

Los representantes legales de las sociedades extranjeras con ejercicio habitual en la República

Rodrigo De Nuñez

I. Introducción [\[arriba\]](#)

Como es sabido, nuestra Ley de Sociedades Comerciales (LSC) reconoce la personalidad de las sociedades extranjeras en su art. 118 y regula su actuación en el país en función de la actividad que desarrollen en él. En efecto, si la entidad extranjera se circunscribe a celebrar actos aislados (actuación desprovista de organización y sin vocación de permanencia) no tendrá en su cabeza obligaciones registrales pero, si lleva a cabo una actividad sostenida en el tiempo o con efectos perdurables, deberá establecer una sucursal, asiento o cualquier forma de representación permanente en el país. Si bien tales expresiones resultan poco claras, lo relevante aquí es que tal actuación periódica importará la inscripción de la sociedad extranjera en el Registro Público de Comercio y la designación de un representante legal, quien tendrá a su cargo el mencionado asiento. Idéntica obligación pesará sobre las sociedades extranjeras que pretendan participar en sociedades locales (art. 123 LSC).

La falta de una regulación comprehensiva sobre los representantes legales de las sociedades extranjeras invita a sugerir diversas soluciones interpretativas acerca de las reglas que los rigen.

En el presente trabajo analizaremos dicho instituto y ensayaremos respuestas ante a algunos de los interrogantes que pueden plantearse en torno a esta figura.

II. Naturaleza jurídica [\[arriba\]](#)

a) Comparación con los administradores societarios

El art. 118 LSC impone como condición para el establecimiento de una representación permanente la designación de la persona a cuyo cargo ella estará. La amplitud de tal fórmula sugiere cuanto menos facultades amplísimas en favor del representante relacionadas a la gestión del negocio local.

En efecto, no puede arribarse a una conclusión contraria pues la falta de un individuo con atribuciones suficientes para gestionar el asiento neutralizaría el sentido mismo de la constitución de una representación permanente. La dinámica del tráfico exige la existencia de una figura máxima in situ por cuestiones de practicidad y seguridad y, como contrapartida de tal extensión, la ley le asigna las mismas responsabilidades que a los administradores societarios (art. 121 LSC). Siguiendo este cauce de pensamiento, se ha dicho incluso que el art. 121 LSC olvidó tratar las atribuciones de dichos representantes (refiriéndose solamente a sus responsabilidades), habiéndose posteriormente reconocidas éstas y tenidas por tan amplias como las del director^[i], incluyendo la aplicabilidad del art. 58 LSC^[ii] en aras a favorecer la seguridad y fluidez del intercambio.

Sin embargo, la mentada remisión a los preceptos que regulan la responsabilidad de los administradores societarios no debe confundirse con la plena aplicabilidad de su régimen. En efecto, se advierten contrastes insalvables que tornan imposible la aplicación in totum de dichas disposiciones en el caso de los representantes

locales. La principal diferencia radica en que los representantes legales de sociedades extranjeras no son representantes orgánicos sino mandatarios convencionales[iii]. Su función es ejercida en nombre y en representación de la sociedad, sin constituir un órgano de ella. De hecho, el órgano de administración de la matriz continuará existiendo con prescindencia de la subsistencia o no de la representación permanente en el país.

Al respecto, se ha dicho que “(...) mientras que las representaciones voluntarias suponen dos partes, una que otorga la representación, y otra que la asume, en las representaciones orgánicas no hay estrictamente una persona que otorgue voluntariamente la representación, sino que esta es la consecuencia de un acto jurídico de mayor amplitud, como es la constitución de una sociedad con personalidad jurídica, al que la ley atribuye la creación de relaciones necesarias de representación”[iv]. En igual sentido se expresó que “los representantes locales de las sociedades constituidas en el extranjero no son órganos de las mismas, y en todo caso no será la ley argentina sino la del lugar de constitución de la sociedad la que hará la calificación[v]”.

b) Comparación con los factores de comercio

Sentado entonces que los representantes legales no son plenamente asimilables a los administradores societarios, cabe preguntarnos si nuestra legislación trata algún otro instituto que presente similitudes fundamentales con la figura bajo estudio.

Efectivamente, nuestro Código de Comercio (Cód. Com.) regula el régimen del factor de comercio, el cual exhibe importantes semejanzas respecto del de los representantes de sociedades constituidas en el extranjero. Según dicho ordenamiento, el factor “es la persona a quien un comerciante encarga la administración de sus negocios, o la de un establecimiento en particular” (art. 132 Cód. Com.).

Para la consecución de su rol, el factor posee un mandato general de administración que debe ser registrado en el Registro Público de Comercio a los fines de su oponibilidad frente a terceros. Dicho mandato es pasible de limitaciones siempre que no alcancen a desvirtuar su esencia[vi]. Consecuentemente, aquellos contratos que celebra en calidad de factor recaen directamente sobre el principal, de quien no es más que su larga mano jurídica[vii], como así los representantes de sociedades extranjeras respecto de su casa matriz. Se trata de un vínculo intuitu personae (por lo tanto, sus funciones no pueden ser delegadas) y deben rendir cuentas a sus poderdantes, al igual que los representantes legales de las sociedades constituidas en el exterior. Contrariamente a éstos, el factor debe ser empleado del titular.

Posiblemente la mayor discrepancia entre ambos regímenes yace en las normas de responsabilidad respecto de su actuación frente a terceros. Mientras que las reglas aplicables a los factores son las del mandato, los representantes locales contraen las mismas responsabilidades que los administradores societarios (art. 121 LSC).

c) Comparación con los gerentes de las sociedades anónimas

El art. 270 LSC permite al directorio delegar funciones ejecutivas de la administración en gerentes, quienes deben ejecutar las decisiones del directorio

que les comisionen y colaborar con la administración de la sociedad con arreglo a las funciones previstas por el directorio[viii].

La gerencia, por sí sola, no es un órgano de la sociedad y su conformación procede exclusivamente en el caso de las sociedades anónimas. El cargo no incluye funciones representativas pero nada obsta que el directorio invista con poderes de representación a sus gerentes. Por otro lado y tal como los representantes legales de las sociedades extranjeras, los gerentes responden en la misma extensión y forma que los directores.

Como se habrá observado, no son pocos los rasgos que ambas figuras comparten. Sin embargo, no pueden pasar por desapercibidas las siguientes diferencias estructurales: i) La gerencia no reviste el carácter de necesaria sino que su constitución es optativa, mientras que el desarrollo de un ejercicio habitual en el país por parte de una sociedad extranjera exige el nombramiento de un representante legal; ii) La gerencia sí integra el órgano de administración; iii) La gerencia únicamente puede existir en el caso de sociedades anónimas; iv) El gerente puede no detentar facultades representativas siendo éste uno de los caracteres más salientes de los representantes legales de las sociedades extranjeras; v) Los gerentes pueden asistir con voz pero sin voto a las asambleas cuando para los representantes legales esta potestad estará sujeta a lo que disponga la normativa de lugar de constitución del ente foráneo (art. 118 LSC).

d) Figura autónoma

Sin desconocer las semejanzas advertidas, opinamos que el instituto en estudio ostenta características propias que lo convierten en una auténtica figura autónoma. En este orden de ideas, pensamos que un encasillamiento forzoso en alguno de los institutos comparados importaría desconocer su particular esencia y conllevaría razonamientos que no se identificarían con su verdadera naturaleza.

De hecho, su validación como figura independiente implica el arribo de soluciones ajustadas a sus peculiaridades y de interpretaciones acordes al rol específico que los representantes legales de sociedades constituidas en el exterior desarrollan en el ejercicio de sus funciones.

Como fuera insinuado en lo hasta aquí expuesto, creemos que dichos representantes son mandatarios contractuales a los cuales se les encarga la administración del asiento local y se les asigna una responsabilidad exacerbada (la de los administradores societarios) en atención a la relevancia que su cargo cobra en nuestro ámbito.

Afirmada entonces la independencia de la figura, pasaremos a analizar algunas derivaciones de dicha conclusión.

III. Consecuencias de su naturaleza autónoma [\[arriba\]](#)

a) Responsabilidad de los representantes de sociedades extranjeras

i. Preliminar

No debe desconocerse que un asiento local de una empresa extranjera tiene la potencialidad de generar relaciones jurídicas mayúsculas en nuestro mercado -

muchas veces superiores a las de sociedades nacionales de relevancia- y, en virtud de ello, es que el legislador decidió equiparar el régimen de responsabilidad de sus conductores locales al de los administradores de sociedades nacionales. De igual manera y considerando las dificultades que puede conllevar efectuar un reclamo a la casa matriz en caso de falta de activos en su representación permanente, el mencionado régimen agravado pone un responsable en la extensión de los arts. 59 y 274 LSC al alcance de eventuales damnificados, quien permanecería indemne si se le aplicaran lisa y llanamente las reglas de responsabilidad del mandato. El fin de tal precepto (art. 121 LSC) ha conducido a los autores a calificar dicha norma como de policía pues excluye la aplicación del derecho foráneo en miras a la protección del tráfico doméstico. En este sentido, se ha dicho que “Estamos frente a otra norma de policía típica, que impone al caso la solución exclusiva del derecho local, aquí argentino, reemplazando la referencia general de la norma de conflicto del art. 118”[ix].

ii. Alcances de la responsabilidad y acción individual de responsabilidad

La actuación de los representantes de las sociedades constituidas en el extranjero genera responsabilidades tanto en la faz interna (relación con su mandante) como en la faz externa (relación con terceros).

Para abordar este punto, es menester analizar la extensión de la fórmula “El representante de sociedad constituida en el extranjero contrae las mismas responsabilidades que para los administradores prevé esta ley...” empleada por la LSC en su art. 121. Al respecto, es nuestro entender que ésta se refiere exclusivamente a la referida faz externa, dejando fuera de su espectro los vínculos entre el representante y su matriz. No concebimos una solución distinta pues ello implicaría desconocer el principio consagrado por el art. 118 LSC que fija que las sociedades constituidas en el extranjero se rigen en cuanto a su existencia y formas por las leyes del lugar de su constitución. En tal sentido, se ha dicho que “La existencia y forma de la sociedad constituida en el extranjero se rige por la legislación del país en el cual se ha constituido, debiéndose interpretar que dicho giro (existencia y forma) incluye: formalidades para la constitución, atribución de responsabilidad, capacidad de derecho, tipicidad, funcionamiento de los órganos sociales, derechos y obligaciones de los socios, disolución y liquidación”[x].

Pese a que, como dijimos, los representantes locales no revisten el carácter de representantes orgánicos, la atribución de una análoga responsabilidad en relación a terceros (responsabilidad ilimitada y personal fundada en dolo o culpa) ha permitido admitir la procedencia de la acción individual de responsabilidad prevista por el art. 279 en los supuestos de daño directo sufridos por éstos a causa de la gestión de los representantes legales de sociedades constituidas en el extranjero. Al respecto, se ha expresado que “(...) a la responsabilidad a que dicha norma se refiere (art 121 LSC) queda limitada a las acciones individuales de responsabilidad previstas por el art. 279 de la Ley N° 19.550 promovidas por terceros y a las sociedades extranjeras constituidas en los términos del art. 124 (sociedades con domicilio o principal objeto a desarrollarse en la República), en la medida de que la actuación de los órganos representativos del ente foráneo, en orden a las acciones sociales de responsabilidad, se rigen por las normas de su país de origen”[xi].

Contrario a la acción social de responsabilidad, que se entabla en interés de la sociedad y que atiende a la reparación de aquel perjuicio colectivo que afecta directamente a la sociedad[xii], la acción individual se ejerce a título personal y

persigue el resarcimiento de lesiones sufridas directamente por los terceros reclamantes (Ej.: inducción a contratar con el asiento local gracias a un balance falso que aparenta solvencia).

iii. Solidaridad entre representantes locales

Es de mencionar que nada impide que las casas matrices designen más de un representante legal coetáneamente, de modo que cuadra la posibilidad de que coexistan más de un representante local de una misma sociedad extranjera durante un único periodo.

Lo anterior conduce a preguntarnos si la responsabilidad solidaria de la totalidad de los integrantes del órgano de administración por los daños causados por éste (responsabilidad en bloque) resulta de aplicación en el supuesto de representantes locales múltiples. En relación a ello, vale precisar que si bien una vez acreditada la responsabilidad del órgano de administración la culpa de cada administrador se presupone, cada uno de ellos tiene la posibilidad de desvirtuarla[xiii].

Es nuestra comprensión que la mentada solidaridad debe proceder en el caso de representaciones locales plurales, incluso si su actuación es indistinta. Consideramos que tal consecuencia representa una derivación directa del régimen de responsabilidad que contraen los administradores societarios. De igual modo, juzgamos que dicha conclusión refuerza los objetivos buscados por la norma de policía contenida en el art. 121 LSC, esto es, defender los intereses de la nación colocando sujetos responsables a disposición de los potenciales perjudicados por el asiento local y fomentando representantes legales diligentes.

También es de remarcar que la ausencia de libros societarios en donde se vuelquen las resoluciones tocantes a la gestión de la hacienda (los libros de actas no son obligatorios en las representaciones permanentes de sociedades extranjeras) no constituye en sí un argumento eximente de responsabilidad. Recordemos que dentro de las responsabilidades de los administradores societarios se halla el deber de vigilancia cuyo reflejo se observa en la exigencia de una participación activa en el giro social. En efecto, el representante local debe estar al corriente de las novedades del asiento y no le serán reprochables exclusivamente aquellos eventos dañosos que no ha podido evitar obrando conforme al estándar de conducta de un buen hombre de negocios (art. 59 LSC), por lo que la simple ignorancia no compondrá una justificación suficiente.

b) Intervención societaria

La intervención societaria constituye una medida cautelar regulada en los arts. 113 a 117 LSC y cuyo principal propósito reside en proteger a la sociedad y a los socios de la actuación dañosa de sus administradores. Dependiendo de la gravedad del caso, el juez podrá disponer distintos grados de intervención, a saber: veeduría; coadministración; o administración con desplazamiento. Mediante estas medidas, el interventor judicial obtendrá visibilidad y/o influencia sobre el giro social y, gracias a ello, se podrá imposibilitar que los administradores persistan ejecutando actos lesivos.

Sin embargo, creemos que tal intervención resulta improcedente en el supuesto de las sociedades constituidas en el exterior. Ello se debe a dos motivos de igual peso y relevancia.

En primer lugar, el representante legal no es un administrador en los términos de la LSC pues, como vimos, no forma parte de ningún órgano del ente y, por lo tanto, no es susceptible de una intervención societaria habida cuenta de que, en este caso, el órgano de administración se ubica en el seno de la sociedad extranjera y no en su extensión extraterritorial. En otras palabras, el objeto de la intervención (órgano de administración) no se confunde con el representante legal y, por dicha circunstancia, éste no puede ser intervenido con sustento en los arts. 113 a 117 de nuestra ley de sociedades.

En segunda instancia, vale mencionar nuevamente que la sociedad constituida en el extranjero se rige en cuanto a su existencia y formas por las leyes del lugar de constitución (art. 118 LSC). En consecuencia, por el imperio de la misma ley societaria las disposiciones relativas a la forma de las sociedades extranjeras (incluidos sus órganos societarios) constituyen una cuestión ajena a nuestro derecho. Así, el órgano de administración de la sociedad extranjera se encuentra fuera de su alcance y, por consiguiente, tampoco puede ser intervenido en base a la legislación argentina.

Sin perjuicio de lo mencionado, nuestro ordenamiento procesal pone a disposición de los operadores jurídicos herramientas preventivas de naturaleza interventora que sí cobran virtualidad en los asientos de las sociedades extranjeras. Tales medidas no apuntan a inmiscuirse en el ejercicio de la función de los administradores societarios resultando, en consecuencia, plenamente admisibles. Son los casos de los interventores recaudadores (art. 223 C.P.C.C.N.) e informantes (art. 224 del mismo código ritual).

c) Cumplimiento de plazo y renuncia

En la práctica, no resulta inusual que los mandatos de los representantes locales se encuentren limitados temporalmente. Ahora bien, ¿qué ocurriría si una vez expirados la matriz no designara un reemplazante?

A fin de abordar la problemática propuesta, nos atrevemos a trazar un paralelismo con la sociedad anónima en atención a que sus directores también yacen expuestos a cierta rotación (recordemos que su cargo no puede exceder más de tres ejercicios).

La ley, previendo la posibilidad de que el nuevo nombramiento no ocurra de inmediato, en su art. 257 expresa que los directores permanecerán en su cargo hasta tanto sean reemplazados. La finalidad del precepto es evitar que el directorio quede acéfalo o no pueda deliberar por falta de quórum[xiv]. En rigor, la falta de administradores traería aparejada la liquidación de la sociedad pues ella se vería imposibilitada de lograr su objeto social (art. 94 inc. 4 LSC). Creemos que similar destino sufriría la representación permanente (cancelación de su registro local) si no contara con un representante legal bajo su mando, toda vez que dicho extremo constituye un requisito ineludible para su registración en el país.

En virtud de ello y en resguardo de la seguridad y la dinámica comercial, opinamos que la aplicación analógica del art. 257 calza naturalmente en el supuesto de los representantes legales de sociedades extranjeras ya que dicha disposición se encuentra dirigida a regular una situación análoga. En coincidencia con nuestra postura se ha manifestado “que resultándole aplicable al representante legal de la sociedad extranjera la normativa que regula la actuación de los directores de S.A. (arg., art. 121, Ley N° 19.550), ella habrá de regir también el ejercicio funcional de sus tareas[xv]”.

Al igual, si el representante local ejerciera su derecho de renuncia al cargo, solamente quedará liberado de cualquier responsabilidad mediante la designación de un nuevo representante, con la prueba de la aceptación de la misma, o bien acreditando que, ya sea por culpa o por dolo, el ente foráneo no trata su pedido de renuncia. Sin embargo, es de precisar que si la renuncia fuere dolosa o intempestiva, el representante deberá continuar en funciones hasta tanto la próxima asamblea se pronuncie (art. 259 LSC).

d) Emplazamiento en juicio

No son pocas las controversias que la redacción del art. 122 LSC ha generado en nuestro medio. Dicha norma reza que el emplazamiento a una sociedad constituida en el extranjero puede cumplirse en la República, si existiere sucursal, asiento o cualquier otra especie, en la persona del representante.

Ante todo debe ponerse de relieve que la ley admite el emplazamiento de la sociedad extranjera tanto fuera del país como dentro de él permitiendo, de este último modo, un significativo ahorro en tiempos y esfuerzos (principalmente económicos y anímicos). Sin embargo, la disposición bajo comentario no puede más que juzgarse como deficiente.

En primer lugar, vale precisar que la fórmula “en la persona del representante” no puede interpretarse sino como en el domicilio constituido por el representante local. Una hermenéutica en contrario aniquilaría cualquier pretensión reclamatoria, pues el desconocimiento del paradero del representante tornaría impracticable cualquier emplazamiento.

Por otro lado, existiendo necesariamente un domicilio registrado del asiento (art. 118 LSC), no se comprende por qué el legislador optó por designar al constituido por el representante como el indicado para los emplazamientos, en lugar del primero. Además de apartarse de las reglas procesales comunes, es de señalar que, en los hechos, los cambios de representantes suelen ocurrir con mayor frecuencia que los trasladados de domicilios, de modo que tampoco se observa ninguna ventaja por razones de estabilidad.

V. Conclusión [\[arriba\]](#)

A lo largo del presente ensayo hemos pretendido desentrañar las especificidades inherentes a los representantes legales de las sociedades constituidas en el exterior.

Tras transitar dicho recorrido hemos advertido que las sendas particularidades de su rol, las remisiones al derecho foráneo y su escueta pero, a su vez, rica

legislación nos ofrecen soluciones disímiles a las reguladas expresamente por regímenes, en principio, similares.

Asimismo, hemos destacado que el amparo del comercio doméstico constituye uno de los principios rectores más trascendentales en la materia, el cual, a nuestro juicio, debe oficiar como una verdadera pauta interpretativa en caso de ambigüedad o duda.

-
- [1] Conf. Martorell, Ernesto, "Tratado de las Sociedades Comerciales y los Grupos Económicos", 1° Edición, Editorial La Ley, 2013, Tomo III.
 - [2] Conf. Nissen, Ricardo Augusto, "Curso de Derecho Societario", 2° Edición, Editorial Ad-Hoc, 2006, pág. 312.
 - [3] Conf. Gagliardo M, "Responsabilidad de los directores de la sociedad anónima", Editorial Lexis Nexis, Tomo I, pág. 260.
 - [4] Cabanellas, Guillermo "La Representación Societaria" en RDC y Obl.1991 -A- 27 incorporado al tomo 4 (Parte General) de su indispensable "Tratado de Derecho Societario", pág. 560.
 - [5] Roitman, Horacio, Ley de Sociedades Comerciales, 2° Edición, 2011, Editorial La Ley, tomo III, págs. 578 y 579.
 - [6] Conf. Halperin Isaac, "Curso de derecho Comercial", 4° Edición, Editorial Depalma, 2000, pág. 119.
 - [7] Conf. Halperin Isaac, "Curso de derecho Comercial", 4° Edición, Editorial Depalma, 2000, pág. 120.
 - [8] Conf. Molina Sandoval, Carlos A, Tratado del Directorio y de la Administración Societaria, Editorial Abeledo Perrot, Tomo II.
 - [9] Perciavalle, Marcelo, "Tipo desconocido y contabilidad", Errepar, "Doct. Soc.", enero 1998, pág. 697.
 - [10] Romano, Alberto Antonio, en Código de Comercio Comentado y Anotado, Director Adolfo A. N. Rouillon, 1° Edición, 2006, Editorial La Ley, Tomo III, pág. 278.
 - [11] Nissen, Ricardo Augusto, "Curso de Derecho Societario", 2° Edición, Editorial Ad-Hoc, 2006, pág. 312.
 - [12] Conf. Balbín, Sebastián, "Acción Social de Responsabilidad contra el Directorio", Editorial Ad-Hoc, págs. 79 y 80.
 - [13] Conf. Balbín, Sebastián, "Acción Social de Responsabilidad contra el Directorio", Editorial Ad-Hoc, pág. 40.
 - [14] Conf. Verón, Alberto Víctor, "Ley de Sociedades Comentada", 1° Edición, 2010, Editorial La Ley, pág. 703.
 - [15] Conf. Martorell, Ernesto, "Tratado de las Sociedades Comerciales y los Grupos Económicos", 1° Edición, Editorial La Ley, 2013, Tomo III.