

INSPECCIÓN GENERAL DE JUSTICIA

Resolución General 20/2020

RESOG-2020-20-APN-IGJ#MJ

Ciudad de Buenos Aires, 29/04/2020

VISTO: Las leyes N° 19.550, N° 22.315, N° 27.349 y las Resoluciones Generales IGJ N° 6/2017, N° 8/2017 y N° 7/2015 (“Normas de la IGJ”); y

CONSIDERANDO:

1. Que el artículo 51 primer párrafo de la ley 27349 de Apoyo al Capital Emprendedor, dispone textualmente, bajo el título “Funciones del administrador” que, “Si el órgano de administración fuere plural, el instrumento constitutivo podrá establecer las funciones de cada administrador o disponer que éstas se ejerzan en forma conjunta o colegiada. Asimismo uno de sus miembros deberá tener domicilio real en la República Argentina. Los miembros extranjeros deberán contar con Clave de Identificación (CDI) y designar representante en la República Argentina. Además, deberán establecer un domicilio en la República Argentina, donde serán válidas todas las notificaciones que se le realice en tal carácter”.

2. Que la hipótesis prevista por dicha norma, esto es, la actuación de un órgano colegiado de administración cuyos integrantes residan en su mayoría en el extranjero, en cuyo caso éstos deben designar un representante en la República Argentina, plantea el interrogante, no aclarado por la referida norma, si este representante puede no formar parte del órgano de administración o si éste debe necesariamente ser el o los administradores de la sociedad por acciones simplificada que residen en la República Argentina. La escasa factura técnica de la ley 27349 impide responder en forma satisfactoria, o al menos de manera coherente estos interrogantes, pues parecería que, a diferencia de los demás tipos sociales previstos en la ley 19550 y cuando se trata de la designación de un representante para las SAS constituidas desde el extranjero, que tengan intención de realizar el ejercicio habitual de su actividad en el territorio de la República Argentina, el órgano de administración de las SAS constituye un órgano diferente al de representación, el cual, y a pesar del silencio de dicha ley, deberá contar con un poder para representar ante terceros a la referida entidad y acreditar, además, el alcance de sus facultades.

3. Que lo expuesto en torno a este novedoso “representante” de los administradores de las SAS residentes en el extranjero que pueden constituir la mayoría absoluta del órgano de administración, ocasiona la mayor perplejidad, ni bien se advierta que el artículo 38 de la Resolución General N° 6/2017 de la Inspección General de Justicia, refiriéndose al poder otorgado al representante del administrador domiciliado en el extranjero, dispone que dicho instrumento no deberá inscribirse en el Registro Público y solo estará limitado a la recepción de las notificaciones por cuenta y orden de su representado, y de considerarlo necesario el administrador, para la realización de trámites en su nombre ante los Organismos de Control.

4. Que sin perjuicio de resultar inadmisibles la extralimitación de funciones incurrida por la Inspección General de Justicia en dicha resolución general, lo cierto es que la única interpretación posible que puede efectuarse respecto de la solución prevista en el artículo 51 primer párrafo de la ley 27349, a los fines de su adaptación a los principios generales del derecho corporativo, es que solo pueden ser representantes de los administradores extranjeros los administradores de las SAS residentes en la República Argentina, en forma indistinta o conjunta, pues conforme lo dispone el artículo 358 del Código Civil y Comercial de la Nación, la representación es orgánica cuando resulta del estatuto de una persona jurídica, siendo regla general en la materia que la administración orgánica de la sociedad comprende inescindiblemente la facultad de representación de la misma. En este orden de ideas, es dable recordar que la ley 27349 en los artículos 49, 50, 51, 52 y 53 de forma explícita hace expresa referencia al funcionamiento orgánico de las SAS, por la que no cabe duda alguna que el legislador se inclinó – al igual que la ley 19550 - por la denominada “teoría orgánica”. Por ello resultaría incongruente sostener que para la administración, gobierno y fiscalización de la persona jurídica societaria la ley 27349 haya adoptado un criterio organicista, mientras que para la representación social siga la teoría del mandato. Resulta pues improcedente interpretar a la norma del artículo 51 primer párrafo de la ley 27349 y al artículo 38 de la Resolución General IGJ Nº 6/2017 en un sentido contrario al principio general en materia de administración colegiada societaria, conforme al cual el cargo de director es personal e indelegable. De este modo, mal pueden coexistir en una misma sociedad un órgano de administración colegiado y un representante voluntario de los administradores de la misma entidad residentes en el extranjero, pues, como hemos ya señalado, quienes se desempeñan como administradores de sociedades tienen expresamente prohibido, por imperio del artículo 266 de la ley 19550, delegar su cargo en terceros ajenos a la persona jurídica.

5. Por otro lado, la Inspección General de Justicia ha dispuesto, en el mismo artículo 38 de la Resolución General IGJ nº 6/2017, de fecha 26 de Julio de 2017, que el poder otorgado al representante del administrador domiciliado en el extranjero no se inscribirá y estará limitado a la recepción de notificaciones por cuenta y orden de su representado y, de considerarlo necesario el administrador, para la realización de trámites en su nombre ante los Organismos Públicos. De este modo, quien no es un representante orgánico de la sociedad sino un mero mandatario de los administradores domiciliados en el extranjero, pueden, si así lo dispone el correspondiente instrumento de apoderamiento, representar a la sociedad para la realización de “trámites en su nombre ante los Organismos Públicos”, lo cual no es una actuación intrascendente, esporádica ni nada que se le parezca. Pero además de ello, y siempre fiel a una posición absolutamente contraria a los principios de transparencia, la aludida resolución del Organismo de Control, dispone la no inscripción en el Registro Público del poder otorgado al representante del administrador societario domiciliado en el extranjero, con lo cual nadie podrá constatar a través de las constancias obrantes en dicho registro, sobre las funciones que el apoderado podrá llevar a cabo, así como tampoco sus límites, lo cual no solo es solución que resulta incoherente con lo dispuesto por los artículos 118 y 123 de la ley 19550, sino que no se alcanzan a comprender los fundamentos por los cuales el por entonces encargado del Registro Público prescindió, en la reglamentación de la ley 27349, de la inscripción de tales poderes en la Inspección General de Justicia, de evidente interés para el tráfico general.

Por tales consideraciones,

EL INSPECTOR GENERAL DE JUSTICIA

RESUELVE:

PRIMERO: Modifíquese el texto del artículo 38 de la Resolución General nº 6/17 de esta Inspección General de Justicia por el siguiente: “La sociedad deberá presentar, a los efectos de su inscripción en el Registro Público, los poderes otorgados al representante del administrador de las SAS domiciliados en el extranjero, en los términos del artículo 51 de la ley 27349, los cuales solo podrán ser otorgados a favor del o los administradores del órgano colegiado de administración que residan en la República Argentina. La Inspección General de Justicia objetará la inscripción de poderes generales de administración y disposición de bienes sociales.”

SEGUNDO: Esta resolución entrará en vigencia el día de su publicación en el Boletín Oficial.

TERCERO: Regístrese como Resolución General. Publíquese. Dese a la DIRECCION NACIONAL DEL REGISTRO OFICIAL. Comuníquese a las Direcciones y Jefaturas de los Departamentos y respectivas Oficinas del Organismo y al Ente de Cooperación Técnica y Financiera, solicitando a éste ponga la presente resolución en conocimiento de los Colegios Profesionales que participan en el mismo. Para los efectos indicados, pase a la Delegación Administrativa. Oportunamente, archívese. Ricardo Augusto Nissen

e. 04/05/2020 N° 18362/20 v. 04/05/2020

Fecha de publicación 04/05/2020