

FORMACIÓN DE SOCIEDADES COMERCIALES EN EL PARAGUAY Y SUS IMPLICANCIAS EN EL ESQUEMA DEL MERCOSUR (1)

SUMARIO: 1. Sociedades en general.- 2. Sociedad y asociación.- 3. Empresa y sociedad comercial.- 4. Régimen legal de las sociedades en el Paraguay.- 5. Sociedades de personas y de capitales.- 6. Personalidad jurídica de las sociedades.- 7. Normas generales.- 8. Sociedades civiles y comerciales.- 9. Diversas clases de sociedades.- 9.1. Sociedad simple.- 9.2. Sociedad colectiva.- 9.3. Sociedad en comandita simple.- 9.4. Sociedad anónima.- 9.4.1. Formas de constitución.- 9.4.2. Constitución por acto único.- 9.4.3. Constitución por suscripción pública.- 9.4.4. De las acciones.- 9.4.5. De las asambleas.- 9.4.6. Asamblea ordinaria.- 9.4.7. Asamblea extraordinaria.- 9.4.8. De la administración y representación de la sociedad.- 9.4.9. De la fiscalización de la sociedad.- 9.5. Sociedad de responsabilidad limitada.- 9.6. Sociedad en comandita por acciones.- 9.7. Sociedad de capital e industria.- 10. Régimen legal aplicable a las sociedades constituidas en el extranjero en el ámbito del MERCOSUR. 10.1. Argentina.- 10.2. Brasil.- 10.3. Uruguay.- 10.4. Paraguay.- 11. Conflicto que se pueden generar en cuanto a la existencia de las sociedades constituidas en el extranjero.

1. SOCIEDADES EN GENERAL

La sociedad, empleando el término como denominación genérica, es en esencia el medio o recurso técnico que posibilita la acción colectiva dentro del marco de una actividad económica organizada y duradera (Omeba, 1980 p. 113).

Siburu destaca que “el concepto de sociedad es general y, como tal, comprensivo de un gran número de relaciones diversas, cuyo elemento común y esencial es la idea de unión de las fuerzas morales y materiales del hombre como medio de realizar un fin”. Al ocuparse del objeto de la sociedad, el mismo autor especifica que puede ser altruista o egoísta, y que únicamente bajo este aspecto la sociedad debe estar regida por el derecho civil y comercial, dentro de cuya disciplina la palabra sociedad implica siempre una relación jurídica de fin económico (Omeba, 1980 p. 714).

¹) Ponencia presentada en el XIV Congreso Estadual de Abogados de Río Grande do Sul, realizado en Pelotas, del 10 al 12 de noviembre de 1994, promovido por la Orden de Abogados del Brasil-Seccional de Río Grande Sul, con el apoyo de la Universidad Católica de Pelotas.

El Art. 959 del Código Civil define la sociedad en los siguientes términos: “Por el contrato de sociedad dos o más personas, creando un sujeto de derecho, se obligan a realizar aportes para producir bienes o servicios, en forma organizada, participando de los beneficios y soportando las pérdidas”.

Resulta evidente que nuestro código reconoce la naturaleza contractual del acto constitutivo de las sociedades; además, la existencia de una sociedad requiere una pluralidad de socios, no sólo por aplicación del texto del citado artículo, sino también por la esencia misma de lo que debe comprenderse como sociedad. Dicha pluralidad debe mantenerse durante toda su vigencia.

Otros elementos de importancia que hacen a su existencia constituyen el bien común, el objeto de la misma que debe ser lícito y de contenido económico, y el *ánimus* de participar de los beneficios o soportar las pérdidas.

2. SOCIEDAD Y ASOCIACION

Se designa como sociedad o asociación una agrupación de dos o más personas que dirigen sus esfuerzos hacia un fin común, según un convenio preestablecido entre las mismas.

Sin embargo, la distinción entre asociación y sociedad se halla determinada por la finalidad que persigan.

En la terminología jurídica, la palabra “asociación” ha tomado el sentido particular de que la misma tiene un fin distinto al de la obtención y distribución de beneficios.

Así, las asociaciones no persiguen finalidades económicas, sino de tipo político, cultural, de investigación científica, de

recreo, de religión, etc. En cambio, la sociedad persigue una finalidad económica, un fin de lucro o ventaja pecuniaria o ganancia en dinero (Villegas, 1989 p. 13). Además, ambos institutos se rigen por normas diferentes.

En efecto, el Art. 102 del Código Civil establece: “Las personas que quieran constituir una asociación que no tenga fin lucrativo, cuyo objeto sea el bien común, expresarán su voluntad mediante estatutos formalizados en escritura pública”, y el Art. 103 expresa: “Las asociaciones -reconocidas de utilidad pública- se regirán por las reglas del Capítulo II, Título II, Libro Primero del Código Civil y por sus estatutos”. Por otra parte, el Art. 118 del Capítulo III del mismo libro determina: “Las asociaciones que no tengan fin lucrativo y que no hayan sido reconocidas como personas jurídicas por el Poder Ejecutivo, podrán adquirir y ejercer los derechos conferidos por el presente Capítulo, en las condiciones establecidas en el mismo”.

Las sociedades, por su parte, se rigen por las disposiciones del Capítulo XI, Libro Tercero del Código Civil y otras normas complementarias.

3. EMPRESA Y SOCIEDAD COMERCIAL

La empresa es la unidad de producción económica; es toda organización de capital, trabajo y tecnología destinada a la producción de bienes y servicios (Villegas, 1989, p. 7).

Dicha unidad de producción podría ser propiedad individual o social, de personas físicas o ideales, con o sin responsabilidad limitada.

De la cobertura o la forma jurídica que la empresa revista, dependería para que la misma pueda constituir una sociedad,

siempre que persiga finalidades económicas y tenga por objeto principal la realización de actos de comercio.

En conclusión, la sociedad es un concepto jurídico y la empresa un concepto económico. Aquella normalmente es la forma jurídica de la empresa económica, a la que recurren sus asociados para perseguir objetivos económicos.

4. REGIMEN LEGAL DE LAS SOCIEDADES EN EL PARAGUAY

El Código Civil Paraguayo sancionado por el Honorable Congreso Nacional como Ley N° 1183 del 18 de diciembre de 1985 y promulgado por el Poder Ejecutivo el 23 de diciembre de 1985, en su Capítulo XI, Libro III (Arts. 959/1201) legisla sobre las sociedades.

La Sección I trata sobre las disposiciones generales; en su Parágrafo I, sobre la existencia y validez de la sociedad y de su administración; en el Parágrafo II, sobre los efectos de la sociedad; en el Parágrafo III, de los derechos de los socios; en el Parágrafo IV, de los derechos y obligaciones de la sociedad respecto de terceros; en el Parágrafo V, de la disolución de la sociedad; en el Parágrafo VI, de la liquidación y partición; estas normas generales se aplican a todas las sociedades en cuanto no se opongan a las normas específicas establecidas para las sociedades regladas en particular (Arts. 959/1012, Código Civil).

La Sección II trata sobre la sociedad simple (Arts. 1013/1024, Código Civil).

La Sección III legisla sobre la sociedad colectiva (Arts. 1025/1037, Código Civil).

La Sección IV legisla sobre la sociedad en comandita simple (Arts.1038/1047, Código Civil).

La Sección V legisla sobre las sociedades anónimas Esta sección se halla dividida en siete párrafos; tratan de las disposiciones generales, de la constitución mediante suscripción pública, de las acciones, de las asambleas, de la administración y representación de la sociedad, de la fiscalización de la sociedad y de las obligaciones negociables y debentures, respectivamente (Arts.1048/1159, Código Civil).

La Sección VI legisla sobre la sociedad de responsabilidad limitada (Arts. 1160/1178, Código Civil). Igualmente el Decreto-Ley N° 10268/1941 sobre Sociedades de Responsabilidad Limitada, sigue vigente en las disposiciones que no son contrarias a las contenidas en el Código Civil (Art. 2810, Código Civil).

La Sección VII legisla sobre la sociedad en comandita por acciones (Arts. 1179/1185, Código Civil).

La Sección VIII legisla sobre la transformación y la fusión de las sociedades (Arts.1186/1195, Código Civil).

Y por último, la Sección IX legisla sobre las sociedades constituidas en el extranjero (Arts.1196/1201, Código Civil).

Por otra parte, la Ley N° 117 del 21 de enero de 1993, regula las sociedades de capital e industria y la Ley N° 1034 promulgada el 16 de diciembre de 1983 (Código del Comerciante) autoriza el funcionamiento y legisla sobre la empresa individual de responsabilidad limitada (Arts. 15/25).

El nuevo Código Civil Paraguayo, tal como lo hemos referido, contiene normas comunes a las sociedades en general, ya se trate de sociedades civiles o comerciales; además, en el mismo se

hallan incluidos temas y conceptos hasta hoy tenidos como comerciales, resaltando, entre otros, lo relativo a sociedades colectivas, sociedades en comandita simple, sociedades anónimas, sociedades en comandita por acciones, sociedades de responsabilidad limitada, contratos bancarios, seguros, fianza, títulos de crédito, vales cambiarios, pagarés, cheque bancario, gestión de negocios, y muchos otros.

Todas estas materias actualmente se hallan legisladas en el Código Civil; ello obedece a que en el citado Código se hallan unificados los temas referentes a las obligaciones y a los contratos civiles y comerciales y su fundamento radica en que las relaciones civiles económicas se van mercantilizando, ya que numerosas figuras del Derecho Mercantil que constituyen actos de comercio, son de uso corriente, en la vida diaria de personas y entidades ajenas a ese derecho, tales como el uso de las tarjetas de créditos, cheques, pagarés, etc.

Nuestra Comisión de Codificación -con muy buen criterio, lo dice el Prof. Jorge H. Escobar- resolvió la incorporación al Código Civil de todos los contratos del Derecho Mercantil, dejando de lado no sólo las normas del derecho de la navegación fluvial y aérea, sino la falencia y algunas instituciones como la relativa al comerciante, a los bancos, a las empresas de depósito, etc. que son y serán objeto de leyes especiales.

Continúa el Prof. Jorge H. Escobar: “En el estado actual de nuestro derecho el sistema aprobado por nuestra Comisión Nacional de Codificación, es el más acertado y aconsejable; reunir en un cuerpo legal único las normas, principios e instituciones que por su general aplicación a la sociedad, constituyen el Derecho Privado”.

Nosotros concordamos con el citado maestro en que es necesario una codificación única que regule en conjunto los

principios generales, el ámbito general de la vida ciudadana. Pero son también necesarias las leyes especiales (Escobar, Jorge H., 1991, p.42).

5. SOCIEDADES DE PERSONAS Y DE CAPITALES

Las diferentes especies de sociedades que acabamos de enumerar se clasifican en sociedades de personas y sociedades de capitales.

Las primeras tienen por base la mutua confianza de los socios y, en principio, un socio no puede separarse sin el consentimiento de los demás; es igualmente preciso dicho consentimiento para la admisión de un nuevo asociado; pueden ser disueltas por la muerte, la quiebra o la incapacidad de alguno de sus socios.

Las segundas tienen como fin fundamental agrupar capitales, sin tener en cuenta las cualidades personales de sus miembros; son más impersonales, más duraderas, más aptas a las grandes empresas que las sociedades de personas.

Las sociedades colectivas y comanditarias simples son sociedades de personas. La anónima es una sociedad de capitales. La comanditaria por acciones tiene carácter mixto.

La sociedad de responsabilidad limitada es una forma intermedia entre las sociedades de personas y las de capitales.

6. PERSONALIDAD JURIDICA DE LAS SOCIEDADES

En materia de sociedades, la ley le reconoce “personalidad jurídica”, razón por la cual tienen nombre y domicilio propios; además pueden ser titulares de derechos y capaces de contraer

obligaciones, con capital propio y patrimonio distinto de cada uno de los socios.

El Art. 91 del Código Civil establece:

“Son personas jurídicas:

i) las sociedades anónimas y cooperativas; y

j) las demás sociedades reguladas en el Libro III de este Código”.

A su vez el Art. 3º de la Ley 388 del 18 de agosto de 1994, que complementa el mencionado Art. 91 y, que modifica artículos de la Ley N° 1183/85, “Código Civil” expresa: “Modifícase el Art. 967 de la Ley N° 1183/85 “Código Civil”, el cual queda redactado como sigue: “Art. 967. Las sociedades adquieren la personalidad jurídica desde su inscripción en el registro correspondiente. La falta de registro no anulará el contrato, pero la sociedad no adquirirá el dominio ni derechos reales sobre los bienes registrables aportados por los socios. No será oponible a tercero ninguna estipulación no registrada que se aparte del régimen establecido por este Código, sea restringiendo los derechos de aquéllos o los poderes conferidos a los administradores”.

Además, el Art. 4º de la citada Ley 388 modifica el Art. 1050 del Código Civil, el que queda redactado como sigue: “Las sociedades anónimas adquieren personalidad jurídica y comienzan su existencia a partir de su inscripción en el registro de las personas jurídicas y asociaciones creado por el Art. 345 de la Ley N° 879/81. Deberán anotarse en el registro la escritura en la que conste el acta constitutiva, los estatutos sociales y la designación del primer directorio y del o de los primeros síndicos”.

La atribución de personalidad jurídica a las sociedades regladas por el Código Civil produce las siguientes consecuencias:

a) Implica el reconocimiento de la condición de sujeto de derechos y obligaciones; el reconocimiento de un patrimonio propio y la posibilidad de actuar en juicio, como actora y como demandada; vale decir que son sujetos de derecho distintos de sus miembros y sus patrimonios son independientes. Sus miembros no responden individual ni colectivamente de las obligaciones de la entidad, salvo las excepciones establecidas en la ley (Art. 94, Código Civil). Las personas jurídicas poseen, para los fines de su institución, la misma capacidad de derecho que las personas físicas para adquirir bienes o contraer obligaciones, por intermedio de los órganos establecidos en sus estatutos. Dentro de estos límites podrán ejercer acciones civiles y criminales y responder a las que se entablen contra ellas (Art. 96, Código Civil);

b) Tienen derecho a un nombre que las identifique y las diferencie de los demás entes colectivos;

c) Tienen domicilio propio; las personas jurídicas, salvo lo que se disponga en el acto constitutivo, tienen su domicilio en el lugar de su sede. Si tuvieren establecimientos en diferentes localidades, su domicilio estará en ellas para el cumplimiento de las obligaciones allí contraídas (Art. 95, Código Civil).

d) Tienen responsabilidad civil. Se reputan actos de las personas jurídicas los de sus órganos (Art. 97, Código Civil). Las personas jurídicas responden del daño que los actos de sus órganos hayan causado a terceros, trátese de una acción u omisión y aunque sea delito, cuando los hechos han sido ejecutados en el ejercicio de sus funciones y en beneficio de la entidad. Dichos actos responsabilizan personalmente a sus autores con relación a la persona jurídica. Responden también las personas jurídicas por los daños que causen sus dependientes o las cosas de que se

sirven, conforme a las normas de este Código (Art. 98, Código Civil).

e) Requieren una organización, es decir una determinación sobre los órganos que han de gobernar, administrar y controlar su actuación.

7. NORMAS GENERALES

Las normas generales establecidas en los Arts. 959 al 1012 son aplicables a todos los tipos de sociedades, en cuanto no se opongan a las normas específicas legisladas para determinadas sociedades en particular, tanto por el Código Civil como por las leyes especiales.

Las mencionadas disposiciones se refieren a la existencia y validez de la sociedad y de su administración; a los efectos de la sociedad; a los derechos de los socios; a las obligaciones de la sociedad respecto de terceros; a la disolución de la sociedad y a la liquidación y partición.

Por razones de espacio, solamente nos referimos a algunas de las mismas, referentes al tema que abordamos en este trabajo;

Los contratos serán formalizados por escrito. Lo serán por escritura pública en los casos previstos por el Código Civil (Art. 965, Código Civil).

La forma escrita adoptada por el legislador es la predominante en el derecho comparado y la tradicional en el nuestro. En cambio, las diversas legislaciones determinan distintas consecuencias para la omisión de la forma escrita, que van desde una mera cuestión probatoria hasta la inexistencia del acto, pasando por la irregularidad del mismo (Mascheroni, ob. cit., p. 13).

Si no se adopta la forma escrita, el contrato puede existir y por consiguiente adquirir virtualidad jurídica.

Así el Art. 966 del Código Civil establece: “A falta de contrato, la existencia de la sociedad podrá justificarse por hechos de los cuales pueda inferirse, aunque se trate de un valor superior al fijado por la ley”. Esta norma se refiere a la forma constitutiva “*ad probationem*”, lo que hace que su inexistencia no invalide jurídicamente el contrato, que podrá demostrarse por otros medios de prueba.

Será nula la sociedad que tenga fines ilícitos. Cuando se declare su disolución, los socios podrán retirar sus aportes, pero no las utilidades, las que ingresarán al patrimonio del Estado para ser destinadas al fomento de la educación pública.

Los socios, los administradores y quienes actúen como tales en la gestión social responderán ilimitada y solidariamente por el pasivo social y los perjuicios causados (Art. 964, Código Civil).

También existen situaciones especiales y que se hallan consideradas por el Código Civil, entre las que se mencionan las sociedades irregulares, las sociedades accidentales o en participación, las sociedades en liquidación y las sociedades en formación.

8. SOCIEDADES CIVILES Y COMERCIALES

Existen sociedades civiles y sociedades comerciales al igual que individuos comerciantes y no comerciantes. Esta distinción es muy importante en cuanto a las normas por las que deben regirse, lo cual implica derechos y obligaciones distintos entre los sujetos comerciantes y no comerciantes.

Así el Art. 11 de la Ley N° 1034/83 - del Comerciante- establece las siguientes obligaciones del comerciante:

a) someterse a las formalidades establecidas por la ley mercantil, en los actos que realice;

b) inscribir en el Registro Público de Comercio su matrícula y los documentos que la ley exige;

c) seguir un orden cronológico y regular de contabilidad, llevando los libros necesarios a ese fin;

d) conservar los libros de contabilidad, la correspondencia y los documentos que tengan relación con el giro de su comercio, por el plazo establecido en el Art. 85 (cinco años a partir de la fecha de la última anotación efectuada en ellos).

La diferencia entre las sociedades civiles y comerciales, según la citada ley, está dada en el objeto principal de la sociedad. Las sociedades comerciales deben tener por objeto principal la realización de actos de comercio y las civiles no deben tener por objeto el ejercicio de una actividad comercial.

En efecto, el Art. 1013 del Código Civil establece: “Será considerada simple la sociedad que no revista los caracteres de alguna de las otras regladas por este Código o en leyes especiales y que no tenga por objeto el ejercicio de una actividad comercial”.

“Será comercial:

a) la actividad industrial encaminada a la producción de bienes o servicios;

b) la actividad intermediaria en la circulación de bienes o servicios;

c) El transporte en cualquiera de sus formas;

d) la actividad bancaria, aseguradora, o de bolsas; y

e) cualquiera otra actividad calificada como tal por la Ley del Comerciante”.

El Art. 3º de la Ley del Comerciante (Nº 1034/83) establece:

“Son comerciantes:

a) las personas que realizan profesionalmente actos de comercio;

b) las sociedades que tengan por objeto principal la realización de actos de comercio”.

El Art. 71 de la misma Ley enumera los actos de comercio, en los siguientes términos:

“Son actos de comercio:

a) toda adquisición a título oneroso de una cosa mueble o inmueble, de derechos sobre ella, o de derechos intelectuales, para lucrar con su enajenación, sea en el mismo estado que se adquirió o después de darle otra forma de mayor o menor valor;

b) la transmisión a que se refiere el inciso anterior;

c) las operaciones de banco, cambio, seguro, empresas financieras, warrants, corretaje o remate;

d) las negociaciones sobre letras de cambio, cheques o cualquier otro documento de crédito endosable o al portador;

e) la emisión, oferta, suscripción pública, y, en general, las operaciones realizadas en el mercado de capitales, respecto de títulos-valores y documentos que le sean equiparados;

f) la actividad para la distribución de bienes y servicios;

g) las comisiones, mandatos comerciales y depósitos;

h) el transporte de personas o cosas realizado habitualmente;

i) la adquisición o enajenación de un establecimiento mercantil;

j) la construcción, compraventa o fletamento de buques y aeronaves y todo lo relativo al comercio marítimo, fluvial, lacustre o aéreo;

k) las operaciones de los representantes, factores y dependientes;

l) las cartas de crédito, fianzas, prendas y demás accesorios de las operaciones comerciales; y,

ll) los demás actos especialmente legislados.

Por otra parte, nuestra legislación, en algunos casos, adopta el principio de “tipicidad”, dependiendo de la forma jurídica que adopte la sociedad para que la misma sea civil o comercial. Y como lo señala el Prof. Dr. Jorge H. Escobar, independientemente de su objetivo, son comerciales las sociedades anónimas y las sociedades de responsabilidad limitada, las cuales son comerciales por su forma de constitución.

9. DIVERSAS CLASES DE SOCIEDADES

Hay diversas clases de sociedades que enumeramos seguidamente, caracterizándola sumariamente:

9.1. SOCIEDAD SIMPLE

Será considerada simple la sociedad que no revista los caracteres de alguna de las otras regladas por este Código o en leyes especiales y que no tenga por objeto el ejercicio de una actividad comercial (Art. 1013, Código Civil).

El contrato de sociedad simple no está sujeto a forma especial alguna, salvo las exigidas por la naturaleza de los bienes aportados (Art. 1014, Código Civil).

Los acreedores de la sociedad pueden hacer valer sus derechos sobre el patrimonio social. Por las obligaciones sociales responden también personal y solidariamente los socios que han obrado en nombre y por cuenta de la sociedad, pero los otros socios sólo serán responsables hasta el límite de su aporte, salvo que expresamente se hayan obligado solidariamente. El contrato social debe llevarse a conocimiento de los terceros por medios idóneos; en su defecto, la limitación de la responsabilidad o la exclusión de la solidaridad no es oponible a aquéllos que no han tenido conocimiento del mismo (Art. 1016, Código Civil).

La sociedad queda tácitamente prorrogada por tiempo indeterminado, cuando transcurrido el plazo por el que fue constituida, los socios continúan cumpliendo las operaciones sociales y puede probarse su existencia por hechos notorios (Art. 1020, Código Civil).

9.2. SOCIEDAD COLECTIVA

Sociedad colectiva es aquella entidad de personas que ejerce una actividad comercial en donde los socios, bajo una razón social, contraen responsabilidad subsidiaria, ilimitada y solidaria, por las obligaciones sociales, y en donde el pacto en contrario no produce efecto respecto de terceros (Art. 1025, Código Civil).

Los acreedores de esta clase de sociedad tienen como garantía no solamente el activo de la misma, sino también los bienes propios de cada socio. En una palabra, la responsabilidad de los asociados es personal, ilimitada y subsidiaria; esto último tiene el alcance de que el acreedor de la sociedad debe ejecutar a la sociedad y recién después podrá ejecutar el patrimonio personal de los socios.

Esta responsabilidad es, además, solidaria; alcanza a todos los compromisos y obligaciones sociales aun contratados por un solo socio, con tal que lo hayan sido con la firma social.

La sociedad colectiva actúa bajo una razón social constituida con el nombre de uno o varios de los socios, con inclusión de las palabras “sociedad colectiva”, o su abreviatura. Debe contener las palabras “y compañía”, cuando en ella no figura el nombre de todos los socios (Art. 1026, Código Civil).

Las sociedades colectivas se rigen supletoriamente por las normas de las sociedades simples (Art. 1027, Código Civil).

Debe constituirse por escrito. El acto constitutivo de la sociedad debe indicar:

- a) el nombre y domicilio de los socios;
- b) la razón social;

c) los socios que tienen la administración y la representación de la sociedad;

d) el domicilio de la sociedad y de sus sucursales;

e) el objeto de la sociedad;

f) las aportaciones de cada socio, el valor atribuido de ellas y el modo de su valoración;

g) las prestaciones a que están obligados los socios industriales;

h) las normas según las cuales se deben distribuir las utilidades y la cuota de cada socio en ellas y en las pérdidas; e

i) la duración de la sociedad (Art. 1028, Código Civil).

El instrumento del acto constitutivo de la sociedad y sus modificaciones, con la firma autenticada de los contratantes, o una copia auténtica del mismo, si la estipulación ha tenido lugar en escritura pública, debe ser presentado por los administradores dentro de los treinta días de su otorgamiento para su inscripción en el Registro Público respectivo (Art. 1029, Código Civil).

Mientras la sociedad no se haya registrado, sus relaciones con los terceros se regularán por las disposiciones relativas a la sociedad simple, sin perjuicio de la responsabilidad ilimitada y solidaria de los socios.

No obstante, se presume que cualquier socio que actúe por la sociedad inviste la representación social, incluso en juicio.

Los pactos que confieran la representación a sólo alguno de los socios o que limiten los poderes de representación no pueden ser opuestos a terceros, a menos que se pruebe que éstos estaban en conocimiento de ello (Art. 1030, Código Civil).

El administrador que tiene la representación de la sociedad puede llevar a cabo todos los actos que entran en el objeto social, salvo las limitaciones que resulten del acto constitutivo o del poder. Las limitaciones no son oponibles a los terceros, si no se registraran, o si no se probara que los terceros han tenido conocimiento de ellas (Art. 1031, Código Civil).

9.3. SOCIEDAD EN COMANDITA SIMPLE

El Código Civil no define la sociedad en comandita simple sino que expresa sus características.

La sociedad en comandita simple comprende dos categorías de socios:

a) Los socios colectivos, responsables respecto a tercero ilimitadamente, incluso con sus bienes propios, y solidariamente por las obligaciones sociales.

b) Los socios comanditarios o en comandita, que responden de las mismas hasta el límite de sus aportes.

Las cuotas de participación de los socios no pueden ser representadas por acciones (Art. 1038, Código Civil).

La sociedad actúa bajo una razón social constituida por el nombre de uno, al menos, de los socios colectivos, con la indicación de ser sociedad en comandita simple, o con su abreviatura. Debe contener las palabras “y compañía”, cuando en ella no figuren los nombres de todos los socios colectivos. El

comanditario que consiente que su nombre sea incluido en la razón social, responde respecto de terceros ilimitada y solidariamente, con los socios colectivos, por las obligaciones sociales (Art. 1039 Código Civil).

A la sociedad en comandita simple se aplican las disposiciones relativas a las sociedades colectivas, en cuanto sean compatibles con las normas establecidas en esta sección (Art. 1040, Código Civil).

El acto constitutivo de la sociedad debe indicar quiénes son socios colectivos y quiénes comanditarios. Sin embargo, si los socios comanditarios han integrado su aportación, su nombre podrá ser omitido, indicándose únicamente la naturaleza y el monto del aporte (Art. 1041, Código Civil).

La sociedad debe registrarse. Mientras no lo sea, las relaciones de la misma con los terceros se regularán por las disposiciones relativas a la sociedad simple. Sin embargo, los socios comanditarios responderán de las obligaciones sociales hasta el límite de sus cuotas, salvo que hayan participado en dichas operaciones, en cuyo caso su responsabilidad será ilimitada (Art. 1042, Código Civil).

Los socios colectivos tienen los derechos y las obligaciones de los socios de la sociedad colectiva. La administración de la sociedad debe ser conferida a los socios colectivos (Art. 1043, Código Civil).

Los socios comanditarios no pueden realizar actos de administración, ni tratar o concluir negocios en nombre de la sociedad, sino en virtud de poder especial para negocios singulares. El socio comanditario que contraviniera esta prohibición asumirá responsabilidad ilimitada y solidaria respecto

de terceros por todas las obligaciones sociales y podrá ser excluido de la sociedad (Art.1045, Código Civil).

Si el acto constitutivo no dispone otra cosa, para el nombramiento de los administradores, y para su remoción, por justa causa, son necesarios el consentimiento de los socios colectivos y la aprobación de los socios comanditarios que representen la mayoría del capital suscrito por ellos (Art. 1044, Código Civil).

9.4. SOCIEDAD ANONIMA

El nuevo Código Civil no define la sociedad anónima, sólo se limita a efectuar su “caracterización”.

Para Argeri, la anónima es la “clase de sociedad...compuesta exclusivamente por asociados obligados hasta la concurrencia de su aporte, sin razón social, en la que todas las partes son representadas por acciones negociables, cuya gestión es confiada a mandatarios revocables, llamados administradores, que no responden por el pasivo social con la fortuna personal, salvo el caso de culpa que comprometa su responsabilidad” (Argeri, Saúl A.,1983, p. 363).

La sociedad anónima responde de las obligaciones sociales sólo con su patrimonio.

Las cuotas de participación de los socios están representadas por acciones (Art. 1048, Código Civil).

La denominación social, de cualquier modo que esté formada, debe contener la indicación de ser sociedad anónima (Art. 1049, Código Civil).

9.4.1. FORMAS DE CONSTITUCION

La sociedad puede constituirse por acto único, por escritura pública o por medio de suscripción pública o actos sucesivos.

9.4.2. CONSTITUCION POR ACTO UNICO

Si la sociedad anónima se constituye en forma directa debe realizarse por escritura pública. El acto constitutivo indicará:

a) el nombre, nacionalidad, estado, profesión y domicilio de los socios, y el número de acciones suscritas por cada uno de ellos;

b) la denominación y el domicilio de la sociedad, y el de sus eventuales sucursales, dentro o fuera de la República;

c) el objeto social;

d) el monto del capital suscrito e integrado;

e) el valor nominal y el número de las acciones y si éstas son nominativas o al portador;

f) el valor de los bienes aportados en especie;

g) las normas según las cuales se deben repartir las utilidades;

h) la participación en las utilidades eventualmente concedida a los promotores o a los socios fundadores;

i) el número de los administradores y sus poderes con indicación de cuáles de ellos tienen la representación de la sociedad; y

j) la duración de la sociedad (Art. 4º, Ley 388/94, que modifica el Art. 1050 del Código Civil).

Para proceder a la constitución de una sociedad es necesario que se haya suscrito por entero el Capital social emitido.

Verificado el cumplimiento de las condiciones establecidas por la ley para la constitución de las sociedades anónimas, el Juez de Primera Instancia en lo Civil y Comercial ordenará la inscripción de las sociedades en el registro correspondiente.

La Resolución del Juzgado deberá ser dictada dentro del plazo de 3 (tres) días, notificada por cédula y estará sujeta a los pertinentes recursos procesales.

Cualquier modificación de los estatutos sociales deberá hacerse con las mismas formalidades establecidas para su constitución.

Formalizada la inscripción, el Juez dispondrá la publicación de un extracto del acto constitutivo y de los estatutos sociales, en un diario de gran circulación de la República, por tres días consecutivos. El extracto deberá contener la individualización de la escritura pública de constitución, la denominación social, el domicilio, la duración, el objeto principal, el nombre del o de los directores y del o de los síndicos, así como el capital suscrito e integrado de la sociedad (Art. 5º, Ley 388/94, que modifica el Art. 1051 del Código Civil).

De las operaciones realizadas en nombre de la sociedad antes de su registro son ilimitada y solidariamente responsables respecto de terceros aquellos que las hayan autorizado (Art. 1052, Código Civil).

9.4.3. CONSTITUCION POR SUSCRIPCION PUBLICA

La sociedad anónima puede también ser constituida por medio de suscripción pública, sobre la base de un programa que indique su objeto y el capital, las principales disposiciones del acto constitutivo, la eventual participación que los promotores se reservan en las utilidades y el plazo en el cual debe ser otorgado el acto constitutivo.

El programa consignado en escritura pública, deberá ser registrado y publicado por tres veces en un diario de gran circulación.

La suscripción de las acciones debe resultar de acto público o de escritura privada autenticada. El acto debe indicar el nombre, nacionalidad, estado, profesión y domicilio del suscriptor, el número de las acciones a que se suscribe y la fecha de la suscripción (Art. 1053, Código Civil).

Reunidas las suscripciones, los promotores deben señalar a los suscriptores en la forma prevista en el programa u otra que sea fehaciente, un plazo no mayor a un mes para hacer del depósito anteriormente previsto.

Transcurrido este plazo, podrán los promotores accionar contra los suscriptores morosos o liberarlos de la obligación que asumieron. Cuando los promotores ejerzan esta facultad, no podrá procederse a la constitución de la sociedad antes de que hayan sido colocadas las acciones que aquéllos habían suscrito.

Salvo que el programa establezca un plazo distinto, los promotores, en los veinte días siguientes al plazo fijado para el depósito, deben convocar a asamblea de los suscriptores mediante comunicaciones fehacientes que harán llegar a cada uno de ellos por lo menos diez días antes del fijado para la asamblea, con

indicación del objeto y materias de la convocatoria (Art. 1054, Código Civil).

La asamblea de los suscriptores resolverá si se constituye la sociedad, y en caso afirmativo, sobre los siguientes puntos que deben formar parte del orden del día:

- a) gestión de los promotores;
- b) estatuto social;
- c) valuación provisional de los aportes en especie, en caso de existir. Los aportantes no tienen derecho a voto en esta decisión;
- d) ventajas reservadas a los promotores; y
- e) designación de administradores y síndicos.

Las decisiones de las asambleas deberán constar en escritura pública.

Cada suscriptor tiene derecho a tantos votos como acciones haya suscrito e integrado en la medida fijada. Las decisiones se adoptarán por la mayoría de los suscriptores presentes que representen no menos de la tercera parte del capital suscrito, sin que pueda estipularse diversamente.

Para modificar las condiciones establecidas en el programa, es necesario el asentimiento unánime de los suscriptores (Art.1055, Código Civil).

Los promotores son solidariamente responsables ante los terceros por las obligaciones asumidas para constituir la sociedad.

Los promotores son solidariamente responsables para con la sociedad y los terceros:

a) por la suscripción integral del capital social y por los desembolsos exigidos para la constitución de la sociedad;

b) por la existencia de las aportaciones en especie, de conformidad con la declaración jurada; y

c) por la veracidad de las comunicaciones hechas por ellos al público para la constitución de la sociedad (Art. 1057, Código Civil).

Los promotores y los fundadores no pueden recibir ningún beneficio que menoscabe el capital social, en el acto de la constitución o ulteriormente. Todo pacto en contrario será nulo.

La retribución podrá consistir en la participación de hasta el diez por ciento de las utilidades por el término máximo de diez ejercicios sociales en lo que se distribuyan beneficios. Si existen utilidades líquidas y realizadas y se resuelve no distribuir las, el promotor o fundador podrá reclamar su pago (Art. 1058, Código Civil).

Si en el acto constitutivo no se ha establecido otra cosa, la aportación debe hacerse en dinero. En este caso la integración no podrá ser inferior al veinte y cinco por ciento de la suscripción (Art. 1059, Código Civil).

Los aportes que no sean en dinero deben integrarse totalmente en el acto constitutivo, consignándose el valor que se atribuye a los bienes aportados y los antecedentes que justifiquen esa estimación.

Los administradores y los síndicos, dentro del término de seis meses computados desde la constitución de la sociedad, deben verificar las valoraciones contenidas en la relación indicada en el párrafo anterior y, si existen motivos fundados, deben proceder a la revisión de la estimación. Mientras las valoraciones no hayan sido verificadas, las acciones correspondientes a las aportaciones en especie son inalienables y deben quedar depositadas en la sociedad.

Si resulta que el valor de los bienes aportados eran inferior en más de un quinto a aquél por el que tuvo lugar la aportación, la sociedad puede reducir proporcionalmente el capital social, y anular las acciones que resulten en descubierto. Sin embargo, el socio que los aportó puede entregar la diferencia en dinero o separarse de la sociedad (art. 1060, Código Civil).

Salvo disposiciones contrarias de los estatutos, el suscriptor moroso será intimado a cumplir su obligación en el plazo de treinta días. El vencimiento del plazo producirá automáticamente la caducidad de los derechos del suscriptor con pérdida de la suma abonada (Art. 1061, Código Civil).

9.4.4. DE LAS ACCIONES

Desde el punto de vista de su naturaleza, la acción es un “título valor” negociable, que reúne los requisitos de literalidad, necesidad y autonomía que caracterizan a éstos, y al cual son aplicables los principios genéricos de los títulos de crédito; pero a diferencia de la letra de cambio y el pagaré, es un “título incompleto”, puesto que la documentación mediante la cual se instrumenta el esquema societario (acta constitutiva, estatutos, constancias de decisiones assemblearias y normativa legal) integra su causa (Martorell, 1988, p. 125).

Por otra parte, el capital social de la sociedad anónima se divide en acciones, constituyendo una fracción ideal del capital y en que su titularidad determina el límite de la responsabilidad patrimonial del socio (Mascheroni, 1987, p. 59).

No se podrán emitir acciones por una suma inferior a su valor nominal (Art. 1062, Código Civil).

Las acciones deben ser de igual valor y conceden a sus poseedores iguales derechos. Los estatutos pueden prever diversas clases de acciones con derechos diferentes; dentro de cada clase conferirán los mismos derechos (Art. 1064, Código Civil).

Toda acción otorga el derecho a una parte proporcional de las utilidades netas y del patrimonio resultante de la liquidación, salvo los derechos establecidos a favor de especiales categorías de acciones, a tenor de los artículos anteriores (Art. 1065, Código Civil).

Cada acción ordinaria da derecho a un voto. Los estatutos pueden crear clases que reconozcan hasta cinco votos por acción ordinaria. El privilegio en el voto es incompatible con preferencias patrimoniales (Art. 1066, Código Civil).

Las acciones pueden ser nominativas o al portador, según lo establezca el acto constitutivo.

Las acciones al portador no serán entregadas a sus dueños mientras no estén enteramente pagadas.

El acto constitutivo puede subordinar a condiciones particulares la enajenación de las acciones nominativas (Art. 1070, Código Civil). Entre las nominativas cabe distinguir si son “endosables” o no. Si son endosables se requiere una sucesión no interrumpida de endosos, debiendo el endosatario requerir la

inscripción en el libro de registro de acciones. Ahí las acciones son nominativas, no endosables, la transferencia debe notificarse a la sociedad por escrito y requerirse su inscripción en el libro respectivo.

9.4.5. DE LAS ASAMBLEAS

La asamblea es el órgano corporativo de los accionistas cuyas decisiones constituyen la voluntad de la sociedad.

Brunetti señala las siguientes características de este órgano:

a) Manifiesta inmediatamente la voluntad, no la deriva de otro órgano, como el caso del órgano administrador que deriva su poder de la asamblea;

b) No es un órgano permanente, ya que los accionistas se reúnen en los casos y en las formas previstos en el estatuto social y en la ley.

c) Tiene competencia determinada, de acuerdo a la ley y los estatutos.

d) Funciona como órgano interno, que procede directamente a la constitución de los órganos administrativos y representativos de la sociedad y son éstos últimos los que van a concluir los negocios con terceros, realizando una función “externa” de la sociedad.

e) Tiene poderes limitados; limitación que la ley establece con carácter de “orden público” (cit. por Vilezas, ob. cit., pp. 400/401).

9.4.6. ASAMBLEA ORDINARIA

Corresponde a la asamblea ordinaria considerar y resolver los siguientes asuntos:

a) Memoria anual del directorio, balance y cuenta de ganancias y pérdidas, distribución de utilidades, informe del síndico y toda otra medida relativa a la gestión de la empresa que le corresponda resolver, de acuerdo con la competencia que le reconocen a ley y el estatuto, que sometan a su decisión el directorio y los síndicos;

b) designación de directores y síndicos, y fijación de su retribución;

c) responsabilidad de los directores y síndicos y su remoción;
y

d) emisión de acciones.

Para considerar los puntos a) y b), la asamblea será convocada dentro de los cuatro meses del cierre del ejercicio (Art. 6° de la Ley 388/94, que modifica el Art. 1079 de la Ley 1183/85, “Código Civil”).

9.4.7. ASAMBLEA EXTRAORDINARIA

Corresponden a la asamblea extraordinaria todos los asuntos que no sean de competencia de la asamblea ordinaria, la modificación del estatuto y, en especial:

a) aumento, reducción y reintegración de capital;

b) rescate, reembolso y amortización de acciones;

c) fusión, transformación y disolución de la sociedad; nombramiento, remoción y retribución de los liquidadores;

consideración de las cuentas y de los demás asuntos relacionados con la gestión de los liquidadores;

d) emisión de debentures y su conversión en acciones; y

e) emisión de bonos de participación (Art. 1080, Código Civil).

La asamblea ordinaria es anual, y debe ser convocada por el directorio y, en su defecto, por el síndico. Las asambleas extraordinarias serán convocadas por el directorio, o el síndico cuando lo juzgue conveniente o necesario, o cuando sean requeridas por accionistas que representen por lo menos el cinco por ciento del capital social, si los estatutos no han fijado una representación distinta. En la petición se indicarán los temas a tratar.

El directorio o el síndico convocará la asamblea para que se celebre dentro de treinta días de recibida la solicitud.

Si el directorio o el síndico omitiere hacerlo, la convocatoria podrá hacerse judicialmente (Art. 1081, Código Civil).

9.4.8. DE LA ADMINISTRACION Y REPRESENTACION DE LA SOCIEDAD

La administración de la sociedad está a cargo del directorio, a quien se le confía la gestión inmediata de los negocios sociales, con las facultades y atribuciones establecidas en la ley y en los estatutos. En esta función está subordinada a la asamblea general de accionistas, excepto en lo dispuesto por los mismos.

La administración de la sociedad anónima estará a cargo de uno o más directores designados por la asamblea ordinaria, cuando no lo hubieren sido en el acto constitutivo.

Si se faculta a la asamblea para determinar su número, los estatutos especificarán el número mínimo y máximo permitido (Art. 1102, Código Civil).

9.4.9. DE LA FISCALIZACION DE LA SOCIEDAD

La razón de la fiscalización que realiza la sindicatura está en la necesidad de controlar permanentemente la marcha de la administración social, la gestión de los negocios por el directorio con el fin de prevenir los abusos en detrimento de la sociedad o de los intereses sociales. El control o fiscalización individual por los accionistas es prácticamente imposible, sea que se les reconozca o no el derecho de inspección permanente de los libros y papeles sociales (Halperín, 1971, p. 273).

Sin perjuicio del control establecido por las leyes administrativas o por leyes especiales, la fiscalización de la dirección y administración de la sociedad estará a cargo de uno o más síndicos titulares y otros tantos suplentes, designados con carácter personal e indelegable (Art. 1117, Código Civil).

9.5. SOCIEDAD DE RESPONSABILIDAD LIMITADA

Las sociedades de responsabilidad limitada son un tipo intermedio entre las sociedades de personas y las sociedades de capitales.

En la sociedad de responsabilidad limitada el capital se divide en cuotas iguales por valor de un mil guaraníes o su múltiplo. Los socios no serán más de veinte y cinco, y sólo responderán por el valor de sus aportes (Art. 1160, Código Civil).

La denominación social debe contener los términos “sociedad de responsabilidad limitada”, o la sigla “S.R.L.”. Su omisión hará

responsable ilimitada y solidariamente al gerente por los actos que celebre en esas condiciones (Art. 1161, Código Civil).

Las principales características de la sociedad de responsabilidad limitada son las siguientes:

a) Responsabilidad de los socios. En esta sociedad los socios se hallan obligados solamente hasta el límite de sus aportes (Art. 1160, Código Civil). Difiere de la sociedad colectiva, en la que todos los socios responden ilimitadamente, incluso con sus bienes personales; y, por otra, de la sociedad comanditaria simple, parte de cuyos miembros responden también en idénticas condiciones. Esta característica de la sociedad de responsabilidad limitada la asemeja a la sociedad anónima, en la cual ningún socio responde más allá de su aportación.

b) Cesión de las porciones sociales. En cuanto a la transmisión de las partes sociales, según las disposiciones del Código Civil las cuotas no pueden ser cedidas a extraños sino con el acuerdo de socios que representen tres cuartos de capital, cuando la sociedad tenga más de cinco socios. No siendo más de cinco, se requerirá unanimidad. La cesión de cuotas es libre entre socios, salvo disposición en contrario del acto constitutivo. El que proponga ceder sus cuotas, lo comunicará a los demás socios, quienes se pronunciarán en el plazo de quince días. Se presume el consentimiento si no se notifica la oposición. Denegada la autorización, el que pretende ceder su cuota podrá concurrir ante el juez del domicilio social, quien, con audiencia del opositor y sumariamente, podrá autorizar la transferencia si no existe justa causa que la impida. Si se juzga infundada la oposición, los socios podrán optar por la compra dentro de diez días de notificados de la autorización judicial. Si más de uno ejerce esta preferencia, las cuotas se prorratarán y, no siendo posible, se distribuirán por sorteo. En defecto de socios, la sociedad podrá adquirir la cuota ofrecida con utilidades líquidas o reduciendo el capital, debiendo

ejercer la oposición dentro de los diez días de vencido el plazo otorgado a los socios. Para el ejercicio del derecho de preferencia, el socio o la sociedad podrá impugnar el valor asignado a la cuota en oferta, sometiéndose al resultado de la pericia judicial. El valor que así se establezca será obligatorio, salvo que resulte superior al pretendido por el cedente o menor que el ofrecido por los impugnantes. El contrato social puede reglamentar la cesión de cuotas, o fijar normas para determinar el justo precio de transferencia, pero no imposibilitar o prohibir la enajenación (Arts.1166/1173, Código Civil).

C) Objeto. A este respecto existe restricción. En efecto, la sociedad de responsabilidad limitada no podrá realizar operaciones bancarias, de seguro, de capitalización y ahorro, ni aquellas para las cuales le ley exija otra forma de sociedad (Art. 1162, Código Civil).

9.6. SOCIEDAD EN COMANDITA POR ACCIONES

En esta sociedad los socios colectivos responden por las obligaciones sociales como los socios de las sociedades colectivas. Los socios comanditarios limitan su responsabilidad al capital que se obligan a aportar; sus aportes se representan por acciones (Art. 1179, Código Civil).

La denominación social debe contener la indicación de ser sociedad en comandita por acciones, o la sigla S.C.A. La omisión de dicha indicación hará responsable ilimitada y solidariamente al administrador juntamente con la sociedad, por los actos que concertaran en esas condiciones (Art. 1180, Código Civil).

A las sociedades en comandita por acciones le son aplicables las normas relativas a las sociedades anónimas, en cuanto sean compatibles con las presentes disposiciones (Art. 1181, Código Civil).

El acto constitutivo debe indicar el nombre y domicilio de los socios colectivos. Los socios colectivos son, de derecho, administradores y están sujetos a las obligaciones de los administradores de la sociedad anónima, excluida la de la caución. La administración podrá ser igualmente conferida a terceros (Art. 1182, Código Civil).

Salvo disposición contraria de los estatutos, el socio administrador sólo puede ser removido con justa causa por Juez competente, a requerimiento de la asamblea de accionistas, o de una minoría que represente por lo menos el diez por ciento del capital social integrado. Si la asamblea no designa representante especial para la acción, ésta será ejercida por el síndico (Art. 1183, Código Civil).

La asamblea se integra con socios de ambas categorías. Las partes de intereses de los socios colectivos se considerarán divididas en fracciones del mismo valor que las acciones, a los efectos del quórum y del voto. Las cantidades menores no se computarán (Art. 1184, Código Civil).

9.7. SOCIEDAD DE CAPITAL E INDUSTRIA

Por el contrato de sociedad de capital e industria, una parte se obliga a aportar un bien y la otra su trabajo o industria. La sociedad será igualmente de capital e industria, cuando todos o algunos de sus socios, además del capital aportado, se obligaren a prestar su trabajo o industria (Artes. 2º y 3º, Ley 117/93).

Tienen calidad de socios capitalistas, los que aporten bienes en dinero o en especie; y de socios industriales, los que presten su trabajo e industria. A la industria de los socios, se le atribuirá un valor que será equivalente al promedio de remuneraciones abonadas por servicios iguales o similares al tiempo de

constitución de la sociedad, fijado por un plazo determinado de trabajo, o por un número de piezas a producir (Arts. 4º y 5º, Ley 117/93).

Los socios, cualquiera sea su calidad, responden por las obligaciones sociales hasta el valor de los bienes aportados y/o su industria (Art. 6º, Ley 117/93).

La sociedad de capital e industria es comercial, y no podrá tener por objeto operaciones bancarias, de capitalización, de ahorro, de seguros, ni otro objeto para el que las leyes exigen una forma determinada de sociedad (Art. 7º, Ley 117/3).

La sociedad podrá actuar, bajo una razón social constituida por los nombres de uno o más socios capitalistas o industriales, o bajo la denominación del objeto de la sociedad, o de un nombre de fantasía.

La razón social o la denominación debe estar seguida de la expresión “Sociedad de Capital e Industria” (Art. 8º, Ley 117/93).

El instrumento del acto constitutivo mencionará: a) nombre de los socios; b) razón social; c) objeto social; d) domicilio de la sociedad; e) aporte de los socios capitalistas, el valor de los bienes que no sean en dinero, y de sus industrias en su caso; f) prestaciones de los socios industriales, especificación, valor y antecedentes que lo justifiquen, los aportes en bienes y el valor de ellos, en su caso; g) nombre del administrador; h) duración de la sociedad (Art. 9º, Ley 117/93).

El instrumento constitutivo de la sociedad, y sus modificaciones posteriores, deberán inscribirse en el registro correspondiente. A falta de inscripción del acto constitutivo, los socios responderán respecto a terceros, ilimitada y solidariamente. La misma responsabilidad tendrán los socios, si el contrato no

indicara el valor de todos los bienes. Si el valor faltante se limitara al bien y/o industria de uno o de algunos de los socios, éstos serán los únicos obligados ilimitada y solidariamente. De constar sólo el valor del bien o del trabajo, a los que se hubiera obligado el socio, su responsabilidad estará limitada al valor que figure en el contrato social (Arts. 10/13, Ley 117/93).

A las sociedades de capital e industria, les son aplicables las normas del Libro III, Título II, Capítulo XI, Sección I, del Código Civil, en cuanto sean compatibles con las disposiciones de la Ley 117/93).

10. REGIMEN LEGAL APLICABLE A LAS SOCIEDADES CONSTITUIDAS EN EL EXTRANJERO EN EL AMBITO DEL MERCOSUR

10.1. ARGENTINA

La Ley N° 19550 de Sociedades Comerciales no hace distinción entre sociedades nacionales y extranjeras, receptando el principio de que las sociedades no tienen nacionalidad y sólo distingue las sociedades “constituidas en el extranjero” de las sociedades “constituidas en el país”, legislando a modo de poner en un pie de igualdad a ambos tipos de sociedades, en salvaguarda del principio constitucional de igualdad ante la ley, y aplicando el principio de la ley más favorable. Tal fue el criterio sentado en la Conferencia de Río de Janeiro de 1927, expuesto por el delegado argentino doctor Carlos Saavedra Lamas. (Villegas, ob. cit., p. 260).

El principio fundamental en materia de legislación aplicable a las sociedades constituidas en el extranjero es el siguiente: “La sociedad constituida en el extranjero se rige en cuanto a su existencia y forma por las leyes del lugar de constitución”,

principio éste aplicable a todas las sociedades, incluso a aquellas de “tipo” desconocido para la ley argentina” (Art. 118).

De acuerdo a la actuación de las sociedades constituidas en el extranjero, dentro de la República Argentina, la ley distingue tres situaciones:

a) Si se trata de “actos aislados”, la ley le otorga plena habilitación para realizar en el país actos aislados y estar en juicio, como actora o demandada (Art. 118).

b) Si se trata de ejercicio habitual de actos comprendidos en su objeto social, debe establecer en el país una sucursal, asiento o cualquier otra especie de representación permanente. Para ello debe: 1º) Acreditar la existencia de la sociedad con arreglo a las leyes de su país; 2º) Fijar un domicilio en la República, cumpliendo con la publicación e inscripción exigidas por esta ley para las sociedades que se constituyan en la República; 3º) Justificar la decisión de crear dicha representación y designar la persona a cuyo cargo ella estará. Si se tratare de una sucursal se determinará además el capital que se le asigne cuando corresponda por leyes especiales (Art. 118).

c) Si se trata de constitución de sociedad en el país. Para constituir sociedad en la República, deberán previamente acreditar ante el Juez de registro que se han constituido de acuerdo con las leyes de su países respectivos e inscribir su contrato social, reformas y demás documentación habilitante, así como la relativa a sus representantes legales, en el Registro Público de Comercio y en el Registro Nacional de Sociedad por Acciones, en su caso (Art. 123).

En cuanto a la sociedad extranjera con domicilio o principal objeto en el país, el Art. 124 de la citada Ley N° 19550 establece que la misma será considerada como sociedad local a los efectos

del cumplimiento de las formalidades de constitución o de su reforma y contralor de funcionamiento.

El profesor Halperín señala que las disposiciones de los Arts. 118 y sptes. son de orden público: “Es el límite local de orden público al principio de la extraterritorialidad, ejecutado mediante el poder de policía del Estado”, lo que evitará la actuación de sociedades “en fraude a la ley argentina”, impidiendo el ejercicio habitual de la actividad empresaria de entes que no se ajusten a nuestras disposiciones sobre inscripción, responsabilidad, contabilidad, control societario, jurisdicción, etc. (cit., por Villegas, ob. cit., p. 266).

10.2. BRASIL

La Constitución Federativa del año 1988 dio rango constitucional a diversas disposiciones contenidas en leyes especiales.

El Art. 171 (este Art. 171 fue derogado después de la presentación de este trabajo por la Enmienda Constitucional N° 6 del 18/8/95) de la Constitución dispone que serán consideradas empresas brasileñas las constituidas de acuerdo a la legislación brasileña y que tengan su sede y administración en el país, previsión contenida en el Art. 60 del Decreto-Ley N° 1627 del 26 de setiembre de 1940 y que la Ley N° 6404 de Sociedades por Acciones -Art. 300- mantuvo la vigencia de sus Arts. 59 a 73.

La disposición constitucional declara como empresa brasileña de capital nacional aquella cuyo “control efectivo” recae en forma permanente -directa o indirectamente- sobre entidades de derecho público interno, así como también por la titularidad de la mayoría de su capital votante o el ejercicio de hecho o de derecho del poder de decisión para dirigir sus actividades.

El Decreto-Ley N° 1627 del año 1940 dispone que las compañías o sociedades anónimas que dependan de autorización del gobierno para funcionar se rigen por la Ley del Brasil (Art. 59).

Por otra parte, las sociedades extranjeras, cualquiera sea su objeto, no podrán funcionar en el país por sí mismas, ni a través de filiales, sucursales, agencias o establecimientos que las representen, sin autorización del Gobierno (Art. 64).

Respecto de la autorización, se requiere la prueba de su constitución conforme a la legislación de su país de origen, y cumplir con una serie de requisitos, tales como: acompañar íntegro texto de los estatutos; nóminas de accionistas, con detalle de su identificación personal; acreditación de la decisión de instalarse en Brasil; designación de un representante y, en su caso, copia del último balance social.

La normativa N° 4 del 11 de abril de 1977 y respecto a todas las sociedades, establece ciertas exigencias para el supuesto de sociedades extranjeras que participen en sociedades locales. A tal efecto, requiere la inscripción en el Registro Público de Comercio de los documentos societarios que prueben la constitución y funcionamiento regular de la sociedad participante en su país de origen, su plazo de duración, objeto y dirección de su sede; además, deberán designar un representante con poder.

10.3. URUGUAY

La Ley N° 16060 del año 1989 del Uruguay dedica la Sección XVI del Capítulo I (Arts. 192/198) a las sociedades constituidas en el extranjero.

Se rigen en cuanto a su existencia, capacidad, funcionamiento y disolución por la ley del lugar de su constitución, salvo que se contraríe el orden público internacional de la República.

Por ley del lugar de constitución se entenderá la del Estado donde se cumplan los requisitos de fondo y forma exigidos para su creación. Las sociedades extranjeras son plenamente reconocidas de pleno derecho en el país, previa comprobación de su existencia. Podrán celebrar actos aislados y estar en juicio, criterio similar al de la ley argentina.

Si se proponen el ejercicio de actos comprendidos en su objeto social -sucursales, o representaciones- deberán cumplir con ciertos requisitos; la inscripción registral del contrato social y sus modificaciones, la indicación de su domicilio, la designación de los administradores o representantes y la determinación del capital, en su caso (Art. 193).

Además, deberán efectuar las publicaciones de la ley según el tipo adoptado. Las sucursales y las que constituyan representación permanente, deberán llevar contabilidad separada y quedan sujetas al control que según el tipo adoptado, corresponda. También la ley del Uruguay admite el funcionamiento de sociedades extranjeras con “tipo desconocido” al igual que la Ley de Argentina y el Código Civil del Paraguay.

Las sociedades extranjeras podrán ser emplazadas en la República en la persona que actúe como representante y las que se propongan establecer su sede principal o cuyo principal objeto esté destinado a cumplirse en el país, estarán sujetas a la ley nacional (Art. 198).

10.4. PARAGUAY

El Código Civil paraguayo, igual que en la ley vigente en la República Argentina, no distingue la nacionalidad de las sociedades y, en la Sección IX del Capítulo XI (Arts.1196/1201) trata específicamente de las sociedades “constituidas en el extranjero”, legislando de modo a poner en un pie de igualdad a esas sociedades y a las constituidas en el país.

Como principio fundamental establece que las sociedades constituidas en el extranjero se rigen, en cuanto a su existencia y capacidad, “por las leyes del país de su domicilio”; en este punto el principio es diferente a lo dispuesto en las leyes vigentes en la Argentina y en el Uruguay, ya que tales normas establecen que la existencia de las sociedades constituidas en el extranjero se rigen por la ley del lugar de constitución, hecho que podría dar lugar a conflictos entre los países que integran el MERCOSUR pero que trataremos en el siguiente punto.

El carácter que revisten las habilita plenamente para ejercer en la República las acciones y derechos que les correspondan.

Mas, para el ejercicio habitual de actos comprendidos en el objeto especial de su institución, se ajustarán a las prescripciones establecidas en la República.

Las sociedades constituidas en el extranjero tienen su domicilio en el lugar donde está el asiento principal de sus negocios. Los establecimientos, agencias o sucursales constituidos en la República se consideran domiciliados en ella en lo que concierne a los actos que aquí practiquen, debiendo cumplir con las obligaciones y formalidades previstas para el tipo de sociedad más similar al de su constitución (Art. 1196, Código Civil).

A los fines del cumplimiento de las formalidades mencionadas, toda sociedad constituida en el extranjero que desee ejercer su actividad en el territorio nacional debe:

a) establecer una representación con domicilio en el país, además de los domicilios particulares que resulten de otras causas legales;

b) acreditar que la sociedad ha sido constituida con arreglo a las leyes de su país; y

c) justificar en igual forma el acuerdo o decisión de crear la sucursal o representación, el capital que se le asigne, en su caso y la designación de los representantes (Art. 1197, Código Civil).

Tales disposiciones se aplicarán a las sociedades o corporaciones constituidas en otros Estados aunque el tipo de sociedad no esté previsto por nuestra legislación. El Juez competente para la inscripción determinará las formalidades a cumplir en cada caso (Art. 1198, Código Civil).

La sociedad constituida en el extranjero que tenga su domicilio en la República, o cuyo principal objeto esté destinado a cumplirse en ella, será considerada como sociedad local a los efectos del cumplimiento de las formalidades de constitución, o de su reforma y fiscalización, en su caso (Art. 1199, Código Civil).

11. CONFLICTO QUE SE PUEDEN GENERAR EN CUANTO A LA EXISTENCIA DE LAS SOCIEDADES CONSTITUIDAS EN EL EXTRANJERO

A fin de dirimir los conflictos de carácter internacional que se podrían suscitar, en cuanto a la existencia de las sociedades constituidas en el extranjero, corresponde determinar la legislación aplicable en cada caso.

En el momento actual, entre las Repúblicas Argentina, Paraguay y Uruguay, ya no se discute el reconocimiento de pleno derecho de la personalidad jurídica de las sociedades constituidas en el extranjero, a los efectos de su actuación internacional, pero los respectivos Estados se reservan la facultad de requerir la prueba de la forma y constitución, tal como lo hemos referido al comentar algunas de las disposiciones de los países que integran el MERCOSUR.

En efecto, el Art. 3° de la Convención Interamericana de Montevideo de 1979 sobre conflictos de leyes en materia de sociedades mercantiles establece: “Las sociedades mercantiles debidamente constituidas en un Estado serán reconocidas de pleno derecho en los demás Estados. El reconocimiento de pleno derecho no excluye la facultad del Estado para exigir comprobación de la existencia de la sociedad conforme a la ley del lugar de su constitución”.

Para facilitar y agilizar la actuación internacional de las sociedades constituidas en el extranjero el Art. 2° de la Convención Interamericana de Montevideo, a la que nos estamos refiriendo, establece: “La existencia, capacidad, funcionamiento y disolución de las sociedades mercantiles se rigen por la ley del lugar de su constitución”. “Por ley del lugar de constitución se entiende la del Estado donde se cumplan los requisitos de forma y fondo requeridos para la creación de dichas sociedades”.

Con tales normas aprobadas y ratificadas por las Repúblicas Argentina, Paraguay y Uruguay, no así por el Brasil (actualmente estas normas fueron también aprobadas y ratificadas por el Brasil), se ha superado, respecto a los mismos, las limitaciones de los Tratados de Montevideo de 1889 y 1940, que establecía que la ley del lugar del domicilio era la que regía respecto a la existencia de las sociedades a igual que la legislación del Paraguay. Por consiguiente, en caso de conflicto, en cuanto a su existencia,

respecto a los que ratificaron el Tratado de Montevideo de 1979, no habría inconveniente, ya que se aplicaría la ley del lugar de constitución, por tratarse de una disposición que integra un tratado internacional que tiene prelación respecto a cualquier norma establecida en una ley; no así en la República Federativa del Brasil, quien no ha ratificado el tratado de Montevideo de 1979; además por una norma constitucional se establece en dicho país que debe aplicarse, en cuanto a su existencia, la Ley del Brasil.

Sugerimos, pues, buscar los mecanismos adecuados para que no ocurran conflictos sobre tales temas en el ámbito del MERCOSUR y el más urgente y adecuado sería que la República Federativa del Brasil reduzca sus exigencias formales para agilizar la autorización gubernamental para el funcionamiento de sociedades extranjeras.

BIBLIOGRAFIA

Argeri, Saúl A., *“Diccionario de derecho comercial y de la empresa”*, Astrea, Buenos Aires, 1983.

Batardón, León, *“Tratado práctico de sociedades mercantiles”*, Ed. Labor S.A. Madrid, Buenos Aires, 1935.

Carbone, Nicolás A., *“Transformación de sociedades comerciales”*, 2ª ed. actualizada, La Ley Buenos Aires, 1978.

Código Civil Paraguayo, Edición Oficial, Ed. El Foro, Asunción, 1987..

Escobar, Jorge H. *“Derecho comercial”*, La Ley Paraguaya S.A., Asunción, 1991.

Halperín, Isaac, “*Manual de Sociedades Anónimas*”, Depalma, Buenos Aires, 1971.

La Ley, *Revista Jurídica Paraguaya*, IV-VI, 1983.

Martorell, Ernesto Eduardo, “*Sociedades anónimas*”, Depalma, Buenos Aires, 1988.

Mascheroni, Fernando H., “*Sociedades anónimas*” 2^a ed. actualizada, Ed. Universidad, Buenos Aires, 1987.

Omeba, *Enciclopedia jurídica*, T. XXV, Buenos Aires, 1980.

Revista del Derecho Comercial, año 1, Depalma, Buenos Aires, 1968.

Villegas, Carlos Gilberto, “*Derecho de las sociedades comerciales*”, 4^a ed. ampliada. Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1989.