo tenía –y tiene- como límite no afectar derechos de terceros, incluso del propio Estado que necesita tomar una parte de los resultados de la actividad económica para asegurar el cumplimiento de sus fines superiores.

Dentro del país se ha considerado fundamental para aceptar esa capacidad jurídica la publicidad, a través de la inscripción en el Registro Público de Comercio u otros registros

privados de la titularidad de las participaciones, cuotas o acciones de una sociedad, y de su organización.

O sea que los sistemas de inscripción no persiguen un fin intimidante o limitante del ejercicio de la autonomía de la voluntad, sino un fin de publicidad para evitar perjuicios a terceros, conforme la aplicación de los principios contenidos en los arts. 1197 y 1199 del Código Civil, proyectados para las relaciones de organización de las que resulta la personalidad jurídica o un fondo operativo.

Conforme una evidencia inocultable debe distinguirse entre sociedades constituídas en el extranjero que allí operan y los efectos cuando operan en el país, de las sociedades constituídas en el extranjero para operar fuera del país de constitución, particularmente en nuestro país.

Por ello es importante determinar que efectos producen las actuaciones en el país generadas por sociedades constituídas en el extranjero que omiten la inscripción correspondiente en nuestros registros públicos.

La sociedad es un recurso técnico para generar centros de imputación, no para generar irresponsabilidades o perjudicar a terceros. En el caso que la constitución de la sociedad sea una forma de dañar a terceros, se justifica la generación de responsabilidad, impidiendo incluso la generación de recursos personificantes⁶.

Como utopía, la capacidad de gestación jurígena de crear personas jurídicas y el reconocimiento de las creadas por aplicación de otros sistemas jurídicos internacionales, impone observar las Sociedades o compañías que abusan del medio técnico. Respecto a ellas debería imponerse un criterio de paternidad –identificando las personas físicas propietarias finales–, similar al que no quiere que le realicen un análisis de sangre para determinar su A.D.N. y la paternidad natural, bajo el criterio de disponibilidad de prueba o prueba dinámica, a quién no quiere exhibir la documentación de la propiedad de las acciones, su contabilidad y origen de fondos, entendiéndose como sanción que la sociedad ha actuado en fraude a la ley, con simulación, desestimando su personalidad.

3. LA ACTUACIÓN OFF SHORE

Es de público y notorio que gran parte de las sociedades extranjeras han sido constituídas por argentinos, y es dable advertir como ex Presidentes, o funcionarios de empresas en concurso o quiebra, habitan en inmuebles o manejan costosos vehículos registrados a nombre de sociedades extranjeras, donde es muy difícil identificar a los verdaderos dueños. Sociedades que sólo tienen por objeto encubrir la actuación de sus verdaderos dueños, actuando exclusivamente

en el país, aunque simulen actividades en el exterior, lo que les impondría la registración prevista en el art. 124 LS ó 118.3⁷.

La cuestión es más ríspida en orden a la actuación en el país de representaciones de bancos constituidos en el extranjero y autorizadas a operar por el país de origen, que operan en el país a través de representaciones locales o de entidades vinculadas o controladas, usando los sistemas electrónicos para simular que las operaciones se realizan en el exterior, violando así la ley de entidades financieras a través de lo que denominamos *indirect doing business*⁸.

Un país que acepte estas situaciones no es confiable para las inversiones extranjeras reales, no teniendo problemas las sociedades verdaderamente constituídas en el extranjero y que vienen a operar en el país, en cumplir con requisitos de seriedad, buscando sólo que ellos sean claros y que el trámite sea expeditivo, para no encarecer el costo de la mediación jurídica.

Es hora que pensemos con criterios realistas, sin encubrir lo que es de público y notorio en vericuetos formales o de un globalismo economicista a través de los cuales se ha destruído la actividad productiva del país.

Señalamos:

a. que por operatoria “off shore” deberá entenderse a la que se practica o se simula practicar desde el exterior con un intento de marginación de la legislación interna.

b. que los efectos de esa operatoria sobre la actividad mercantil argentina es siempre negativa, cuando no nefasta y depredadora.

c. que lo más importante es determinar que efectos prevé para esa operatoria la legislación argentina.

En general es un problema del asiento físico del negocio o de la sociedad que realiza el negocio. El comercio electrónico –off shore-, la publicidad realizada desde un territorio con distinta jurisdicción al que se dirige la propaganda ha generado y genera interesantes cuestiones, ya debatidas hace más de 50 años en el caso “Piedras Negras Broadcasting Co. v. Commisioner”⁹, vinculados a la presencia física. Claro que en muchos casos, como el de la banca off shore, el asiento físico de la operación implica una violación a la ley local, generándose la apariencia contable –gracias a la transferencia electrónica de datos- que ocurre a miles de kilómetros de donde realmente estaban los clientes, simulándose su presencia.

Un caso típico de actuación off shore, evidenciado y correctamente tratado, fue el de The Cullen Station Limited, sociedad inglesa, que operaba con Sucursal en Argentina cuando la Asamblea del 12.3.73 dispuso que nunca en más se tomarían decisiones dentro del Reino Unido, ni se pagarían dividendos, ni se realizarían negocios, modificando el nombre por Estancias

Cullen S.A. y constituyendo domicilio en Tierra del Fuego, entendiéndose que una sociedad ya constituida no podía constituirse nuevamente, procediéndose a conformar el cambio de domicilio.

El Proyecto de Reformas a la Ley de Sociedades 2005 no trata este fenómeno. Esta operatoria constituya una perversa manera de crear sujetos dentro de una jurisdicción para remitirlos como “enviados” a ejercer su actividad “fuera de casa” bajo la promesa de que podrán obtener en el país de destino un reconocimiento para poder realizar allí todo aquello que no les es permitido realizar en el país de origen¹⁰, o que no desean realizar allí para proteger el anonimato de la actuación de los socios, que son vigilados por la OCDE y por la creación del Grupo de Acción Financiera Internacional (Financial Action Task Force (FATF)

No cuestionamos a las sociedades constituidas en el extranjero, controlantes, que operan una sociedad vehículo, usada no para violar ninguna ley, sino como un supuesto de opción o de ahorro fiscal, haciéndose utilización de opciones que ofrece la ley fiscal en el contexto de la actividad económica, la autonomía contractual y las prácticas mercantiles¹¹.

4. LA PUBLICIDAD DE LA ACTUACIÓN DE SOCIEDADES CONSTITUÍDAS EN EL EXTRANJERO.

El mismo es la base de la validación de la actuación de las sociedades constituidas en el extranjero cuando se intenta exceder la mera relación contractual con un tercero, sin desenvolver negocios.

4.1. MARCO NORMATIVO E IMPOSITIVO.

No parece interesante desgastarnos sobre comentarios en torno a algunos aspectos de las resoluciones de la IGJ, por su limitada aplicación, y parece interesante mirar la realidad de como debe actuar una Sociedad constituida en el Extranjero, impositiva y registralmente, y los efectos del incumplimiento.

Desde el 19.11.2002 rige un especial régimen de información y para escribanos. Se trata de la Res. 1508 vigente desde el 23.5.03, generalizando los aplicativos que debían cumplir los escribanos para autorizar actos en que intervinieran las mismas, especialmente los de disposición, y las obligaciones de información de asesores jurídicos, contables o impositivos.

Sobre esto debería explicitarse, afrontando temas impositivos de la actuación de sociedades constituidas en el extranjero e implicancias para sus representantes que fueron

anteriores a que las resoluciones de la Inspección General de Justicia desataran una polémica. Pero no es nuestra finalidad.

Un famoso paraíso fiscal, las Islas Vírgenes Británicas¹² –siguiendo a las anteriores de Bermuda y Bahamas- cediendo a presiones mundiales ha adoptado medidas para inmovilizar acciones al portador, permitiendo su conversión a nominativas.

No juzgamos las actuaciones de los entes de control de sociedades en jurisdicciones distintas a las de nuestro desenvolvimiento diario, pero nos parece saludables Resoluciones como la 7/03 de la Inspección General de Justicia que impone que las sociedades constituídas en el extranjero acrediten las modalidades de su operatoria en el mundo y las que pretenden realizar en nuestro país, para que conforme esas acreditaciones se aplique la normativa que corresponda, específicamente la del art. 124 LS.

Se trata, a la postre, que evidencien el plan de trabajo a desarrollar en nuestra República y de las tareas que cumplidas en el exterior.

Sobre la actuación extraterritorial de sociedades han existido dos grandes criterios: a. el lugar del domicilio, como sede real o establecimiento, propio del derecho europeo continental, y b. el lugar de constitución o incorporación a un registro, propio de los países anglosajones y del principio de libertad de elección del derecho aplicable¹³.

4.2. PRINCIPAL ACTIVIDAD EN LA REPÚBLICA.

Se trata del supuesto previsto en el art. 124 LS. que contiene dos hipótesis:

1ª que la sede se encuentre en el país, o sea cuando la administración o gobierno de la sociedad se desarrolle desde aquí, lo que llevaría a una doble interpretación: de una sede objetivamente en nuestro país, o a la realidad de que las decisiones se tomen desde aquí porque los socios ostensibles u ocultos se encuentran en el país.

2º que su principal objeto este destinado a cumplirse en el país, o que efectivamente se cumpla en el país. Si la realizara en diversos lugares se generaría una situación de sucursal previsto en el art. 118 apart. 3º L.S., salvo que la sede que dirigiera las actividades en otros países se encontrara en el país.

La norma del art. 124 LS ha sido interpretada como una previsión de fraude a la ley donde la norma indirecta remite a un determinado ordenamiento para que éste regule la situación jurídica evitando así puntos de conexión que carecen en absoluto de sinceridad y son efectuados con la finalidad de eludir la ley normalmente competente¹⁴.

Boggiano sostiene que se trata de una norma de policía de derecho internacional privado para defender la aplicación del derecho argentino considerando locales aquellas sociedades que actúan exclusivamente en nuestro país pese a estar constituidas en el extranjero¹⁵.

Sin duda se trata de una norma de carácter imperativo, de indubitable aplicación a la sociedad considerada *off shore* en sentido estricto, vedando el fraude a la ley argentina, importando una facultad de contralor de la actividad económica interna, haciendo prevalecer el orden público interno y la jurisdicción internacional de los jueces argentinos¹⁶. Autorizada doctrina y jurisprudencia mayoritaria ha entendido comprometidos principios de soberanía y control, imponiendo a las sociedades constituidas en el extranjero que pretendían incorporarse a la vida económica de la Nación su inscripción en el Registro Público de Comercio en los términos de los artículos 118 tercer párrafo y 123 de la ley 19550¹⁷.

El art. 118 1º LS otorga una norma de conflicto, y la 124 LS una de orden público o de policía interno. La norma contenida en el art. 124 de la ley 19550 más que una típica norma que sanciona el fraude a la ley, es una norma de policía de Derecho Internacional Privado, tiene carácter imperativo, resulta de aplicación exclusiva y excluyente en los casos en que se presenten cualquiera de las dos circunstancias de conexión contenidas en ella, impone la jurisdicción exclusiva y excluyente de tribunales nacionales, y la aplicación de la norma no deviene en generar una sociedad constituida en el país¹⁸.

La eficacia territorial del derecho argentino no es sólo un imperativo de la soberanía que los órganos estatales deben hacer respetar, sino que, respecto de las sociedades que deben ser consideradas locales conforme al artículo 124 de la Ley N° 19.550, sirve a la moralización de la vida empresaria y del tráfico y por lo tanto al bien común, en cuanto se orienta a que dichas sociedades se ajusten a las finalidades que la ley reconoce lícitas (artículos 1º y 31, ley citada) y fundan el derecho constitucional de asociación (artículo 14 de la Constitución Nacional); previene asimismo la interposición de personas y es uno de los medios de limitar la eventual legitimación de activos de origen ilícito y la posibilidad de infracción a normas tributarias (de la Res. 7/2003 IGJ).

Obviamente que una sociedad constituida en el extranjero que no puede desarrollar su actividad en el país de constitución, por el tipo elegido (SAFI uruguay) no puede pretender inscribirse en el país en los términos del art. 118 LS., salvo que acredite fehacientemente tener su actividad principal en un tercero país.

4.3. EL MARCO DEL DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO.

La cuestión impone una interpretación congruente con las disposiciones de derecho internacional privado que recepta nuestra legislación. La Convención de Viena de 1969 determina en el art. 27 la prevalencia del ordenamiento internacional sobre el interno. Los Tratados de Montevideo de 1880 y 1940 hacen referencia al domicilio comercial, y la Convención Interamericana sobre Conflicto de Leyes en Materia de Sociedades Mercantiles de Montevideo de 1979 (CIDIP II) establece su aplicación a las sociedades constituídas en cualquiera de los Estados partes, refiriendo que existencia, capacidad y funcionamiento se rigen por la ley del lugar de su constitución. Pero ello no excluye que el reconocimiento de tales sociedades este sujeto a la comprobación de la existencia de la sociedad conforme la ley del lugar de su creación (art. 3º), ni aceptadas normas de ese lugar que se consideren manifiestamente contraria al orden público del país de actuación (art. 7º), o cuando la sede efectiva de la administración central se encuentra en otro Estado, el cual podrá obligar a cumplir con los requisitos establecidos en su propia legislación para las sociedades constituídas en el país (art. 5º). A fortiori el art. 6º dispone “Las sociedades mercantiles constituídas en un Estado, para el ejercicio directo o indirecto de los actos comprendidos en su objeto social, quedarán sujetas a los órganos jurisdiccionales del Estado donde los realizaren”, que no es ni más ni menos que la problemática de las sociedades *off shore* a la que referimos, que también es enmarcado en el art. 4º “Para el ejercicio directo o indirecto de los actos comprendidos en el objeto social de las sociedades mercantiles, éstas quedarán sujetas a la ley del Estado donde los realizare. La misma ley se aplicará al control que una sociedad mercantil, que ejerza el comercio en un Estado, obtenga sobre una sociedad constituída en otro Estado”. En nada se afecta el art. 124 LS por las normas de estos Tratados. Por ley 24090 la República ratificó la Convención sobre reconocimiento de la personería jurídicas de las Sociedades, Asociaciones y Fundaciones extranjeras, conforme a lo ocurrido en la Séptima Sesión de la Confederación de La Haya sobre Derecho Internacional Privado de 1956, que determina el reconocimiento pleno de la personalidad otorgada por otro país, pero –además de no haberse cumplido los requisitos para su vigencia- el art. 2º condiciona el reconocimiento en el Estado cuya legislación tome en cuenta la sede real, como equivalente al lugar en que haya establecido su administración central, que conforma al art. 124 LS.

Se genera un neto cambio de rumbo entre 1889 y 1940 en los Tratados de Montevideo, pues originariamente se imponía un mero criterio cualitativo “para el ejercicio de actos comprendidos en el objeto especial de su institución, se sujetarán a las prescripciones establecidas por el Estado en el cual intenten realizar dichos actos”, para ingresar en 1940 en el

criterio del acto aislado ajeno a la habitualidad, con recepción de un criterio cuantitativo-cualitativo en su art. 4º “el carácter que revisten las habilita plenamente para ejercitar fuera del lugar de su institución todas las acciones y derechos que le corresponda. Más, para el ejercicio habitual de actos comprendidos en el objeto especial de su institución, se sujetarán a las prescripciones establecidas por el Estado en el cual intente realizar dichos actos”. Pero conforme la CIDIP II que mantiene el criterio cualitativo, éste se aplica a las sociedades domiciliadas en Bolivia y Colombia y las sociedades constituidas en Paraguay, Perú, México, Guatemala, Venezuela y Uruguay¹⁹ a las que nos estamos refiriendo específicamente-.

El proyecto de Código de Derecho Internacional Privado que se encuentra en análisis en nuestro país, establece sobre el punto: “Art.54. Sociedades. Establecimiento en el país. Para instalar establecimiento en el país, las sociedades constituidas en el extranjero deben acreditar su existencia de acuerdo con la ley del lugar de constitución, fijar un domicilio en la República, designar la persona que las representa y cumplir con la publicación y registración ante la autoridad pertinente. Si se trata de sociedades comerciales, deben cumplir con la publicación e inscripción exigidas para las sociedades de tipo similar que se constituyen en la República. Si la sociedad comercial constituida en el extranjero lo ha sido bajo un tipo desconocido por las leyes de la República, la autoridad judicial o administrativa que tiene a su cargo la inscripción determinará las formalidades a cumplir en cada caso, con sujeción al criterio de razonable analogía. Las sociedades constituidas en el extranjero que no tengan establecimiento en la República, se hallan habilitadas para realizar en el país actos jurídicos y para comparecer en juicio sin que sea necesaria registración o publicidad. Art. 55. Efectos de la falta de inscripción. El incumplimiento por una sociedad comercial de la publicidad e inscripción establecidas en el artículo 54 hace inoponible el contenido del contrato o del estatuto social a los terceros domiciliados o residentes en la República por los actos realizados en ésta, a menos que el tercero haya conocido aquellos o que, de acuerdo a las circunstancias del caso, haya debido conocerlos. La inoponibilidad establecida en el párrafo precedente hace imputables los actos a quien haya actuado invocando hacerlo por la sociedad comercial no inscripta. Hasta que cumpla con la inscripción, ésta no podrá ejercer derechos contra terceros, salvo que pruebe que el tercero haya conocido el contenido del contrato o del estatuto social o que, de acuerdo a las circunstancias del caso, haya debido conocerlos”.

Como se advertirá frente al reconocimiento del principio de constitución, juega otra regla básica: el de la sede o desarrollo de la principal actividad. Y por definición doctrinaria la

sociedad constituida en el extranjero pero destinada a cumplir actividades off shore, sociedad off shore, debe ser sujeto de aplicación de la norma del art. 124 L.S..

4.4. CONCLUSION: EL MARCO DE LA LEY DE SOCIEDADES.

No debemos ser ambiguos ni formalistas. El sistema de reconocimiento a las sociedades constituidas en el extranjero, se basa en el art. 118, pero ello en cuanto no se haya constituido así para realizar su principal objeto o tener su sede en la República, en cuyo caso “será considerada como sociedad local a los efectos del cumplimiento de las formalidades de su constitución”.

No puede pensarse en que el legislador (o la política legislativa) esta destinada a violar derechos en el territorio de la República, otorgando mayores derechos a las sociedades constituidas en el extranjero que a las nacionales. Y si desarrollan sus actividades en el país no pueden quedar inmunes al derecho argentino, sea para dificultad su citación –conforme la cuestionable jurisprudencia generalizada- o a encontrarse que no se sabe quiénes son responsables de actos perjudiciales²⁰.

De allí la solución del art. 124 que impone sin duda conocer los verdaderos socios de la sociedad, entre otros recaudos.

Lo fundamental es la inscripción como publicidad a favor de terceros en todos los supuestos de actuaciones en el país de sociedades constituidas en el extranjero, que en ciertos supuestos podría formalizarse a través de simples formularios identificatorios, sin perjuicio de otros requerimientos cuando se trate de otro tipo de actuaciones²¹.

5. FORMA DE LA ACTIVIDAD. ACTOS AISLADOS.

No es fácil determinar que son “actos aislados”, pues la ley lo hace en plural y no simplemente “acto aislado”. Ello impone un debate doctrinario que se anticipe a la inseguridad de las resoluciones judiciales dispersas²².

Obviamente que actos aislados implica la posibilidad de varios actos, pero al mismo tiempo descarta la “actividad”, que supone actos concatenados, o la habitualidad.

Actividad es una forma de darse la exteriorización de una organización de empresa.

El art. 118 L.S. distingue:

- 1° Actos aislados
Estar en juicio
- 2° Ejercicio habitual
Establecer sucursal

Establecer asiento

Establecer representación.

Actos aislados es contrario a actividad y habitualidad. Supone sede y administración en el exterior.

Un tema importante es como considerar la presentación por sociedad constituida en el extranjero en licitaciones o concurso internacional. Hasta la fecha se ha intentando considerarlo un acto aislado, enfrentando la realidad que resulta de adquirir los pliegos, realizar estudios preparatorios inclusive contratando personal especializado o trayéndolo al país, con contratación de consultorías y estudios jurídicos, contables e impositivos, la ubicación y negociación con socios locales, formalización de lobbys, contactos gubernamentales, etc. que configuran importantes inversiones²³.

Respecto a la adquisición de inmuebles, se ha intentado marcar la diferencia entre la protección del tráfico local en el caso del art. 118 3º párrafo, en contraste con sólo el conocimiento de la identidad de la sociedad social en el caso del art. 123 LS, que excluiría la aplicación a este supuesto del art. 124 señalándose el diferente tratamiento en el Proyecto de Código de Derecho Internacional Privado del año 2002, donde en el art. 52 2º párrafo, en lugar del actual art. 124, se dispone que “las personas jurídicas de derecho privado y las sociedades cuyo objeto se desarrolle exclusivamente en la República deben constituirse en el país”, excluyéndose en el art. 60 esa aplicación a supuesto de participación en sociedad y adquisición de inmuebles²⁴.

Claro que las interpretaciones sobre el art. 124 no siempre son coincidentes, debiendo entenderse que la sede social que refiere es la efectiva y no la estatutaria, que al indicar al principal objeto se refiere a explotación o actividad, y no al objeto estatutario, y si la misma es principal o no resultará de criterios valorativos diversos²⁵.

El Anteproyecto del 2003 introduce cambios en la regulación y reemplaza la expresión “actos aislados” por “actos jurídicos”, suprimiendo la expresión “ejercicio habitual de actos comprendidos en el objeto social”, lo que lejos de aclarar puede generar mayor confusión²⁶. Tanto “actos aislados”, como “actos jurídicos” son expresiones sincategoremáticas, pues no aparecen con una definición que permita determinar a que se refieren e imponen interpretaciones disímiles.

Conforme al carácter de orden público del régimen de la actuación extraterritorial de las sociedades constituidas en el extranjero y las consecuencias legales que le correspondan, se considera que no puede quedar exclusivamente librado a manifestaciones de las partes en el acto

de que se trate la calificación de acto aislado, pues si esa calificación no fuera veraz, ello implicaría la frustración e ineficacia práctica del régimen legal instituido y la consagración de un tratamiento desigual con respecto a los negocios locales, en orden a la publicidad de su actuación, disparidad que el legislador ha prevenido con las normas de los artículos 118, párrafo tercero y 124 de la Ley N° 19.550, sosteniendo en doctrina la pertinencia de que la IGJ reclame la inscripción a una determinada compañía que actúe habitualmente sin ella²⁷, así como, con respecto al artículo 124 de la Ley N° 19.550, que medie resolución declarativa del encuadramiento de la sociedad en dicha norma y emplazamiento para que la situación sea regularizada²⁸.

En el caso “BRYCE SERVICES CORP.” la IGJ dictó la resolución del 5 de Agosto de 2004, en la que se determinó que la sociedad extranjera “BRYCE SERVICES CORP”, constituida en las Islas Vírgenes Británicas, adquirió el día 20 de Mayo de 2002, la cantidad de 19 propiedades inmuebles con sus 25 unidades complementarias, siendo el día 28 de Julio de 2004 – esto es, hace exactamente una semana – titular de 16 unidades con 23 unidades complementarias, en un importante edificio sito en la Ciudad de Buenos Aires. Así se avocó a determinar si la compra de uno o varios inmuebles por parte de una sociedad extranjera puede ser considerada como un acto aislado, en los términos del segundo párrafo del artículo 118 de la ley 19550, como parece entenderlo la aludida sociedad extranjera y su representante en la República Argentina, o si, por el contrario, se trata de una actuación que impone la inscripción de dicha entidad en los registros mercantiles locales, en los términos del artículo 118 *in fine* de nuestro ordenamiento societario. Se sostuvo que atento la parquedad que ofrece la ley 19550 sobre el tema, resultaría imposible establecer un criterio uniforme, aplicable a todos los casos en que una sociedad extranjera adquiere un inmueble en el país²⁹, como principio general, tal actuación impone la registración de dicha entidad en el Registro Público de Comercio en los términos y con los efectos previstos por el artículo 118 de la ley 19550. Se basó en la doctrina que predica que la calificación de un acto jurídico celebrado por una sociedad extranjera como “acto aislado” no puede medirse exclusivamente desde un criterio cuantitativo³⁰, pero habida cuenta el fundamento que inspira la obligación de las sociedades extranjeras de inscribirse en los registros mercantiles locales, basada en principios de soberanía y control, que exceden el ámbito de interés económico de aquellas que se vinculan con aquellas, entendiendo la IGJ que es de toda evidencia que la apreciación de una actuación aislada de un ente societario foráneo en nuestro país debe ser necesariamente restrictiva³¹, entendiendo que no corresponde calificar como “acto aislado”, la actuación de una sociedad extranjera que implique un determinado grado de

permanencia en nuestro país, como lo es, al menos como principio general, la adquisición de inmuebles, máxime cuando, como ha sido acreditado en autos, la finalidad de tal adquisición ha sido el alquiler o la comercialización de los mismos. Ante alguna doctrina nacional que entiende que la utilización del plural por parte del artículo 118, segundo párrafo de la ley 19550, cuando se refiere a la realización de “*actos aislados*” por la sociedad constituida en el extranjero, autorizaría a no restringir la capacidad de la misma a la realización de una sola operación en el país³², la IGJ ha entendido que lo que el legislador ha querido manifestar, al redactar aquella norma en la forma como lo ha sido, consiste en eximir de la carga de la registración mercantil a las entidades extranjeras que vienen esporádicamente a la Argentina a realizar operaciones comerciales, sin crear otros vínculos jurídicos que aquellos que se derivan del acto celebrado, lo cual no es aplicable al caso en análisis, donde una sociedad extranjera, constituida en un paraíso fiscal adquirió en un mismo acto 19 unidades y 25 complementarias en un mismo edificio, a los fines de su posterior locación a terceros o futura comercialización. Se apuntó que la doctrina mayoritaria de nuestro país considera aún vigente el fallo plenario dictado por la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil del 30 de Octubre de 1920, que negó la posibilidad de adquirir inmuebles como si se tratara de actos aislados³³, recepcionando idéntico criterio el Anteproyecto de Reformas a la Ley de Sociedades Comerciales que se encuentra en pleno debate en nuestro medio, cuyo artículo 123 expresamente dispone que la compra de inmuebles en el país obliga a la sociedad extranjera adquirente a inscribirse en el Registro Público de Comercio, sin formular salvedades o excepciones a esa previsión.

5.1. EL FRAUDE A TRAVÉS DE REALIZAR ACTOS AISLADOS.

Se detectó una clara actuación en fraude a la ley y a terceros motivando la Resolución de la IGJ de Agosto 30 de 2004, sobre una SAFI uruguaya, que compra varios inmuebles. Allí se dispuso librar oficio a la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal, sobre si el abogado Manuel Pallasá tiene abierta causa ante la justicia penal en Buenos Aires, en relación a varios inmuebles, determinándose que “*hasta diciembre de 2002, la propietaria se llamaba Rawlex SA y desde diciembre de 2002 hasta la fecha Nambil SA. ... el Dr. Manuel Pallasá “... le vendió el inmueble a Rawlex Sociedad Anónima, hace aproximadamente dos años y medio y que él dijo que vendió para irse del país. Por último, agrega que no administra ningún otro inmueble a nombre de Nambil Sociedad Anónima” . “surge la existencia de catorce (14) causas penales en las cuales Manuel Pallasá reviste el carácter de imputado..”*”. Se designó como representante legal de la casa matriz y presidente de la sucursal de Rawlex SA

en la República Argentina al Dr. Manuel Pallasá... Resulta plenamente aplicable la idea expuesta por Vélez Sarsfield en la nota al artículo 3136 del Código Civil, cuando sostuvo que “*Sería un deshonor de la ley que los jueces cerrasen sus ojos ante una conducta fraudulenta y permitieran que esta triunfara*”, por lo que se resolvió: Artículo 1º: Disponer la inmediata promoción de la acciones judiciales de nulidad por simulación e inoponibilidad de la personalidad jurídica de las sociedades “Nanbil Sociedad Anónima” y “Rawlex Sociedad Anónima” a los fines de imputar sus actuaciones y su patrimonio al controlante de las mismas, el abogado Manuel Pallasá.

Sobre el abuso de actuación de sociedades constituídas en el extranjero, bajo el pretexto de hacer un ACTO AISLADO, además del precedente, la IGJ, ha dictado otras resoluciones como las del 29 de julio de 2004 correspondiente a la sociedad denominada “EL PACIFIC GROUP SOCIEDAD ANONIMA”, y “MANOL INMOBILIARIA S.L.”; las del 5 de Agosto de 2004 en relación a la sociedad “LA MIRAGUAYA SOCIEDAD ANONIMA”, “L.G. PHILIPS DISPLAYS BRASIL LIMITADA”.

En el caso Bolton Group S.A., la I.G.J. por resolución del 21.4.05 intimó a dicha sociedad a cumplir con los requisitos dispuestos por el art. 8 de la res. 2/05, considerando que la inscripción que ostentara dicha sociedad en la Inspección de la Pcia. de Chubut había sido efectuada a los únicos fines de evitar el control ejercido por la I.G.J. de la Capital Federal.

6. EFECTOS DEL INCUMPLIMIENTO DE REGISTRACIÓN.

Nos centramos en el efecto práctico del incumplimiento.

6.1. DOCTRINA. Alguna doctrina determina que la actuación sin la correspondiente inscripción implica considerar a la sociedad constituída en el extranjero como irregular en el supuesto del art. 124 LS, con los efectos propios de ello³⁴, se amplía así la legitimación pasiva: responsabilidad solidaria e ilimitada por parte de los socios o accionistas de ésta, y de quienes actúen en su nombre, por los actos cumplidos por la sociedad en la República, sin poder invocar el beneficio del art. 56 L.S.. Claro que es dudoso que se pueda individualizar los efectivos socios o accionistas. En igual sentido Kaller de Orchansky para el supuesto de aplicación del 124 LS.

Rovira sostiene la aplicación del art. 16 LS, nulidad parcial o total, que parece adecuada para los supuestos del art. 123 LS o sea de participación en sociedades locales, también sostiene que de no inscribirse los terceros pueden prevalerse de ello para repeler las acciones de los socios que se funden en la existencia de dicha sociedad.

Benseñor esta en contra de la tesis de la inoponibilidad, por la invocabilidad del sujeto de derecho. No generaría una falta de legitimación, pues generaría un enriquecimiento sin causa del tercero.

Nissen sostiene la inoponibilidad de la actuación de la sociedad constituida en el extranjero cuya actividad esta destinada a cumplirse en la República Argentina, aplicándole las soluciones previstas por el art. 54 de la L.S. en el sentido de la inoponibilidad e invocabilidad frente a terceros del acto sujeto a inscripción o la actuación del sujeto de derecho cuya matriculación es requerida³⁵.

Entre los efectos que generaría la violación a la inscripción cuando se exorbita la mera realización de actos aislados por sociedades constituidas en el extranjero se apunta a la liquidación de los bienes y operaciones de la sociedad en el país conforme el segundo párrafo del inciso 2 del artículo 4º de la Resolución IGJ 8/2004, entendiéndose que la misma debería consistir en la pretensión de declaración judicial de la ineficacia del acto por inoponibilidad a terceros³⁶, La sanción se aproxima a la que sostendremos más adelante.

6.2. REFORMA. El Anteproyecto de reforma y Proyecto del año 2005 (Res. MJDH 112/01) impone que la sociedad constituida en el extranjero que tenga su sede o su objeto principal en la República será considerada como sociedad local a los efectos del cumplimiento de las formalidades de constitución, y mientras mantenga el incumplimiento: “torna inoponible el contrato o estatuto a los terceros con relación a los actos cumplidos en la República. Mientras subsista el incumplimiento no podrá ejercer contra terceros derechos fundados en hechos o actos realizados en la República. Por esos actos o hechos que precedan a la inscripción responden solidariamente quienes hayan actuado en nombre de la sociedad”. Si tiene la principal actividad o sede en la República, no inscriptas como tal serán de aplicación los efectos establecidos en el art. 119. Inoponibilidad contrato y falta de legitimación activa transitoria.

6.3. ALGUNA JURISPRUDENCIA. Los efectos del incumplimiento pueden generarse por actuación sin inscripción registral o con inscripción inadecuada.

Ante la acción contra un tercero, la CNCivil Sala A en el año 1968 en caso *Trans American Aeronautical Corporation c/ Baiocchi*, aceptó la procedencia de la acción de la sociedad no inscripta en el país, constituida en el extranjero, no considerándola irregular.

La CNCivil Sala F de fecha 5 de junio de 2003 en la causa “*ROLYFAR S.A. c/ Confecciones Posa S.A.C.I.F.J. s/ Ejecución hipotecaria*”, acreditó que esa sociedad operaba sin

inscripción alguna en el país so pretexto de ser un acto aislado el préstamo con garantía hipotecaria, aceptando la inhabilidad del título por falta de legitimación substancial del acreedor y que “tal omisión, que resulta de suma trascendencia por tratarse de una norma de orden público”, mencionando “la idea expuesta por nuestro Codificador, en la nota al art. 3136 del Código Civil cuando destaca que *sería un deshonor de la ley, que los jueces cerrasen sus ojos ante una conducta fraudulenta y permitieran que esta triunfara*”. La Cámara analizó la concepción de acto aislado, y ante la acreditación de numerosos actos semejantes se pronuncia “con criterio realista y restrictivo” para entender que se había marginado el sistema jurídico argentino en torno a la actuación en el país de sociedades extranjeras. La Corte dejó sin efecto estas resoluciones por razones formales, sin ingresar a la cuestión de fondo.

Se dispuso la ineficacia de un mutuo con garantía hipotecaria en *Cinelli, Nicolasa c/ Dispan S.A. s/ Nulidad de acto jurídico ordinario* en sentencia firme del Juzg. Civil N° 91 del 11.8.2003, por cuanto importa “un acto realizado fuera del marco de la ley”, atendiendo a que “la sociedad no había cumplido los requisitos aludidos, esto es, sin encontrarse habilitada para tal actividad, la cual fue llevada a cabo fuera del marco legal respectivo”, y considerando que la inoponibilidad “es la sanción de ineficacia de los actos jurídicos establecida por la ley, cuya protección se dirige a los terceros, pero no a los *penitus extariei*, sino a los terceros interesados, detrás de los cuales se ampara un interés general, consagra la ineficacia y deja sin efecto la inscripción del gravamen..

La acotación de la actividad de las sociedades constituidas en el extranjero no inscriptas llega con la exigencia de inscripción en el caso de participaciones en otras sociedades locales, disponiendo la ineficacia del voto en la sociedad participada, y la nulidad de sus resoluciones si no supera la prueba de resistencia, como se señala en el fallo de la CNCom. Sala A de fecha 11 de agosto de 2003 en la causa “IGP c/ Proquifin Argentina S.A. s/ organismos externos”.

Según alguna jurisprudencia los efectos son temporales, pues la causa se vuelve abstracta si se inscribe durante la tramitación del juicio³⁷.

6.4. EFECTOS CONCURSALES DE ACTUACIÓN OFF SHORE.

Una sentencia del Juzg. Com. N° 9, Sec. N° 18, en la causa 78852 "SERVICIOS Y CALIDAD S.A. S/ ACUERDO PRECONCURSAL, en Buenos Aires, 8 de Octubre de 2003, al resolver la no homologación del acuerdo preventivo extrajudicial, en realista fallo, en torno al crédito a favor de una sociedad extranjera, que había votado a favor, se refirió a un “PRESTAMO SIN TRANSFERENCIA” por \$ 1.000.000, en monto significativo para alcanzar

la mayoría de capital invocada por la deudora, una sociedad uruguaya no inscripta en el país en los términos del art. 118 ley 19.550, sin que conste en modo alguno su capacidad crediticia ya que solo se verificó la existencia de un contrato de mutuo pero no el comprobante de la debida transferencia internacional de los fondos, para así resolver. Aún tramita en la justicia cordobesa el cuestionamiento a un acuerdo logrado a través de una propuesta heterónoma (art. 48 L.Q.) por una sociedad extranjera sospechosa.

6.5. SUCURSALES DE BANCOS EXTRANJEROS.

Con falta de política legislativa y en momentos que en doctrina se hablaba de la responsabilidad de las entidades financieras³⁸, se dictó la ley 25.738 (B. O. 3 de junio de 2003). Conforme a su art. 1° “Establécese que las entidades financieras locales de capital extranjero y *las sucursales de entidades financieras extranjeras* autorizadas por el Banco Central de la República Argentina, deberán poner en conocimiento del público en general, los supuestos en los que sus casas matrices o grupo accionario mayoritario de capital extranjero responden por las operaciones bancarias realizadas en la República Argentina y el alcance de dicha garantía”.

Resultaba ya que las sociedades controlantes radicadas en el exterior no respondían normalmente de las operaciones de las sociedades locales. Lo que en cambio resulta novedoso es que la sociedad extranjera no responda por las operaciones de sus sucursales³⁹, contrariando abiertamente el sistema actual. La sucursal no es una persona jurídica, tiene un grado ínfimo de independencia patrimonial y subjetividad, pero no es una nueva sociedad, como lo es la sociedad nacional totalmente controlada por una sociedad extranjera. Al asignársele capital sólo se privilegia a los acreedores locales en caso de quiebra, pero no se limita la responsabilidad de la matriz.

¿Se habrá modificado ahora el sistema general en orden a las sucursales de bancos extranjeros, o lo que la ley querrá decir es que los acreedores nacionales tienen privilegio en orden al capital asignado a la sucursal como lo es hasta ahora? ¿O se habrá personificado a la sucursal, creando un nuevo tipo social?

Parecería una respuesta a la posición de Otaegui⁴⁰ sobre lo que el llamaba “grupo de jactancia”, conformado por los que la publicidad exteriorizaba hacia los consumidores de servicios bancarios generando responsabilidad de los controlantes externos: “En el supuesto de no proceder dicha responsabilidad, las entidades mencionadas deberán obligatoriamente dejar establecido que sus operaciones bancarias no cuentan con respaldo alguno de sus casas matrices o grupos accionarios mayoritarios de capital extranjero”(completa el art. 1°). Y conforme al

aspecto de la publicidad, casi reglamentariamente la ley dispone en el ARTICULO 2° las características de esa publicidad.

No tenemos dudas que esta ley no puede pretender aplicación retroactiva, ni modificar los supuestos de asunción de deudas o de imputación. Las responsabilidades generadas se mantendrán, y las que se acrediten por actuación abusiva⁴¹ o ilícita⁴² impondrán las imputaciones y responsabilidades por los daños causados, cualquiera que sea los condicionamientos que surgieran de la declaración de las controlantes extranjeras o de su publicidad, incluso con esta ley.

Se sigue informando por diarios financieros argentinos que continua la exportación de capitales de Argentina hacia casas bancarias en el exterior vinculadas a controladas o sucursales nacionales, o a través de la actividad de representaciones locales, en lo que hemos llamado *indirect doing business*⁴³, que implicaría –ante actuaciones que son de público y notorio- una actividad claramente ilícita, no para el cliente sino para la entidad o entidades que la practican.

7. LOS PROBLEMAS DEL OFF SHORE. ACTUACION DE SOCIEDAD CONSTITUÍDA EN EL EXTRANJERO⁴⁴

Se ha marcado por la comunidad internacional los riesgos de la actuación off shore de sociedades por la falta de regulaciones y supervisión de personas jurídicas e instituciones financieras, impidiendo conocer quiénes son los administradores y beneficiarios últimos, inidentificación de los clientes de entidades financieras, excesiva protección del secreto financiero e ineficiencia de los sistemas de comunicación de operaciones a las autoridades de control⁴⁵.

En el tema que divide a la doctrina sobre efectos o sanciones a una sociedad constituida en el extranjero que actúa violando disposiciones, nos apartamos de ella, pues si alguien actúa violando el sistema jurídico, realiza actividad ilícita y sería aplicable el art. 19 LS.

La cuestión es más clara en orden a la actuación en el país de representaciones de bancos que son sociedades constituidas en el extranjero y autorizadas a operar por el país de origen. Están violando las normas del art. 118.3, y quizá la del 124 LS, y si lo son de actividades financieras o aseguradoras debería inclusive intimarlas a cesar con noticia al Banco Central, Seguros, Radiodifusión referidas a titulares de un “medio de comunicación”⁴⁶

7. 1 ACTIVIDAD ILÍCITA

Veamos los fundamentos de calificar como ilícita dicha sanción a recaer en las sociedades constituídas en el extranjero que violan indubitablemente el orden público jurídico nacional.: la sociedad off shore o la sociedad que explota empresa necesaria de autorización para sociedades que operan en el extranjero.

La actividad ilícita esta sancionada⁴⁷, y es importante determinar que un acto lícito individualmente puede considerarse en su repetición, como actividad ilícita: p.ej. la actividad de intermediación financiera no autorizada⁴⁸. En muchos casos, como en el caso Romeo⁴⁹, el Tribunal imputó la responsabilidad del Directorio, como accionistas controlantes de la Institución Bancaria que creo una mesa de dinero, como banca de hecho.

Se impone referirse a que puede considerarse “actividad ilícita” a los fines de la aplicación del art. 19 LS., verdadera pena civil por un grave desvío en el uso del recurso técnico societario. Es una forma de desestimación de la personalidad por nulidad.

El art. 19 LS implica una verdadera pena, pues no sólo dispone la liquidación de oficio y la responsabilidad de socios y administradores, sino la pérdida del remanente de liquidación, sólo permitiendo la inversión de la prueba del socio de buena fe para desincriminarse y evitar esas sanciones.

Alfredo Orgaz conceptualizando el acto ilícito expresa: "el acto ilícito es todo acto contrario al derecho objetivo, considerado este en su totalidad, esto es, no en relación a una determinada norma de derecho sino al conjunto de la legislación"⁵⁰. Consideramos aplicable esta concepción a la actividad ilícita. Ella debe ser contrastada con el conjunto de la legislación, generado ilicitud no solo la actividad contraria al derecho objetivo sino también la actividad prohibida.

Fargosi⁵¹, uno de los firmantes del proyecto de la ley 19.550, señaló al respecto: “... el limitar la consideración al objeto ilícito... significa, por la pasiva, dificultar el perseguimiento y sanción de aquellas sociedades que, cumpliendo formalmente con el requisito del art. 1655 C.C., sustancialmente frustran la finalidad de licitud que se consustancia con la noción genérica del acto jurídico, a tenor de los arts. 944, 953 y concordantes del C.C.- Esa es la razón de ser del art. 19, aun cuando en una lectura ligera, superficial y prescindente del contexto general del orden jurídico, pueda aparecer como no conjugado con axiomas preestablecidos”

Centrando la discusión, Fargosi enfatiza: “Corresponde a Ascarelli el haber introducido una noción de actividad enderezada a integrar la teoría general de los negocios jurídicos.- Señaló este autor que “actividad no significa acto, sino una serie de actos coordinados entre sí para una finalidad común” y cuya valoración debe ser hecha autónomamente, o sea, independientemente

de la que corresponda a cada uno de los actos individuales, singularmente considerados... Obviamente la actividad se presenta como un comportamiento que debe ser continuado y orientado... La valoración de la actividad, entonces, debe responder a criterios axiológico-jurídicos, sea para reprimirla o para permitirla....” De este modo⁵² cuando en un supuesto concreto se trate de establecer si se configuran actividades ilícitas subsumibles en el dispositivo a que nos referimos, la valoración debe ser hecha objetivamente y teniendo en vista sí, por con conjunto de actos teleológicamente vinculados y coordinables entre sí, se persigue una finalidad antijurídica. Los actos integrantes de la actividad pueden ser lícitos y no serlo la actividad vista en su conjunto⁵³. Los actos tienen autonomía de la actividad como conjunto, y pueden ser en sí mismos ilícitos o no (arts. 502, 953 y concordantes CC). La sucesión de actos coordinados entre sí y orientados en una finalidad o funcionalidad común representan la actividad, que a su vez puede ser lícita o ilícita con independencia relativa de los actos que la componen.

Obviamente la antijuridicidad, que es presupuesto de la sanción prevista por el art. 19, debe ser referida –lo reiteramos- respecto del derecho objetivo en su totalidad, cualquiera de sus áreas o sectores sea el lesionado. En el ámbito civil⁵⁴, y como siempre se ha señalado, cuando la conducta no se ajusta a la previsión normativa (en el caso no ya el objeto formalmente lícito sino la licitud de las actividades), se impone una sanción, que nada obsta a que sea de naturaleza represiva. En el caso lo que se trata de impedir es que las sociedades mercantiles sean utilizadas en detrimento del orden jurídico, aprehendido en su completividad...”.

Betti⁵⁵ remarca esa concepción de la ilicitud. Sostiene que frente a la autonomía de la voluntad, la legislación puede reaccionar de dos maneras: con indiferencia o con una actitud normativa; en este último supuesto, la misma puede ser positiva o negativa; en el supuesto de atribución de eficacia positiva, se confiere a los particulares una competencia dispositiva que puede estar condicionada por el derecho al cumplimiento de ciertas cargas y a la actuación dentro de ciertos límites, fuera de los cuales se configura el negocio ilegal; si la norma atribuye trascendencia negativa al negocio se genera la ilicitud. Petrocelli⁵⁶ distingue entre actos que no van contra el derecho, sino que no van por el camino por donde obtiene la protección del derecho. Y en tal categoría encuadramos a las sociedades constituídas en el extranjero que no cumplen con la obligación de inscribirse, o a las que actuando en el país violan el sistema normativo argentino simulando haber realizado las operaciones en el exterior.

¿Cuánto de actividad ilícita debe cumplir una sociedad para que sea aplicable el art. 19 LS? El *indirect doing business* cumplido por la actividad financiera en el año 2001, y que se

sigue desarrollando, tipifica la actividad ilícita? Es una clara actividad off shore practicada por o a favor de sociedades constituídas en el extranjero.

La cuestión tiene dos facetas: la actuación territorial de sociedades no inscriptas a través de sistemas electrónicos y la actividad financiera ilícita. A nuestro entender cada una de ellas, independientemente, autoriza la calificación de actividad ilícita y las sanciones consiguientes.

Este es un tema central que debe dilucidar la doctrina para no volver letra muerta la ley y con una posición ambigua autorizar la cada vez más inescrupuloso uso de las sociedades, o del uso de la electrónica para simular que un acto ha sido hecho en el exterior.

La doctrina es terminante en que un acto aislado no es suficiente, salvo que ese acto aislado sea de magnitud (o complejo, al implicar una serie de actos). Se requiere habitualidad en la operatoria o una serie repetida de actos, con cierta frecuencia⁵⁷, como se señala.

Un ejemplo lo determina una sociedad que opere –a sabiendas de sus administradores– en cesación de pagos: ¿Cuanta habitualidad en la operatoria o una serie repetida de actos se requiere⁵⁸ en insolvencia, o para considerar concatenadamente los actos en cesación de pagos sin asumirla públicamente pero ya advertida internamente, para que esa actividad sea considerada ilícita?.

Como debe considerarse la actividad de una SAFI uruguaya, que no acredita otra actividad que la compra de un campo en la República Argentina, campo que es explotado por alguien? Sin duda se ha marginado la disposición del art. 124

7.2. EL FALLO BUSTOS SOBRE PESIFICACIÓN Y ACTIVIDAD ILÍCITA.

La cuestión de la actividad ilícita toma nuevo horizonte frente al voto del Ministro Zaffaroni en el fallo de la Corte sobre pesificación dictado el 26 de octubre de 2004, al ordenar al Procurador la investigación de un presunto complot acaecido alrededor del 2001.

Coherente con ello, en la causa "Ballester Rolando Alberto y otros c/ Viparita S.A. s/ sumario" la Cámara Comercial de la Capital, con fecha 23 de junio de 2004, confirmó el sólido fallo de primera instancia (de fecha 3 de abril de 2001, Juzgado n° 11 a cargo del Dr. Bargallo, sec. N° 21), que dispuso aplicar las previsiones del art. 19 de la ley de sociedades por actividad ilícita.

Ese fallo sobre actividad financiera ilícita y las circunstancias tienen varias connotaciones que califican lo que venimos expresando en torno a como calificar una actividad de ilícita:

1. La determinación de que se trata de un tema de interés público, cuando no de orden público, por lo que el Tribunal puede actuar de oficio, lo que indirectamente señala en torno a la legitimación activa.

2. Respecto al tema de la actividad ilícita en sí mismo, determina las diferencias entre acto y actividad; que esta no necesita ser genética, sino que la sociedad puede asumir posteriormente una actividad ilícita, no necesariamente total sino de importancia en la genérica que desarrolla.

3. Que no se trata de actividad prohibida, regulada por el art. 20 LS.

La antijuricidad se objetiva y la responsabilidad es automática.

En su voto en el caso Bustos, el Ministro Zaffaroni, no en aspecto cuantitativo que ha llenado de esperanzas a los ahorristas con depósitos menores a los 70.000 dólares, sino en la posible existencia de un complot, pasa los antecedentes al Procurador para que investigue: “En efecto, una ley que asegura esa intangibilidad casi en vísperas del agotamiento de un proceso traducido en insolvencia y cuya situación no podía ser desconocida para los técnicos que intervenían (complot o negocio financiero), aunque la desconocieran los legos en materia económica, se aproxima mucho a la preparación de una defraudación de proporciones colosales... Algunos observadores importantes de la economía mundial, como Joseph Stiglitz, señalan maniobras financieras internacionales en perjuicio de otros países que presentan características que parecen bastante similares... Por ello, corresponde extraer testimonio de la presente sentencia y remitirlo al señor Procurador General, para que en su ámbito y con el equipo técnico idóneo, proceda a investigar la *eventual responsabilidad penal de los técnicos que intervinieron en el proceso productor del estado de necesidad mencionado* y en especial en la citada ley, quienes no podían ignorar la situación y contexto en que la misma se sancionaba. Sería inadmisibles que los tribunales sometiesen a juicio al estafador que vende al incauto una máquina de fabricar dólares y que no se pusiese en movimiento frente a quienes pretendieron venderle el ingenio a toda la sociedad argentina” .

No hay duda que aquí se desenvuelve la hipótesis de un complot, de personas que “intervinieron en el proceso productor del estado de necesidad mencionado”.

¿ Que pistas podemos encontrar en torno a ese proceso productor del estado de cosas y las personas intervinientes? ¿Qué sentido tiene el pensar en ello? Fundamentalmente en que si ese proceso fue inducido, probablemente en forma dolosa, los responsables deben responder por los daños, inmediatos y mediatos, causados, inclusive podría llegar a determinarse que alguna sociedad comercial realizó actividad ilícita, lo que presentamos como hipótesis.

Vinculamos lo que pueda investigarse en el proceso que se abrirá, a lo que en fallos posteriores los Tribunales y la Corte pudieran decidir teniendo en cuenta las “circunstancias sobrevinientes de las cuales no es posible prescindir”⁵⁹. Si hubo actividad ilícita, existió una intención de dañar, lo que impone la investigación.

Rebuscando en el cofre de los recuerdos, encontramos las palabras del Senador Dr. Eduardo Duhalde en su discurso de apertura cuando se comprometió a devolver los depósitos en su moneda de origen (lo que permite muchas variantes, que fueron señaladas en algún voto) y que se determinará la responsabilidad de los que generaron la crisis⁶⁰. De este protagonista en la crisis y observador inmediato de la realidad surgió un juicio de valor sobre existencia de culpables y, obviamente no creemos que se refiera a gente del gobierno, aunque puede haber muchos complicados o complacientes. Es fundamental que si existen responsables concretos sean exhibidos ante el mundo, particularmente por las condenas internacionales que sufre nuestro país por el *default*, para que todos colaboren en hacer resarcir los daños⁶¹.

La mirada hay que dirigirla entonces más atrás, a cuando ocurrieron los hechos. ¿Qué interés puede haber habido para generar el desastre?

Y eso lo señala claramente Zaffaroni en las palabras de Stiglitz.

Si es que hubo una maniobra defraudatoria, en el complot que imagina el Ministro Zaffaroni, por nuestros recuerdos⁶² habría empezado en el 2001 con una guerra psicológica: sugerir el retiro de los depósitos y que hacer con ellos. Los ahorristas argentinos no querían, al igual que los extranjeros que habían venido al sistema, llevarlos al extranjero por los altos intereses que aquí se pagaban. Pero se infundió desde ciertas entidades la idea del próximo desastre, como así también los mensajes para facilitar la transferencia de los fondos, obteniendo el mantenimiento de la colocación de los ahorros y pagando por ellos mucho menos de lo que aquí pagaban, al quedar disponibles en bancos vinculados.

El sistema, según se informaba, importaba ocultar esa transferencia, haciendo firmar a los ahorristas simplemente al dorso del certificado, lo que hacía presumir que lo retiraba en efectivo, abriéndole electrónicamente cuenta en el extranjero, donde de la misma manera radicaban el depósito. Para encubrir contablemente la maniobra el nuevo depositario formalizaba

un préstamo en moneda de cuenta a través del Banco Central al Banco que había cancelado el depósito de esa manera, lo que contablemente se llama “triangulación”..

Ahora bien, que ilegalidad se cometió? El daño es evidente, la duda es si ello resultó de alguna antijuridicidad. Las normas violadas habrían sido:

Los actos integrantes de la actividad pueden ser lícitos y no serlo la actividad vista en su conjunto⁶³. Los actos tienen autonomía de la actividad como conjunto, y pueden ser en sí mismos ilícitos o no (arts. 502, 953 y concordantes CC). La sucesión de actos coordinados entre sí y orientados en una finalidad o funcionalidad común representan la actividad, que a su vez puede ser lícita o ilícita con independencia relativa de los actos que la componen.

a. en el país no existe una ley de entidades financieras que autorice la operatoria *off shore*, aunque de hecho así se opera. Ni los Bancos argentinos, ni las Sucursales de los extranjeros, ni las representaciones legales de bancos extranjeros o los bancos vinculados a entidades financieras que operan en el extranjero pueden hacer eso, sólo pueden asesorar, pero las posibilidades de la electrónica lo facilitan. Las normas limitativas surgen de las previsiones contenidas en el artículo 13, segundo párrafo de la ley 21526 y concordantes, al no receptarse en nuestro país un sistema de banca *off shore*⁶⁴. Revisemos las normas sobre Representación en la República Argentina de un Banco extranjero extraídas de un “paper” de un importante estudio jurídico porteño. *La actividad en la República Argentina de representantes de entidades financieras del exterior no autorizadas a operar en el país está condicionada a la previa autorización del B.C.R.A. y a las reglamentaciones que éste establezca*⁶⁵. *Esas reglamentaciones disponen que la Superintendencia de Entidades Financieras y Cambiarias es el organismo facultado para conceder la autorización*⁶⁶. *Además de contar con la autorización de la Superintendencia de Entidades Financieras y Cambiarias, las entidades financieras extranjeras que pretendan abrir una representación en la República Argentina deben cumplir con los siguientes requisitos: A) aportar información de sus representadas*⁶⁷, *B) cumplir con el régimen informativo*⁶⁸ *y C) el régimen financiero del país de origen –excepto si se trata de un país limítrofe– debe estar sujeto a un sistema de supervisión consolidada*⁶⁹.

Las oficinas de representación solamente pueden desarrollar actividades no operativas. La operatoria de la representación se debe limitar al asesoramiento de interés para la vinculación con el exterior de las actividades locales, privadas y oficiales⁷⁰. A la representación le está prohibido realizar cualquier tipo de intermediación financiera y operar en cambios⁷¹. La normativa del B.C.R.A. textualmente dispone: “Operaciones prohibidas: No está permitido a los representantes realizar forma alguna de intermediación financiera en los términos de la Ley N°

21.526, como tampoco concertar ni operar en cambios. Las gestiones de representación no deberán dar lugar a que los terceros contratantes queden obligados con los representantes, ya que no es función de éstos operar como parte en las transacciones”. Se considera al representante como una extensión de la entidad representada y, en este sentido, son conjunta y solidariamente responsables por las actividades que aquél desarrolle en el país en el ejercicio de su representación⁷². *En caso de incumplimiento a las disposiciones el B.C.R.A. podrá disponer el cese inmediato y definitivo de la actividad y aplicar las sanciones previstas en el artículo 41 de la ley 21.526 –Ley de Entidades Financieras–, entre las que se prevé la revocación de la autorización para funcionar⁷³. Las entidades financieras extranjeras que pretendan ejercer intermediación financiera u operar en cambios deben abrir sucursales en la República Argentina, las que deben radicar efectiva y permanentemente capitales en el país⁷⁴. La forma operativa ilícita de esas representaciones es y sigue siendo de público y notorio, con la idea de la mayoría de sus clientes de operar legalmente y conforme el marco legal dispuesto por el B.C.R.A.. Obviamente que las operaciones que no pueden hacer las representaciones locales, tampoco las pueden hacer para esos Bancos extranjeros los Bancos autorizados a operar en la República, estén o no controlados por aquellos.*

b. la otra norma violada es la que limita los pagos en efectivo. Sin duda el problema se avizoró desde el año 1995⁷⁵. Se atinó a imponer que todo pago mayor de 10.000 pesos en total se formalizara a través de las modalidades previstas en el Dto. de necesidad y urgencia 434/00 con vigencia desde el 2 de junio de 2000 que postula la ineficacia de los pagos que se realizaran en efectivo. Si bien se trataban de normas antievasión implicaban un alto grado de bancarización, que también se tradujo en sistemas de pago de sueldos, etc.. Luego a través de la ley 25345 (BO 17.11 2000) y modificada por la ley 25413 (BO 26.3.2001) que reduce el límite a \$ 1.000, donde se exceptúan los pagos efectuados a entidades financieras, pero no los pagos realizados por éstas, con carencia de efectos entre las partes y frente a terceros.

Los depósitos de mayor valor habrían sido “devueltos” con la sola firma del titular, en montos multimillonarios, supuestamente en efectivo, por lo que el Estado podría restar efectos a esa volitilización de los depósitos, al impedir los Bancos con su sistema el seguimiento del dinero. Luego una apertura de cuenta en el extranjero desde el país y la radicación por electrónica de los fondos cerraba la actividad opinable. Seguiría un proceso de triangulación para equilibrar el balance, con un préstamo de la nueva entidad depositaria en el exterior al Banco que le había mandado los fondos, esto a través del BCRA. Los préstamos, quizá supuestos, así cumplidos serían parte de deuda externa, confirmada por Dto. 410/02 art. 1 inc. c).

Se habría generado una clara actividad ilícita, sancionada por el art. 19 de la ley de sociedades comerciales⁷⁶.

Quiénes sufran perjuicio por la actividad ilícita en estos supuestos de actuación por o para sociedades constituidas en el extranjero podrían accionar en base a alguno o algunos de los siguientes supuestos de responsabilidad:

a. la de control abusivo bajo la aplicación de la previsión del art. 54 in fine de la ley de sociedades, en cuanto dichos actos generan una típica figura de control torpe y abuso de la personalidad jurídica que implica un efecto de imputación aditiva⁷⁷;

b. la responsabilidad por la existencia del llamado “grupo de jactancia”, suerte de sociedad de hecho que por la mera invocación del grupo implica su responsabilidad ilimitada y solidaria⁷⁸, eventualmente como sociedad atípica no reconocida en nuestro sistema y por ende sociedad devenida de hecho, revelado particularmente por el uso de siglas operativas que no corresponden a una sociedad local, y

c. la actividad ilegal permitiría la aplicación del art. 19 de la ley de sociedades comerciales. Esta norma impone la obligación de acreditar el acto ilegal, su importancia y continuidad, que es de público y notorio, entrañando efectos más contundentes: liquidación de oficio de la sociedad local por actividad ilegal, con responsabilidad solidaria de todos los socios y administradores, y no sólo de los controlantes⁷⁹.

Dentro de esta perspectiva se han realizado y realizan importantes estudios⁸⁰ en torno a la responsabilidad de la matriz extranjera por la actuación de las sucursales y filiales locales, y aspectos de su comparencia ante la justicia argentina.

8. ACCION FUTURA.

Es un problema de seguridad jurídica: asegurar la plena vigencia y aplicación inmediata del sistema jurídico, única forma de restablecer la confianza y nuestra vocación de vivir en el Derecho.

Pese a la reacción impositiva del año 2002, no se ha afrontado aún como Política de Estado la actuación de sociedades extranjeras, hoy incrementado a través de sistemas electrónicos (*indirect doing business*), operando incluso en el sistema financiero nacional,

La investigación ordenada por Zaffaroni en un aspecto no muy difundido de su voto en el cuestionadísimo caso Bustos, podría llevar luz en este aspecto.

Si se estima que debe privilegiarse el obrar de sociedades constituidas en el extranjero para centrar su actividad en nuestro país, debe modificarse la ley de sociedades comerciales. Caso contrario deben aplicarse con dureza las normas que surgen de la propia legislación que, a nuestro entender, es la prevista sobre actividad ilícita.

No estamos en condiciones de pronunciarnos sobre que sistema financiero debería asumir la República, ello debe surgir de las políticas legislativas que se fijen, pero lo que tenemos en claro es el rol del derecho que no puede ser derogado por *desuetudo* por las prácticas de la globalización financiera.

Tampoco lo estamos en condiciones de decidir si aceptamos o no una política comercial, económica y financiera *off shore*, pues son los poderes del Estado los que deben decidir si aplican las normas vigentes, las profundizan o atenúan, pero por sobre todo definen una Política de Estado, denunciando eventualmente ante el Poder Judicial los desvíos y propugnando ante el Poder Legislativo los ajustes normativos, sin perjuicio que estos dos últimos poderes puedan actuar independientemente en el ejercicio de sus propias e indelegables funciones.

Debe decidirse públicamente sobre la legislación que pretendemos, pues como hombres de derecho podemos aceptar un cambio legislativo pero no la falta de aplicación de la ley ante situaciones notorias.

La determinación de aplicación del art. 124 L.S. de sociedades constituídas en el extranjero, adecuándolas a la normativa local, impone sin duda la individualización de los accionistas.

Lo expresado es nuestro único rol, sin hipocresías señalar lo que es público y notorio para que lo demás venga de seguido. ¿Pero vendrá?

¹ Agradeceremos comentarios y sugerencias a richardjuris@arnet.com.ar.

² La Convención Interamericana sobre Conflictos de Leyes en Materia de Sociedades Mercantiles, ley 22.921 en su art. 3º dispone que “en ningún caso las sociedades mercantiles gozarán de mayor capacidad que la que se otorga a las sociedades locales” (Berta Kaller en Anomalías societarias”.) Por otra parte la ley 19550 se refiere que en cuanto “a su existencia y forma por las leyes del lugar de constitución”, no refiriéndose a la capacidad.

³ Originariamente se aceptaba que ciertas normas no se aplicaban a sociedades extranjeras, por entender que no era de interés de la República, por ser en beneficio de accionistas de la partícipe, el resguardo del límite del art. 31 Juzg. Civil y Comer. Nº 13 Córdoba 11.4.95 en Construcciones Argentinas S.R.L. c/ IRPC Constitución LL 1197 A 168.

⁴ Puede introducirse en los diversos supuestos a través de *Derecho Societario* de RICHARD, Efraín Hugo y MUIÑO, Orlando M., a pág. 847 a 856.

⁵ GIUNTOLI, María Cristina *Confrontación de homonimias en la inscripción de una sociedad “nacional” contra el “padrón de sociedades extranjeras”* pág. 315 tomo I IX Congreso Argentino de Derecho Societario y V Congreso Iberoamericano de Derecho Societario y de la Empresa, San Miguel de Tucumán 2004., siendo también conveniente la inscripción con la indicación del país de origen de la sociedad constituida en el extranjero conforme sostiene la misma autora *Registración de las denominadas sociedades extranjeras* pág. 319 tomo I de la misma publicación.

⁶ A veces en fraude: fundación, y SRL para tener el único bien del socio médico para eludir responsabilidad: inoponibilidad inversa); debiendo sancionarse drásticamente las medidas que tiendan a la insolvencia; KLEIO S.A. s/ quiebra contra Iglesias Rogelio s/ ordinario” CNCom. Sala D 7.5.2003.

⁷ ROVIRA, Alfredo *Sociedades Extranjeras*, Ed. Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1985, página 79

⁸ Se pueden consultar nuestros numerosos artículos publicados, en página electrónica de la Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Córdoba www.acader.unc.edu.ar.

⁹ HERS, Liliana Isabel *Frenos y aceleres en la nueva economía* en R.D.C.O.pág. 634 y ss., específicamente pág. 651, Buenos Aires 2001, año 34.

¹⁰ VITOLO, Daniel *Las sociedades constituidas en el extranjero en el Anteproyecto de reforma a la ley de sociedades. Un desacierto conceptual* pág. 263 Nuevas perspectivas en el Derecho Societario y el Anteproyecto de Reforma a la Ley de Sociedades Comerciales, libro colectivo Ed. Ad Hoc, Buenos Aires 2005, bajo la Coordinación de Daniel R. Vitolo y Marta G. Pardini.

¹¹ MONTELEONE LANFRANCO, Alejandro *sociedades constituidas en el extranjero (breve glosa a la RG IGJ 22/2004 Sociedades vehículo*, pág. 162 tomo XVII Doctrina Societaria y Concursal, Errepar, Buenos Aires febrero 2005.

¹² VITOLO, Daniel R. *Se cierra el cerco societario en temas de anonimato accionario* pág. 375 tomo XVII Doctrina Societaria y Concursal, Editorial Errepar, Buenos Aires abril 2005.

¹³ FAVIER DUBOIS, Eduardo M.(h) *La resolución general 2/05 de la Inspección General de Justicia y el debate sobre las sociedades off shore*. Nto. *Las relaciones de organización y el sistema de derecho privado*, 2ª ed. Editorial Advocatus, Córdoba, 2003, donde sostenemos que las relaciones de organización generan ciertos límites a la autonomía de la voluntad.

¹⁴ KALLER DE ORCHANSKY, Berta *Nuevo manual de Derecho Internacional Privado, Plus Ultra, B.Aires 1995*.

¹⁵ BOGGIANO, Antonio *Curso de Derecho Internacional Privado*, Bs. Aires 2000 Ed. Abeledo Perrot, pág. 609.

¹⁶ VITOLO, Daniel R. *El art. 124, el poder de policía y el mito del inversor extranjero* LL Suplemento Especial Sociedades Extranjeras www.laleyonline.com.ar; JUNYENT BAS, Francisco *La actuación de las sociedades extranjeras* pág. 281 libro colectivo “Nuevas perspectivas **” cit., especialmente pág. 292

¹⁷ HALPERIN, Isaac *Curso de Derecho Comercial*, Volumen I, Ediciones Depalma, 3ª Ed. Bs. Aires, 1982 pág. 301; CNCom, Sala A, Noviembre 9 de 1959, en autos “Roure Dupont Argentina”; ídem, CNCom, Sala A, Julio 20 de 1978 en autos “Scaab Scania Argentina S.A.”; ídem, Sala D, Octubre 11 de 1978 en autos “Squibb S.A.”; ídem, Sala A, Agosto 11 de 2003, en autos “Inspección General de Justicia c. Proquifin Argentino S.A. s. Organismos Externos”

¹⁸ VITOLO, Daniel Roque *La sociedad prevista en el art. 124 de la ley 19550* en pág. 661, tomo I IX Congreso Argentino de Derecho Societario y V Congreso Iberoamericano de Derecho Societario y de la Empresa, San Miguel de Tucumán 2004., donde analiza las posiciones de Boggiano y Kaller de Orchansky que suponen que se trata de supuestos de fraude a la ley, permitiéndonos señalar que en cualquier caso se trata de una actividad –en cuanto no inscripta la sociedad- reñida con el sistema legal argentino y, por tanto, actividad ilícita.

¹⁹ GALLINO, Eduardo *Las sociedades mercantiles en el Derecho Internacional Privado interno y convencional* Editorial Alveroni, Córdoba 1997, pág. 34.

²⁰ Un tema de alto conflicto es el emplazamiento a juicio, previsto en el art. 123 LS, pues coherentemente con el 118 LS las mismas pueden ser emplazadas en la República: en caso de “acto aislado” –se omite ahora la expresión “actos aislados” en el Proyecto de Reformas 2005- en la persona del apoderado que intervino en el acto o contrato que motive el litigio. Aparentemente no se aplicaría a casos de reclamos por culpa aquiliana, pero si ello deriva del acto podría quizá interpretarse laxamente. En caso de sucursal, especie o cualquier otra especie de representación, en la persona del representante, que supone haber constituido un domicilio 118.2. Una cosa es la JURISDICCION INTERNACIONAL y otra la CITACION A SOCIEDAD EXTRANJERA. CITACION A JUICIO o validez de la notificación de la demanda: Pallares, Carlos c/Societé de Enterprises Generale et Electronique Sonetro CNCivil Sala B. 13.4.77: No es válida si al responder al traslado de la demanda aclaró que su mandato era sólo comercial, una representación que únicamente tiene por objeto actos comerciales y que no se extiende a las que no revisten o revisten ese carácter, tal como actuar en juicio por la mandante. Con la disidencia del Dr. Vernengo sosteniendo la validez por cuanto las SE que no habitan el territorio argentino, es decir no tienen aquí sucursal, asiento o cualquier otra especial de representación, no son protegidas ni por la constitución ni por las leyes argentinas.. La circunstancia de que una sociedad absorbida por otra este notificada de la demanda, implica que también esta notificada la absorbente que asumió todas las obligaciones. CNCom. Sala B 10 ag. 1998 Reinicke Dirk c/ Holiday Inn Vorlwide: La correcta individualización del demandado es un requisito ineludible para evitar el pronuciamiento de un fallo de ejecución imposible. Corresponde rechazar la demanda que es ambigua respecto del nombre y domicilio de la sociedad extranjera demandada. CNCom. Sala D8.10.93 Rivero y otros c/ Idro Meccanica SPA: Cabe recordar que cierta doctrina ha sostenido que esa norma (122 b) presupone un negocio celebrado o acto obrado por medio de la sucursal o representación en cuestión (Boggiano, Derecho Internacional Privado, t. I p. 690, UZAL, María Elsa El emplazamiento en juicio de una sociedad extranjera RDCO 127/8 p. 232). De lo contrario podría verse lesionado el principio de defensa en juicio, pues el representante, constituido a otros fines que la litis a la cual fuera llamado, sería llevado a un proceso cuyo contenido fáctico no dominaría (CNCom. A 5.8.83 ICESA) . CNCom. Sala A

18.2.98 Gutierrez Seguí c/ Transformados Metálicos Prado S.A. Dado que el contrato por cuyo cumplimiento demanda el accionante no fue celebrado por medio del actual representante de la sociedad extranjera demandada, resulta nula el traslado de la demanda diligenciado en el domicilio de dicha representación. Carolina D. Iud *Emplazamiento a la sociedad constituida en el extranjero en juicio y en el proceso de mediación*, señala en nota 40: Que la CNCom sala D ha resuelto que el órgano jurisdiccional debe colaborar con el órgano de mediación a efectos de posibilitar el trámite de mediación y el eventual ulterior proceso judicial. Desde luego, la Sala no ignora que el intervenir y sellar una cédula librada conforme a la ley 22172 constituye actos puramente materiales, en cuya realización no interviene el juez. Empero, en el caso de la notificación al extranjero es requerida por Convenciones. Cuartero y Arecha en el caso *Contacta S.A. c/ Club Sol del Este S.A.* y otros el 7.2.99 sostuvo “requiere cuando menos, que se trate de una efectiva delegación local de la sociedad extranjera, con representantes habilitados para atender negocios sociales y vincular con sus actos al ente foráneo. Ello no se configura con la designación en el país de un apoderado judicial, quien por principio atiende a los asuntos litigiosos que la sociedad le encomienda y por ende desconoce los ex3emos necesarios para proveer a una adecuada defensa...”. CNCivil Sala F setiembre 22 1986 Editorial Claridad SA c/ Editorial Diana S.A. Todo lo concerniente a la validez del traslado de la demanda debe ser apreciado con criterio restrictivo.... En los supuestos en que media representación convencional, la eficacia del traslado de la demanda que se hiciera en la persona del representante esta subordinada a la condición de que éste se presente en tal carácter, puesto que –cualquiera sea la extensión del mandato- nadie puede ser obligado a actuar en juicio contra su voluntad en nombre y representación del mandante”. Con nota de Guillermo Cabanellas (h) y Liliana Paniagua Molina *El emplazamiento a una sociedad constituida en el extranjero frente al artículo 122 de la ley de sociedades comerciales. En los supuestos en que media representación*. La jurisprudencia... implica dejar prácticamente sin efecto lo dispuesto por el art. 122 inc. b. Si fuera necesario en cada caso acreditar que el representante sea el previsto en el art. 118 3ª parte, no sería preciso recurrir al art. 122 para justificar el emplazamiento por vía de ese representante. El Juez Favier Dubois Juzgado y secretaria 17 el 13 de abril de 1999 en *Nurez Argentina S.A. c/ Abbott Laboratories y otro*, ante las cuestiones sobre alcance de la representación y validez de la citación, desestimo la nulidad pero amplió el plazo para contestar la demanda hasta un total de 30 días, considerando opinable la situación. El proyecto de Código de Derecho Internacional Privado expresa “Art.59. Emplazamiento en juicio. El emplazamiento de una sociedad constituida en el extranjero puede cumplirse en la República: a) originándose el juicio en actos jurídicos realizados en ella, en la persona del apoderado que intervino en el acto o contrato que motive el litigio; b) si existiese establecimiento registrado o que debió registrarse conforme al artículo 54, por los actos realizados y por los hechos ocurridos en la República con intervención del establecimiento, en el domicilio registrado de conformidad con el artículo 54 o, a falta de registración, en la sede del establecimiento”.

²¹ MERCADO de SALA, María Cristina *La inscripción de las sociedades constituidas en el extranjero, una cuestión de identificación* pág. 435 tomo I IX Congreso Argentino de Derecho Societario y V Congreso Iberoamericano de Derecho Societario y de la Empresa, San Miguel de Tucumán 2004.

²² CONDORI MORENO, Inés y ROUGES, Juan Marcos *Actos aislados de las sociedades extranjeras* pág. 203 tomo I IX Congreso Argentino de Derecho Societario y V Congreso Iberoamericano de Derecho Societario y de la Empresa, San Miguel de Tucumán 2004., donde se señala la dificultad sin fijar soluciones concretas.

²³ En este sentido POLAK, Federico Gabriel *Licitaciones y concursos internacionales como supuesto de ejercicio habitual de actos de comercio por sociedad constituida en el extranjero* en pág. 513 t. I IX Congreso Argentino de Derecho Societario y V Congreso Iberoamericano de Derecho Societario y de la Empresa, Tucumán 2004.

²⁴ MANÓVIL, Rafael Mariano *El art. 123 de la ley de sociedades. Inaplicabilidad del art. 124 a ese supuesto y ausencia de facultades de la IGJ para establecer reglamentaciones a su respecto* pág. 369 tomo I IX Congreso Argentino de Derecho Societario y V Congreso Iberoamericano de Der. Societario y de la Empresa, Tucumán 2004.

²⁵ MOLINA SANDOVAL, Carlos A. *Sociedades extranjeras ¿Cómo debe interpretarse el art. 124?* Pág. 441 tomo I Congreso Argentino de Derecho Societario y V Congreso Iberoamericano de Derecho Societario y de la Empresa, Tucumán 2004.

²⁶ SANTA CRUZ, Daniela *El artículo 118 del proyecto de reforma* en pág. 617 tomo I IX Congreso Argentino de Derecho Societario y V Congreso Iberoamericano de Derecho Societario y de la Empresa, Tucumán 2004.

²⁷ ROCA, Eduardo *Sociedad extranjera no inscripta*, Ed. Abeledo-Perrot, Bs. As., 1997, pág. 77 y sus citas.

²⁸ Con cita de LE PERA, Sergio *Cuestiones de derecho comercial moderno*, Ed. Astrea, Bs. As., 1979, págs. 223/224 y 229.

²⁹ POLAK Federico *La Empresa Extranjera*, Ed. Abaco de Rodolfo Depalma, Buenos Aires, 2003, páginas 117/119.

³⁰ VITOLO Daniel Roque, *Sociedades extranjeras y off shore*, Ed. Ad-Hoc, Buenos Aires, 2203, página 49.

³¹ Con citas de ROVIRA Alfredo, “Sociedades Extranjeras”, Ed. Abeledo Perrot, 1985, página 56; ídem, ZALDIVAR Enrique, “Régimen de las Empresas Extranjeras en la República”, Buenos Aires, Edifor, 1972, página 84; PERCIAVALLE Marcelo L. “Actos aislados cumplidos en el país por una sociedad constituida en el extranjero”, publicado en la Revista “Profesional & Empresaria”, Ed. Errepar, Julio 2004, páginas 692 y siguientes.

³² Lo expresa la IGJ con citas de GUTIERREZ ZALDIVAR Alfonso *Acto Aislado*, publicado en El Derecho, ejemplar del 11 de Septiembre de 2003; BENSEÑOR, Norberto Rafael, *Sociedades constituidas en el extranjero. Reconocimiento de la personalidad jurídica y legitimación para actuar*, publicado en La Ley, en el mes de Noviembre de 2003 en un número especial sobre “Sociedades Extranjeras”.

³³ Con citas de ROVIRA Alfredo, ob.cit. pag. 56 y 57; PERCIAVALLE Marcelo, *Sociedades Extranjeras* Ed. Errepar, 1998, página 10; VERON, Alberto Víctor *Sociedades Comerciales. Ley 19550, Comentada, anotada y concordada*, Ed. Astrea, Buenos Aires, 1983, pag. 501.

³⁴ VITOLO ob. cit. *Sociedades extranjeras y off shore* pág. 82 y ss..

³⁵ NISSEN, Ricardo *La sociedad Argentina cuyo objeto está destinado a cumplirse en la República Argentina debe ser considerada como sociedad local a todos sus efectos* en “Sociedades y concursos en el Mercosur”, Bs. Aires 1996, Ed. Ad Hoc, pág. 233.

³⁶ RODRÍGUEZ SALDÍAS DE PÉREZ, Mabel y RAPOPORT, Diego Alberto *Sociedades constituidas en el extranjero Actos aislados. Ineficacia* en pág. 579 tomo I IX Congreso Argentino de Derecho Societario y V Congreso Iberoamericano de Derecho Societario y de la Empresa, San Miguel de Tucumán 2004.

³⁷ Dipana Securities Inc. c/ Rampino, Federico I 1989 A 177 CNCom. Sala C 7.10.88.

³⁸ Cfme. las citas de notas siguientes. En el reciente caso Provincia de San Luis c/ Banco Nación y Estado Nacional, el Ministro Vazquez se refirió a la responsabilidad de los Bancos, sin ahondar el tema, y también lo había prometido el entonces Presidente Provisorio Senador Dr. Eduardo Duhalde en el discurso de asunción donde comprometió la devolución de los depósitos en la moneda de imposición –no necesariamente la que figuraba en los certificados de depósito- y buscar a los responsables, que era señalar que los mismos eran los que debían responder a los ahorristas. Es un tema en que la mayoría de la doctrina no ha ingresado. Ntos. *DERECHO Y ECONOMÍA: La crisis financiera; Situación del sistema financiero argentino; La crisis bancaria: ¿Algún responsable?* en página electrónica de la Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Córdoba www.acader.unc.edu.ar

³⁹ RAISBERG, Claudia *En caso de quiebra de la sucursal o de la filial argentina, ¿responde la matriz extranjera* en Doctrina Societaria y Concursal tomo XV p. 384 y ss. (Julio 2002).

⁴⁰ OTAEGUI, Julio César *Grupo societario, desestimación y jactancia* como nota a fallo, en Doctrina Societaria y Concursal tomo XV pág. 31 (Abril 2002).

⁴¹ Ntos. *EL VIEJO CORAZON DEL SISTEMA FINANCIERO* en Libro colectivo “Conflictos Actuales en Sociedades y Concursos” Editorial Ad Hoc, pág. 11, Comunicación a las Jornadas de Institutos de Derecho Comercial, Comodoro Rivadavia 5/6 de septiembre de 2002; *La protección a los ahorristas en la crisis financiera* comentario a fallo en SEMANARIO JURIDICO pág. 328 n° 1382 del 10 de octubre de 2002 Año XXV; *Derecho y Economía, el Desafío del Siglo XXI* en Revista El Derecho del 26 de febrero de 2002; *Derecho y Economía, el desafío del Siglo XXI* en Anales de la Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Córdoba, Año Académico 2001, Córdoba mayo 2002, pág. 307; *La crisis argentina y la mundialización financiera* en Revista El Derecho del 6 de marzo de 2002; *La crisis financiera argentina* en Anales de la Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Córdoba, Año Académico 2001, Córdoba mayo 2002, pág. 321.

⁴² Reportaje en REPORTE DIRECTO, diario de Córdoba del 9 de septiembre de 2002, p. 4 “El sistema bancario sólo recuperará la confianza si funciona legalmente”.

⁴³ *Responsabilidad por el vaciamiento financiero* en Zeus Córdoba, año I 18 de junio de 2002, n° 10 tomo I pág. 253

⁴⁴ Texto que se anexó a su conferencia del día 11 de junio de 2002 en la apertura de las Jornadas organizadas por la Prof. María Cristina Mercado de Sala subdirectora del Centro de Investigaciones Jurídicas y Sociales de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad Nacional de Córdoba, destinadas a la Reforma del Derecho Societario Argentino, dirigida a docentes, adscriptos y ayudantes alumnos.

⁴⁵ VITOLO, Daniel Roque *Sociedades constituidas en el extranjero con sede o principal objeto de la República, El Derecho, Colección Académica, Buenos Aires 2005*, pág. 41.

⁴⁶ TRUFFAT, Daniel y BARREIRO, Marcelo Gustavo *Alcances e implicancias societarias de la ley 25.570* en pág. 635 tomo I IX Congreso Argentino de Derecho Societario y V Congreso Iberoamericano de Derecho Societario y de la Empresa, San Miguel de Tucumán 2004.

⁴⁷ nto. *La conservación de la empresa* al recibir el Premio Academia, Anales de la Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales. El reconocimiento de la noción "actividad" en el derecho positivo puede verse en el trabajo citado en nota siguiente y en trabajos anteriores allí citados.

⁴⁸ Nto. *Banca de hecho. Actividad ilícita Comentario a jurisprudencia “Romeo Anunciada M.E. c/ Peña, Jaime y otras s/ Ordinario*, pág. 29 Revista de las Sociedades y Concursos n° 7 Noviembre Diciembre 2000, con referato, Buenos Aires febrero de 2001.

⁴⁹ Revista de las Sociedades y Concursos, Ed. Ad Hoc, n° 7 nov.-diciembre 2000, pág. 23 con nuestra nota.

⁵⁰ *El daño resarcible* Ed. Marcos Lerner, 1988, pag. 9. Del mismo autor y en el mismo sentido *La ilicitud* p. 19, Ed. Lerner, 1973.- En este libro, en nota 2 a pag. 18, refiere la existencia de "autores han pretendido establecer una tercera categoría, la del acto ilegal, cuando el autor sostiene que la ilicitud se define por la contrariedad del acto,

positivo o negativo (acción u omisión), a las normas de un sistema dado de derecho.

⁵¹ FARGOSI, Horacio P. en "Estudios de Derecho Societario", Editorial Ábaco Buenos Aires 1978, el artículo *Sociedad y actividad ilícita* pág. 49 y ss, particularmente p. 59 en adelante.

⁵² FARGOSI ob. cit. p. 66.

⁵³ cfme. OTAEGUI, Julio César *Invalidez de los actos societarios* p.365; ESCUTI, Ignacio *Sociedad e invalidez: algunos aspectos* RDCO VI n.53.

⁵⁴ Sigue FARGOSI ob. cit. p. 67.

⁵⁵ Betti *Teoría General del Negocio Jurídico*, p.93.

⁵⁶ Petrocelli *L'antigiuridicità* parte 1 p.7 entendiendo que "un acto puede ser ilegal, por no responder en todo o en parte a las condiciones fijadas por la ley para su validez, sin que por ello pueda decirse que en antijurídico...; el autor del acto ilegal no va contra el derecho sino que va por un camino por donde no obtiene la protección del derecho; no se dirige contra otro interés jurídicamente tutelado sino que omite la realización de las condiciones indispensables para conseguir la tutela jurídica del interés propio...". Esto se compadece con el criterio que hemos sostenido en cuanto a la validez de los actos individuales, sin perjuicio de rescatar la sancionabilidad de la actividad. Hemos citado en forma contraria a este autor, con anterioridad, a Orgaz, ver nota 29.

⁵⁷ Zunino ob. cit. t. II p. 208 y ss.. Ver nota anterior. Rubén R. Pardo "Acerca del Banquero de Hecho" *Doctrina Societaria y concursal*, t. III p. 15 y ss.. Carlos R. Freschi *La sanción por actividad ilícita de las sociedades comerciales* en RDCO año 1978 página 1531, en particular p. 1542. VERON, Alberto Víctor *Sociedades Comerciales*, Ed. Astrea, Bs. Aires 1987, tomo I p. 128 y ss. .VITOLLO, Daniel R. *La ley Sarbanes-Oxley de los Estados Unidos, la realidad de la República Argentina y la lprevención de los fraudes societarios* Errepar diciembre 2002 p. 854 tomo XIV.

⁵⁸ ZUNINO ob. cit. t. II p. 208 y ss.; FRESCHI, Carlos R. *La sanción por actividad ilícita de las sociedades comerciales* en RDCO año 1978 página 1531, en particular p. 1542; PARDO, Rubén R. *Acerca del Banquero de Hecho* *Doctrina Societaria y concursal*, t. III p. 15 y ss...VERON, Alberto Víctor *Sociedades comerciales* tomo I p. 128 y ss. INCLUYE A LOS SOCIOS QUE NO PUEDAN ACREDITAR SU BUENA FE.

⁵⁹ Del dictamen del Procurador (Fallos: 312:555; 315:123, entre muchos otros).

⁶⁰ *Derecho y economía: La crisis financiera* versión de conferencia; "Situación del sistema financiero argentino; La crisis bancaria: ¿Algún responsable?" incorporado a la página electrónica de la Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Córdoba www.acader.unc.edu.ar y trabajo citado en nota siguiente.

⁶¹ *La protección a los ahorristas en la crisis financiera* comentario a fallo en SEMANARIO JURIDICO pág. 328 n° 1382 del 10 de octubre de 2002 Año XXV.

⁶² Los invitamos en el panel formalizado por la Universidad Siglo XXI el día 4 de noviembre de 2004, invitándonos conjuntamente con Ramón Daniel Pizarro y Adán Ferrer a tratar el caso Bustos, que podrá verse en la página electrónica de la Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Córdoba www.acader.unc.edu.ar

⁶³ cfme. OTAEGUI, Julio César *Invalidez de los actos societarios* p.365; ESCUTI, Ignacio *Sociedad e invalidez: algunos aspectos* RDCO VI n.53.

⁶⁴ *Responsabilidad por el vaciamiento financiero* en Zeus Córdoba, año I 18 de junio de 2002, n° 10 tomo I pág. 253 y ss.. La cuestión es ampliamente tratada en el trabajo citado en nota 1*.

⁶⁵ Artículo 13, segundo párrafo, de la ley 21.526.

⁶⁶ Comunicación "A" 2241 del B.C.R.A. del 2-09-1994, Circular CREFI 2, "Creación, Funcionamiento y Expansión de Entidades Financieras", Capítulo VI, Sección 1.

⁶⁷ Ídem nota precedente, Capítulo VI, Sección 3.

⁶⁸ Comunicación "A" 2241 del B.C.R.A. del 2-09-1994, Circular CREFI 2, "Creación, Funcionamiento y Expansión de Entidades Financieras", Capítulo VI, Sección 9.

⁶⁹ Comunicación A 2362 del B.C.R.A. del 1-09-95.

⁷⁰ Comunicación "A" 2241 del B.C.R.A. del 2-09-1994, Circular CREFI 2, "Creación, Funcionamiento y Expansión de Entidades Financieras", Capítulo VI, Sección 7.

⁷¹ Comunicación "A" 2241 del B.C.R.A. del 2-09-1994, Circular CREFI 2, "Creación, Funcionamiento y Expansión de Entidades Financieras", Capítulo VI, Sección 8.

⁷² Comunicación "A" 2241 del B.C.R.A. del 2-09-1994, Circular CREFI 2, "Creación, Funcionamiento y Expansión de Entidades Financieras", Capítulo VI, Sección 5.

⁷³ Comunicación "A" 2241 del B.C.R.A. del 2-09-1994, Circular CREFI 2, "Creación, Funcionamiento y Expansión de Entidades Financieras", Capítulo VI, Sección 9.2.1 y 2.

⁷⁴ Artículo 13, segundo párrafo, de la ley 21.526. El artículo 32 de la misma ley dispone: "Las entidades mantendrán los capitales mínimos que se establezcan".

⁷⁵ "Il debito internazionale" libro colectivo a cargo de Domingo Andrés Gutiérrez y Sandro Schipani, Edición de Pontificia Università Lateranense, MURSIA, Atti dell'II Convegno 25/27 Maggio 1995, *Deuda externa y mercado*.

Una visión prospectiva comunicación con Emma Elena Mini al Coloquio sobre “Deuda externa” organizado por el Prof. Sandro Schipani de la Università degli Studi di Roma “TOR VERGATA”, de su Centro Interdisciplinario de Estudios Latinoamericanos, publicado pág. 233.

⁷⁶ Superando una discusión doctrinaria entre actividad ilícita y actividad prohibida por el tipo social, generada particularmente en torno a la banca ilegal. Cfme. ntos. *Actividad ilícita de sociedades* en Primer Congreso Iberoamericano de Derecho Societario y de la Empresa, Huerta Grande, octubre de 1992 Actas tomo II Pág. 575; *Actividad ilícita y actividad prohibida de sociedades: La empresa de seguros* en “Derecho y Empresa” Revista de la Universidad Austral, Facultad de Ciencias Empresariales, Año 1997 números 7 y 8, Rosario marzo de 1998, pág. 175. Número en homenaje del Prof. Dr. Juan Carlos Félix Morandi; en Libro colectivo de nta. coordinación ANOMALIAS SOCIETARIAS, Ed. Advocatus. *Actividades ilícitas - banca de hecho*. Ed. Advocatus julio 1992; *Banca de hecho. Actividad ilícita* Comentario a jurisprudencia “Romeo Anunciada M.E. c/ Peña, Jaime y otras s/ Ordinario”, pág. 29 Revista de las Sociedades y Concursos n° 7 Noviembre Diciembre 2000, Bs. Aires febrero 2001.

⁷⁷ Recientemente puede verse FAVIER DUBOIS (h), Eduardo M. *La desestimación de la personalidad jurídica societaria como límite al globalismo en la Argentina del Siglo XXI*, en Doctrina Societaria de Errepar setiembre 2001 p. 249. *El uso antifuncional generó un supuesto de desestimación de la personalidad de la sociedad constituida en el extranjero en el caso “Macri, Francisco y otros s/ infracción ley 23771”, fallado por la CFederal de San Martín Sala I 26.4.1994, sosteniendo que la SAFI uruguaya “no es más que un instrumento del que se valió la sociedad controlante para la venta de los vehículos importados al margen del régimen legal de la industria automotriz..a) el presidente de la sociedad controlante es titular del 85% del paquete accionario, b. “la constitución de esta última se hizo con un capital irrisorio...c. los representantes en las asambleas son funcionarios jerárquicos de la terminal automotriz d) la única actividad de la sociedad extranjera consistía en importar a zona franca...”. Las sanciones ante la actividad ilícita aparece como una forma de desestimación de la personalidad.

⁷⁸ Cfme. OTAEGUI, Julio César *Grupo societario, desestimación y jactancia* en Doctrina Societaria y Concursal de Errepar n° 173, Abril 2002 p. 31.

⁷⁹ Cfme. nto. *Relaciones de organización...* pág. 279 y ss.

⁸⁰ MANOVIL, Rafael *Grupos de sociedades*, Editorial Abeledo Perrot, Buenos Aires 1998; ROSSI, Hugo E. *Responsabilidad de la casa matriz por las obligaciones de la filial sustancialmente unipersonal* en Doctrina Societaria y Concursal, Editorial Errepar, mayo 2002 pág. 103.