

“El derecho societario frente a la posmodernidad.

Nuevos paradigmas y modelos en pugna”

por Eduardo M. Favier Dubois¹

INTRODUCCION.

La ley de sociedades comerciales 19.550, sancionada en el año 1972 durante la vigencia del Estado de Bienestar, dispone un sistema de reglas que configuran un modelo societario “institucional” en tanto establecen requisitos sustanciales y formales rígidos e inflexibles en tutela del interés general y en protección de socios minoritarios y terceros.

Hoy, como consecuencia de los cambios culturales propios de la Posmodernidad, de los cambios económicos generados por el Neoliberalismo y la Globalización, del impacto de la “especificación” de los Derechos Humanos y de la prevención internacional del Lavado de Dinero, el Derecho Societario ha experimentado importantes cambios, ha incorporado nuevos paradigmas y ha dado lugar a la configuración de modelos societarios diversos.

En este trabajo se exponen, en forma panorámica, los nuevos modelos y sub-modelos societarios que se califican como “contractual”, “humanista” y de “prevención internacional”, que coexisten con el modelo “institucional” ya referido.

Confío en que el reconocimiento sobre la configuración y coexistencia de tales modelos, como así de sus fundamentos, pueda ayudar a enriquecer los debates y a avanzar en la búsqueda de las soluciones legales e interpretaciones superadoras en materia societaria.

CAPITULO I. EL DERECHO SOCIETARIO.

¹ Doctor en Derecho (UBA). Profesor titular de “Derecho Comercial” en la Facultad de Derecho de la UBA y profesor titular de “Derecho Crediticio, Bursátil e Insolvencia”, en la Facultad de Ciencias Económicas de la UBA. Ex juez Nacional en lo Comercial. www.favierduboisspagnolo.com

El derecho de las sociedades, en su historia, comenzó para regular las relaciones contractuales internas entre los partícipes de un negocio.

Con el tiempo, en plena época de grandes descubrimientos y colonizaciones, ese derecho se proyecta al exterior y da nacimiento a un sujeto con personalidad jurídica diferenciada de los socios: la sociedad anónima.

En nuestro país, se sanciona en el año 1972 la ley 19.550 de sociedades comerciales, la que regula en un solo cuerpo a todos los tipos sociales con una impronta “institucionalista”: impone determinadas normas sustanciales y formales que buscan tutelar el interés general y proteger a los socios minoritarios, a los acreedores y a los terceros.

Los requisitos fundamentales y/o caracterizantes del sistema institucional de la ley 19.550 son los siguientes²:

- a) Objeto empresarial, bajo pena de desestimación de personalidad³.
- b) Pluralidad de socios, bajo pena de nulidad original o disolución sobreviniente.
- c) Tipicidad cerrada, bajo pena de nulidad⁴.
- d) Estipulaciones prohibidas y no reconocimiento de los pactos de socios.
- e) Interés social basado en el interés empresarial⁵
- f) Información y limitaciones en la participación en grupos societarios.
- g) Capital productivo e intangible.
- h) Responsabilidad ilimitada de socios en casos de irregularidad y nulidad.
- i) Responsabilidad por dolo o culpa grave de los administradores.

² Halperín-Butty, “Curso de Derecho Comercial”, Volumen 1, Parte General, Sociedades en general, Ed. Depalma, Buenos Aires, 2000, pags.249/252.

³ Así lo han entendido calificada doctrina y jurisprudencia que llegaron a considerar que la personalidad jurídica societaria es “inoponible” por “encubrir fines extrasocietarios”, en los términos del art.54, tercer párrafo, cuando la sociedad no realiza actividad empresarial sino que es una mera titular de ciertos bienes o derechos. Ver C.N.Com., Sala C, 21-5-79, “Macoa”; idem, 10-5-95, “Ferrari Vasco c/Arlington S.A.”, confirmando una sentencia del autor, E.D., sup.”Temas de D.Societario”, 31-10-95, pags.91/95; Sala E, 18-12-00, “Mondine, Maria c/Lopez, Vicente”.

⁴ Ver Richard, Efraín Hugo y Muiño, Orlando Manuel “Derecho Societario”, Bs.As.1997, Ed.Astrea, pag.59.

⁵ La ley 19.550 construyó al interés social como el interés de la empresa respectiva. Ver Otaegui, Julio “Invalidez de actos societarios”, Bs.As., 1978, Ed.Abaco, pag.81.

- j) Contabilidad, resoluciones presenciales y actas societarias en libros rubricados ubicados en la sede social.
- k) Inscripciones en el Registro Público de Comercio con efectos sobre la regularidad y control previo de legalidad.
- l) Policía societaria y fiscalización estatal, limitada o permanente, de las sociedades por acciones.
- m) Sometimiento de todo litigio entre socios a los tribunales estatales.
- n) Aplicación de la ley local a las sociedades extranjeras con sede o principal establecimiento en el país y requisitos rigurosos para la sucursal o para ciertos actos en el país.
- o) Contratos de colaboración sujetos a tipicidad y registración (incorporados por la reforma de 1983).

Estos requisitos, muchos vinculados al “orden público societario”⁶, responden a los paradigmas propios y tradicionales del Derecho Comercial que buscan un equilibrio entre su función de “facilitar” los negocios y su función de establecer “límites” en protección de terceros⁷.

Ahora bien, pasados casi cincuenta años, como consecuencia de los cambios culturales, económicos y legales que se mencionan en el siguiente capítulo, muchas de las normas y principios se han ido modificando y la impronta institucional del régimen societario se encuentra cuestionada y en situación de coexistencia con nuevos modelos societarios, según se expone en el cap. III.

CAPITULO II. LA POSMODERNIDAD: CULTURA, ECONOMÍA Y DERECHO.

1.-La cultura: “Modernidad vs. Posmodernidad”.

⁶ ver Vítolo, Daniel –Director- “La protección de los terceros en las sociedades y en los concursos”, Bs.As., 2000, Ed. Ad Hoc

⁷ Favier Dubois, E.M. “Manual de Derecho Comercial”, Ed. La Ley, Bs.As., 2016, pag. 4 siguiendo a Halperín, Isaac y Butty, Enrique M. “Curso de derecho comercial”, Volumen I, Parte General. Sociedades en General, Ed. Depalma, Buenos Aires, 2000

La Antigüedad, la Modernidad y la Posmodernidad⁸ son las tres grandes culturas de Occidente que implican diferentes visiones sobre el mundo y que determinan diversos comportamientos sociales.

Las mismas se han ido desarrollando sucesivamente a lo largo de la historia y hoy persisten en muy diversas proporciones.

La Antigüedad es el mundo de las religiones, de los mitos, del valor del pasado, de lo oculto, de lo no racional, del conocimiento esotérico.

La sociedad gira en torno a la idea de la divinidad como principio y fin de todas las cosas, incluyendo a la sociedad humana y al Derecho, que sustenta el poder de los reyes.

La Modernidad es una visión del mundo y un comportamiento social que se inicia a partir del Renacimiento en Europa y que tiene su mayor vigencia en la sociedad industrializada de fines del Siglo XIX y comienzos del Siglo XX.

El eje de la Modernidad es la Razón, la que permite alcanzar la Verdad y la Justicia. También permite organizar debidamente a la sociedad política, en base a un “contrato social” del que deriva su legitimidad y la fuente de la autoridad. Aparecen así los Estados Modernos como base de la sociedad y se establecen instituciones que protegen las libertades y derechos de los ciudadanos.

La Modernidad es la era de la ciencia, del futuro, del trabajo, de la uniformidad, del progreso permanente, de valores absolutos que se apoyan en un ideal de hombre que, emancipado de dios y de los mitos, se constituye a sí mismo como el principio y fin de todas las cosas.

Pero en la segunda mitad del siglo XX la Modernidad entra en crisis. Hay una gran desilusión nacida del desencanto de que la razón y la ciencia puedan llevar a la felicidad. Ello frente a las atrocidades que razón y ciencia provocaron -y de algún modo justificaron- como fueron las dos guerras mundiales, el genocidio, las bombas atómicas, etc.. También hay un desencanto

⁸Favier Dubois, E.M. en la página web: www.favierduboisspagnolo.com: “El Derecho en la Posmodernidad. Cultura, economía y orden jurídico”, publicado en Rev. de Jurisprudencia Argentina SJA el 03/02/2021, pag. 3. Cita Online: AR/DOC/3958/2020; “Posmodernidad y cambio generacional en la empresa familiar” remitido en Octubre 2020 a Ed. Ad Hoc para el libro colectivo del Instituto Argentino de la Empresa Familiar “Cambio generacional en la empresa familiar”.

de la idea del progreso y del mejoramiento social frente al agravamiento de las desigualdades que produjeron los sistemas económicos y sociales.

El fracaso de la promesa de felicidad colectiva de la Modernidad, dio lugar a una serie de prácticas y cambios sociales, luego trasladados al mundo del pensamiento, que se designan como “Posmodernidad”.

Dicha denominación fue acuñada en una aguda crítica a la Modernidad que publicó Lyotard en 1979⁹.

En contraposición con la Modernidad, la Posmodernidad es la época del desencanto. Se renuncia a las utopías y a la idea de progreso de conjunto. Se apuesta solo a lo individual, a pasarla bien.

El pensamiento posmoderno es “pluralista” y “antidualista”, cuestiona a los textos por reflejar prejuicios, sostiene que el lenguaje moldea al pensamiento y crea la realidad, y que no hay verdades absolutas sino relativas ya que todo es cuestión de perspectiva o contexto.

La Posmodernidad es el mundo de las emociones, de vivir el presente desentendiéndose del pasado y temiendo al futuro, de la diversidad, de las subjetividades, de la celebración de las diferencias, de verdades y valores relativos, de una situación donde cada uno tiene derecho a vivir, pensar y actuar según su propia voluntad¹⁰.

La Posmodernidad no implica un movimiento heterogéneo, preciso y acabado, sino en todo caso un proceso de crítica de la Modernidad donde operan diversas tendencias en constante y diferenciada dirección¹¹.

Si bien en el mundo occidental de hoy predomina la cultura Posmoderna, principalmente entre las generaciones jóvenes, ella coexiste con la Modernidad y, en pequeña escala, también con elementos de la Antigüedad.

⁹ “La condición postmoderna. Informe sobre el saber”, Jean-François Lyotard, Ed. Cátedra, Teorema, Sexta edición, Madrid, 1998. Pueden destacarse entre los críticos de la Modernidad y mentores de la posmodernidad a Jean Baudrillard, Gianni Vattimo, Jacques Derrida, Michael Foucault y Gilles Lipovestky.

¹⁰ Ballesteros, Jesus “Postmodernidad: decadencia o resistencia”, Ed. Tecnos, Madrid, 1997.

¹¹ Ver “La Posmodernidad”, obra colectiva de J.Habermas, J. Baudrillard, E. Said, F. Jameson y otros, editada por Hal Foster, Ed. Kairos, Sexta Edición, Barcelona 2006.

DECONOMI

AÑO IV – NÚMERO 12

Como un mero ejercicio didáctico sobre las diferencias entre las “ideas fuerza” de la modernidad y de la posmodernidad, y con las limitaciones de toda simplificación, aportamos la presente tabla comparativa:

Modernidad

Verdades absolutas.

Privilegia la Razón

Fe en el progreso.

Principio del deber.

Moral universal

Imperativo del deber

Ética del trabajo

Modelo único de vida.

Visión universal

Sentido de la Historia

Historia universal

Hombre ideal

Política

Perfección

Ideales

Ideologías

Utopías

Esperanza

Valor de las tradiciones.

Conflictos. Luchas.

Lucha de clases

Importa el futuro

Posmodernidad

Verdades relativas.

Privilegia la Emoción.

Escepticismo

Principio del placer

Moral personal. Voluntad. Deseo

Imperativo de ser feliz.

Ética del consumo, Moda.

Multiplicidad de modos legítimos de vivir.

Reivindica las diferencias.

Historia sin sentido.

Historias locales

Hombres y Mujeres concretos. Minorías.

Gestión

Felicidad

Materialismo.

Indiferencia.

Distopías.

Escepticismo

Valor de los cambios

Consensos. Negociación.

Reivindicaciones por grupos

Importa el presente. El ahora.

DECONOMI

AÑO IV – NÚMERO 12

Esfuerzos y metas	Mínimo esfuerzo. Nihilismo.
Solidaridad	Individualismo.
Religión oficial/Ateísmo	“New age”/Tolerancia/Agnosticismo.
Sacrificio	Egoísmo.
Padres autoritarios	Padres flexibles.
Vejez pasiva	Envejecimiento activo.
Represión.	Libertad. Exteriorización.
Sustancia	Apariencia. Transparencia.
Persuasión	Sedución.
Progresar	Pasarla bien.
Paciente.	Urgente. Instantáneo.
Soluciones uniformes	Soluciones particulares, a la carta.
Consumo	Hiper-consumo.
Palabra escrita.	Imagen
Seriedad. Utilidad.	Diversión. Entretenimiento.
Privacidad.	Narcisismo. Voyerismo.
Cuidado del espíritu	Cuidado del cuerpo. Gimnasio. Dietas. Estética.
Profundo	Superficial. Transparente.
Rigidez	Flexibilidad
Planificación	Improvisación.
Permanente	Efímero
Profundidad	Superficialidad
Analógico	Digital.
Alimentación por salud	Alimentación por belleza y/o ecología.
Viajero	Turista.
Deporte. Competencia.	Sociedad del espectáculo

2.-Los sistemas económicos.

Modernidad y Posmodernidad son fenómeno “culturales”, que no deben identificarse con sistemas “económicos”. Sin embargo, ambos se interrelacionan, se influyen entre sí y se moldean recíprocamente.

Históricamente, la Modernidad, en su momento de mayor expansión, se corresponde con el auge del capitalismo industrial: grandes fábricas, tecnología analógica, obras de infraestructura y producción en masa que abarata los costos.

Es el momento de la vigencia del “Estado de Bienestar”, un sistema económico y social que, originado en la Alemania de Bismark, se expandió luego de la depresión mundial de 1930 y especialmente a partir de la Segunda Guerra Mundial por el pensamiento de Keynes, y se mantuvo en Occidente hasta el final de la guerra fría.

En dicho modelo el Estado interviene en la economía proveyendo servicios generales en materia de salud, educación, pensiones, protección del empleo y de los sindicatos y demás asistencia social, como así emprendiendo por sí obras públicas y tomando medidas para bajar las tasas de interés e inyectar fondos al bolsillo de los consumidores de modo de crear una demanda sostenida de bienes y servicios que active la inversión.

Por su lado, la Posmodernidad, se corresponde con el desmantelamiento de ese Estado de Bienestar, sobre todo a partir del fin de la guerra fría, cuando el capitalismo industrial es reemplazado por el capitalismo financiero y por el denominado “neoliberalismo”.

En dicho sistema es el Mercado quien reemplaza al Estado en el rol de procurar el crecimiento económico. Las decisiones ya no se basan en consideraciones políticas, vinculadas al bien común, sino que se fundan en el criterio de “procurar ganancias a los inversores” como base para el crecimiento y para el desarrollo.

Dicho proceso también se corresponde con el de la Globalización económica por la cual se configura un Mercado Mundial que actúa sin considerar las fronteras políticas y donde las empresas multinacionales y el capital financiero internacional son los grandes actores y beneficiarios, en detrimento del poder de los Estados Nacionales y de la situación de los trabajadores¹²

Con posterioridad al atentado a las Torres Gemelas, la globalización reconoce un freno frente a la amenaza terrorista y empiezan a activarse, a nivel internacional, restricciones para los negocios y para la libre actuación de sociedades y transferencias de fondos, vinculadas principalmente a la Prevención del Lavado de Dinero y a la lucha contra el crimen trasnacional.

Como un mero ejercicio didáctico sobre las diferencias entre el Estado de Bienestar (EdB), último modelo económico de la Modernidad, y el de la Globalización y Neoliberalismo, propios de la Posmodernidad actual, aportamos la siguiente tabla comparativa:

En la Modernidad (EdB)

Reglas del Estado

Estado de Bienestar

Mercados nacionales

Políticas Públicas

Servicios Públicos

Jubilaciones estatales

Política fiscal

Maximizar Bien Común

Instituciones fuertes

Bancos

Dinero estatal

En la Posmodernidad

Reglas del Mercado

Neoliberalismo.

Globalización. Empresas multinacionales

Mano invisible

Servicios privatizados.

Jubilaciones privadas: AFJP.

Reducción impositiva

Maximizar ganancia empresaria.

Instituciones débiles.

Plataformas financieras y Fintech

Bitcoins y monedas virtuales

¹² Beck, Ulrich "¿Qué es la globalización? Falacias del globalismo, respuestas a la globalización", Ed. Paidós Ibérica, Barcelona, 1998.

Empresario	Inversor
Empresas	Plataformas
Economía Industrial	Economía Financiera
Productor-consumidor	Economía colaborativa. Prosumidor
Protección del trabajo	Reducción de costos de transacción.
Empleado-obrero	Emprendedor
Fábrica centralizada	Logística dispersa
Planificación	Exploración.
Operario humano	Robot. IA.
Recursos propios	Tercerización de recursos.
Organización vertical	Organización horizontal
Estructuras jerárquicas	Estructuras horizontales
Capital principal tangible	Capital intangible. Datos y algoritmos
Asunción de riesgos	Externalización de riesgos



3.-El Derecho frente a la Posmodernidad.

3.1.-Aspectos generales.

En la Modernidad, tal como afirma Max Weber, el Derecho fue asumiendo cinco características esenciales:

- 1.-Reglas generales y uniformes;
- 2.-Aplicadas mediante procedimientos lógicos jurídicos;
- 3.-No aceptación de ningún tipo de lagunas;
- 4.-Irrelevancia de todo lo irracional, y
- 5.-Necesidad de que toda acción social esté avalada por el derecho¹³.

¹³ Ver Trazenies Granda, Fernando De, "Postmodernidad y Derecho", Monografías Jurídicas Nro. 86, Ed.Temis, Bogotá 1993, pag. 16; Rodríguez Martínez, Eduardo "El pasaje del estado y del derecho a la posmodernidad", Centro de investigaciones Francisco de Vitoria, Facultad de Derecho, Universidad de Santo Tomás, Bogotá, Colombia (www.revistas.usantotomas.edu.co/index.php/view/3274/3770)

Es que en la Modernidad, el proceso de atomización individual se concentraba exclusivamente en la doble concepción del sujeto como hombre y como ciudadano, es decir, como individuo libre que vive una existencia dual: como sujeto civil en el orden mercantil, familiar e individual y como ciudadano perteneciente a la sociedad o a la comunidad política¹⁴

La atomización individual en este sentido se condensa en dos polos: la vida civil y la vida política; lo privado y lo público y el Derecho es su reflejo.

El Derecho de la Modernidad ha sido cuestionado desde la Filosofía del Derecho porque, casi exclusivamente, se ocupa de problemas formales o se agota en meta-teorías, sosteniéndose que la materia en la época posmoderna debe estar determinada por los contenidos atendiendo la preocupación por la “persona” como sujeto y objeto del discurso normativo¹⁵.

Ello requiere encarar el problema del “derecho injusto” y considerar la cuestión de la “racionalidad” en la plenitud de su sentido, o sea incluyendo aspectos importantes del ser humano: voluntad, sentimiento, percepción, intuición y, en particular, la experiencia histórica.

Aparece así el derecho de la Posmodernidad¹⁶ como la búsqueda de un orden social no lineal, dinámico, que legisla para la diversidad, que respeta lo complejo con toda su variedad, y que trata de incorporar dentro de ese orden abierto las posibilidades del azar, de la libertad y de la complejidad¹⁷.

¹⁴ Avila, Victor M. “Desencantamiento del Derecho Moderno al Derecho Posmoderno: visibilización de derechos de otros y el Derecho comunitario”, en “Economías Fundacionales una mirada desde América Latina”, Centro de Investigaciones Socio Jurídicas de la Universidad Libre, Bogotá, Junio 2012.

¹⁵ Kaufmann, Arthur “La filosofía del Derecho en la Posmodernidad”, Ed. Olejnik, Santiago, y Ediciones Temis S.A., Bogotá, Impreso en Bs.As., 2018, pag.72.

¹⁶ Ver sobre posmodernidad y derecho los siguientes trabajos de Favier Dubois, E.M. en la página web: www.favierduboisspagnolo.com: “El Derecho en la Posmodernidad. Cultura, economía y orden jurídico”, publicado en Rev. de Jurisprudencia Argentina SJA el 03/02/2021, pag. 3. Cita Online: AR/DOC/3958/2020; “Modernidad vs. Posmodernidad en los debates actuales del Derecho Comercial”, Columna de Opinión de La Ley tomo 2020-D. Diario del 6 de agosto de 2020; “Posmodernidad y cambio generacional en la empresa familiar” remitido en Octubre 2020 a Ed. Ad Hoc para el libro colectivo del Instituto Argentino de la Empresa Familiar “Cambio generacional en la empresa familiar” (en prensa); “El crédito en la Posmodernidad”, en La Ley del 29-4-21, AR/DOC/1188/202; “El Derecho Concursal Posmoderno. Un nuevo modelo para abordar la insolvencia”, remitido para su publicación en “Doctrina Societaria y Concursal, Errepar (DSCE), Junio 2021; “El impacto de la posmodernidad sobre el Derecho” publicado el 4-5-2021 en la Revista LWYR de Chile, <https://www.lwyr.cl/opinion/el-impacto-de-la-posmodernidad-sobre-el-derecho/>.

¹⁷ Ver Trazenies Granda, Fernando De, “Postmodernidad y Derecho”, Monografías Jurídicas Nro. 86, Ed. Temis, Bogotá 1993; Faria, Jose Eduardo “El derecho en la economía globalizada”, Ed. Trotta, Madrid 2001; Ortiz, Tulio E. y Pardo, María Laura (coordinadores) “Estado posmoderno y globalización”, Departamento de Publicaciones, Facultad de Derecho, UBA, 2006.

En la posmodernidad, el Estado no se dirige universalmente a los sujetos como proveedor de bienes y servicios, sino que promueve y orienta la satisfacción autónoma e independiente de las necesidades individuales y sociales, por la propia comunidad o por sus organizaciones;

Los sujetos son agrupados por el derecho en torno a factores diversos que van desde los ligados a la ubicación geográfica, hasta los que tienen que ver con el género, la etnia, la cultura, la religión, los hábitos y costumbres; la edad, las capacidades, etc..

La posmodernidad es, entonces, el reconocimiento del orden dentro de la diversidad y de la diversidad dentro del orden.

Por eso el Derecho Posmoderno exige a los juristas no una simple labor exegética, sino fundamentalmente una función imaginativa, capaz de dar soluciones nuevas a nuevos problemas, utilizando nuevas categorías y conceptos, que permitan contrarrestar los efectos formalistas.

En una línea similar se ha sostenido que si bien el Derecho debe considerar la realidad de la globalización y de la posmodernidad no debe rendirse a ella y debe seguir consagrando valores que sirvan a la justicia y al bien común¹⁸.

3.2.-Los derechos humanos.

El paso de la Modernidad a la Posmodernidad, en materia jurídica, se manifiesta en la aparición de nuevos Derechos Humanos.

Durante la Modernidad se consagraron dos generaciones de derechos humanos.

La primera generación, relativa a los derechos civiles y políticos¹⁹, propios del Estado liberal, y vinculados al valor de la libertad.

¹⁸ Alterini, Atilio “¿Hacia un Geoderecho?” en “El Derecho privado ante la internacionalidad, la integración y la globalización”, obra colectiva en homenaje a Ciufo Caldani, Alterini-Nicolau (Directores), Ed. La Ley, Bs.As. 2005, pag.19.

¹⁹ Estos derechos están recogidos en la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948 y los Pactos Internacionales de 1966, a saber, el de los Derechos Civiles y Políticos, y el de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

La segunda generación, relativa a los derechos sociales²⁰, propios del Estado de Bienestar, y vinculados al valor de la igualdad.

En la Posmodernidad aparecen dos nuevas generaciones de derechos humanos, a saber:

La tercera generación, que está integrada por los llamados derechos de la solidaridad, que son los que protegen los derechos de colectivos discriminados según grupos de edad, minorías étnicas o religiosas, o países del Tercer Mundo, que se ven afectados por alguna de las múltiples manifestaciones que cobra la discriminación económico social.

Se destacan entre ellos el respeto y la conservación de la diversidad cultural, la protección del medio ambiente, la conservación del patrimonio cultural de la Humanidad, etc.

Y la cuarta generación, que está conformada por los derechos derivados de los adelantos tecnológicos y de la conectividad. Tienen por finalidad garantizar el acceso universal a la tecnología buscando formas más avanzadas de ciudadanía y civilidad, de libertad y de calidad de vida²¹.

Entre tales derechos se destacan los “Neuroderechos”, que buscan proteger a los seres humanos del avance de la “neurotecnología”²².

Ahora bien, también en la Posmodernidad los derechos de la primera y segunda generación siguen evolucionando y presentan un proceso de “especificación”, esto es, hacia una determinación de los sujetos titulares de los derechos²³.

Es así que se rompe el modelo racional y abstracto de la Modernidad y se logra una mayor aproximación al modelo de la igualdad material, para lo cuál se abandona la idea de destinatarios genéricos –hombres y ciudadanos-

²⁰ Se exige cierta intervención del estado para garantizar un acceso igualitario a los derechos anteriormente citados, es decir, para compensar las desigualdades naturales creadas por las ventajas y desventajas de clases, etnia y religión que caracterizan las diferencias sociales de los individuos desde su propio nacimiento. El movimiento obrero y las ideologías de corte internacionalista impulsaron definitivamente la consciencia de la necesidad de extender a todos los ciudadanos, y de forma progresiva, el derecho de educación, al trabajo, a una salud garantizada por el estado, etc.

²¹ Bustamante Donas, Javier “Hacia la cuarta generación de Derechos Humanos”, <https://www.oei.es/historico/revistactsi/numero1/bustamante.htm>

²² A tales fines se postula la incorporación en las Declaraciones de Derechos Humanos de los siguientes derechos: 1: Identidad personal; 2: Libre Albedrío; 3: Privacidad mental; 4: Acceso equitativo al aumento de la neurocognición; 5: Protección contra los sesgos de los algoritmos. <https://www.infobae.com/salud/ciencia/2019/09/08/que-son-los-neuroderechos-que-se-buscan-implementar-como-respuesta-a-la-manipulacion-del-cerebro/>

²³ Bobbio, Norberto “El Tiempo de los Derechos”, trad. De Asis Roig, Madrid, Sistema, 1991, p.63 a 84.

para reemplazarla por la de personas situadas en situaciones específicas: mujeres, niños, administrados, consumidores, usuarios de servicios públicos, personas con discapacidad, ancianos, etc.²⁴

En materia societaria los DDHH hacen su aparición en las exigencias sobre responsabilidad social empresaria, balance social, empresas “B”, igualdad de género en los directorios, entre otras (ver cap.III) y en los casos en que los vulnerables se presentan como acreedores contractuales o extracontractuales de la sociedad.

3.3.-La Constitución Nacional.

La reforma constitucional de 1994 recepitó el paradigma posmoderno del “Estado constitucional y democrático de derecho”, donde la Constitución es el eje fundante de la práctica del derecho en su conjunto.

En sus contenidos, mantuvo o incorporó instituciones propias de la Modernidad y del Estado de Bienestar, tales como las vinculadas a la política industrial y de desarrollo (art.75 inc.18), al progreso económico con justicia social y la educación pública (art. 75 inc. 19) a la protección del empleo, del salario y a la participación de los trabajadores en la empresa, los derechos sindicales y los derechos de la seguridad social y de la familia (art.14bis).

No obstante, al mismo tiempo incorporó derechos que son propios de la Posmodernidad posibilitando la aplicación del “Derecho Posmoderno”.

Uno de los puntos fundamentales es que confirió a los Tratados internacionales jerarquía superior a la ley (art.75 inc.22), lo que permitió potenciar a los numerosos tratados de Protección Recíproca de Inversiones de la época, consistentes con la globalización económica.

Paralelamente, incorporó directamente a la C.N. ciertos Tratados de Derechos Humanos (art. 75 inc.22, segunda parte), y reconoció los derechos de niños, mujeres, ancianos y personas con discapacidad (art. 75 inc. 23), categorías propias de la Posmodernidad.

²⁴ Dabove, María Isolina “Derecho de la Vejez”, Ed. Astrea, Bs.As., 2018, pag.124.

Asimismo reconoció derechos a los pueblos originarios (art. 75 inc. 17) y consagró con rango constitucional valores de la posmodernidad como son la tutela del medio ambiente (art.41) y de los consumidores (art.42).

3.4.-La “constitucionalización” del derecho privado.

En la posmodernidad existe una hibridación entre Derecho Privado y Público; se cuestionen los clásicos postulados y dogmas en la materia; se evidencia una constitucionalización del sistema del Derecho; se acrecienta la importancia, vigencia y desarrollo del mercado como institución jurídica y económica; y, se pone especial énfasis en las personas y grupos vulnerables.

En nuestro Derecho son ejemplos de ello la citada reforma de la Constitución Nacional del año 1994 y el Código Civil y Comercial de la Nación del año 2015.

Al respecto, la reforma constitucional de 1994 fue determinante para la constitucionalización del derecho privado, sobre todo debido al gran impacto de los textos internacionales de derechos humanos específicos referidos a personas situadas en contextos vulnerables.

También se introdujeron los arts. 41 (derecho al ambiente sano), 42 (protección y derechos del consumidor), y 43 (jerarquía constitucional de la acción de amparo, habeas data y habeas corpus, reconocimiento de derechos difusos, colectivos y de incidencia colectiva), entre otras novedosas previsiones.

Por su parte, con fuente en los arts. 1° y 2° del Código Civil y Comercial, los derechos fundamentales ingresan en el entramado del sistema jurídico privado, ya no por obra de la doctrina y la jurisprudencia, sino de un modo normativo, adecuándose a cada relación, transacción o acuerdo, conforme sean las circunstancias en particular (familia, niñez, salud, discapacidad, género, ambiente, consumidor, daños, laboral, comercial, etc.).²⁵

²⁵ Palacio de Caeiro, Silvia B. "Influencia de la reforma de 1994 en la constitucionalización del derecho privado", LL 2020-A, diario del 12-2-2020, AR/DOC/4191/2019.

De tal suerte, las normas de derecho privado incorporadas a la Constitución logran tener eficacia directa, derogatoria, invalidatoria e interpretativa²⁶

Al mismo tiempo, el propio derecho privado fue incorporando para sí el recurso a los principios y métodos de aplicación del derecho público: el juicio de ponderación, razonabilidad y proporcionalidad.

Por otra parte, la posmodernidad pone en crisis a las ramas tradicionales del derecho y aparecen áreas novedosas, de alcance transversal, referidas simultáneamente a varias disciplinas, como es el caso del derecho de daños, el ambiental, el de la salud, el de la educación, el de la ciencia, el de la niñez, el de las personas con discapacidad y el derecho de la vejez, entre otras²⁷.

3.5.-El derecho del consumidor.

La figura del “consumidor”, aparecida después de la segunda guerra mundial y en franco avance dentro de la propia Posmodernidad, en nuestro derecho tiene protección constitucional (art. 42 C.N.) y legal (leyes 24.240, 26.361 y Código Civil y Comercial de la Nación, art. 1092 y stes.)²⁸.

En materia de sociedades, tiene incidencia en la RSE y en el balance social, en las empresa “B” y en el ámbito de las sociedades cotizantes en tanto se considera como un “consumidor financiero” al inversor no institucional que adquiere acciones.

También jugará en su fase externa, respecto de las acciones de los consumidores frente a la sociedad y frente a los socios en caso de daños o incumplimientos.

3.6.- El Derecho Procesal.

La constitucionalización del derecho privado motivó el aumento de los requerimientos de los operadores jurídicos para que el juez iusprivatista formule

²⁶ Rivera, Julio Cesar “El derecho privado constitucional” RDPyC, nro. 7, a partir de p. 27.

²⁷ Dabove, María Isolina, “Derecho de la vejez”, Ed. Astrea, Bs.As., 2018, pag.154.

²⁸ Ver Hernandez-Japaze-Ossola-Sozzo y Stiglitz “Hacia un Código de Defensa del Consumidor”, LL 15-3-2021, AR/DOC/592/2021.

una lectura constitucional de las cuestiones de derecho privado planteadas en sus jurisdicciones.

Tales requerimientos tienen como resultado que, para la defensa jurídica efectiva de los derechos, se desborden las previsiones de los códigos rituales a lo que se suma una impronta que privilegia la oralidad y la autocomposición de intereses.

Ello se manifiesta en diversas formas: la posibilidad de saltar etapas recursivas (“per saltum”)²⁹, la interpretación de la acción de amparo con un criterio amplio³⁰, el acogimiento de las medidas autosatisfactivas³¹, aun donde los ordenamientos locales no las prevén, en las novísimas medidas anticautelares³² y en los recursos de “revocatoria in extremis”³³.

En materia de sociedades esto puede proyectarse en materia de litigios derivados de conflictos societarios, de medidas cautelares y de medidas autosatisfactivas societarias atípicas, que se sumen a las ya tipificadas (arts. 55, 236 y conc. Ley 19.550; art. 781 y conc. del Cod. Procesal Civil y Comercial de la Nación).

3.7.-Características del “Derecho Posmoderno”.

Conforme con lo expuesto, y considerando las nuevas normativas, las nuevas prácticas, y las nuevas interpretaciones doctrinarias³⁴, y jurisprudenciales, pueden señalarse, al menos provisoriamente, algunas de las características del Derecho Posmoderno, como las siguientes:

i) Fuentes:

²⁹ Ver Sagües, Pedro “Constitucionalidad del per saltum”, LL, 1989 –B-318. Hoy regulado por el art. 257bis del cod.proc., ley 26.790.

³⁰ Cuestiones de legitimación y personería en el amparo José María Torres Traba T LA LEY 2020-E

³¹ PEYRANO, Jorge W., La medida autosatisfactiva: Forma diferenciada de tutela que constituye una expresión privilegiada del proceso urgente. Génesis y evolución, en Medidas Autosatisfactivas, dirigida por Jorge W. Peyrano, Santa Fe, 1999, Editorial Rubinzal Culzoni

³² Peyrano, Jorge W., “Las medidas anticautelares”, LL 2012-B-670; Fernández Balbis, Amalia, “El despuntar de las medidas anticautelares”, LL 2015-A-591; ESPERANZA, Silvia L., “El ideario anticautelar”, en PEYRANO, Jorge W. (dir.) - ESPERANZA, Silvia L. (coord.), La acción preventiva en Código Civil y Comercial de la Nación, Ed. Rubinzal-Culzoni, p. 678

³³ Peyrano, Jorge W. (Director), Esperanza-Pauletti (Coordinadoras) “Revocatoria in extremis”, Ed. Rubinzal Culzoni, Bs.As.-Sta Fe, 2012.

³⁴ Zambrano, Alex “El Derecho Postmoderno” <https://alexzambrano.webnode.es/products/el-derecho-postmoderno/>

1.-El derecho privado se “constitucionaliza”, integrándose con normas constitucionales y convencionales³⁵.

2.-Junto al derecho estatal aparece un derecho uniforme, espontáneo, administrado por tribunales arbitrales internacionales, la Lex Mercatoria³⁶

ii) Métodos:

1.-Legislativo: Abandona las soluciones universales y uniformes para admitir soluciones particulares atendiendo a la existencia de diversos intereses individuales o grupales a tutelar dentro de una misma sociedad reivindicando y articulando las diferencias (mujeres, niños, administrados, consumidores, usuarios de servicios públicos, personas con discapacidad, ancianos, vecinos, originarios, etc.).

2.-Interpretativo: Impone un método propio resolviendo las cuestiones particulares aplicando en forma directa “reglas” y “principios” generales o superiores (normas constitucionales y convencionales) que resulten justos para el caso, por encima de una aplicación mecánica y lógica de la ley específica o en su ausencia con base en la constitucionalización del derecho privado.

3.-Científico: Se diluyen las autonomías de las diversas ramas del derecho frente a la aparición de nuevas disciplinas transversales (daños, ambiental, salud, niñez, ciencia, ancianidad, género, etc.).

iii) Valores:

1.- Da prioridad a la voluntad privada, al individualismo³⁷ y a lo contractual, a los acuerdos privados y a las soluciones consensuadas por sobre las impuestas en forma general y universal reduciendo el concepto de “orden público” (voluntad procreacional, elección de género, negociación, mediación, arbitraje, “compliance”, códigos de buen gobierno corporativo, etc.).

2.-Abandona un modelo único de persona humana para admitir la diversidad: diversas formas legítimas de ser y de comportarse, respetando la

³⁵ Gil Dominguez, Andrés “Inteligencia artificial y Derecho”, Ed. Rubinzal-Culzoni, Buenos Aires, 2019, pag. 177.

³⁶ Galgano, Francesco “La globalización en el espejo del derecho”, Ed. Rubinzal Culzoni, Buenos Aires, Santa Fe, 2005, pag. 41.

³⁷ Mosset Iturraspe, Jorge “Cómo contratar en una economía de mercado”, Ed. Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 2005, pag. 51.-

autopercepción (LGTBIQ) y la autonomía de la voluntad de las partes mientras se encuentren en igualdad de poder y no se dañe a terceros³⁸.

iv) Contenidos:

1.-Tiende al reemplazo de las funciones del Estado por las del Mercado, reduciendo los impuestos y la protección laboral y favoreciendo la actuación de empresas multinacionales y la circulación del capital financiero.

2.-Protege especialmente a los derechos del consumidor y al medio ambiente. Promueve políticas de igualdad de género y tutela de vulnerables.

3.-Reconoce nuevos sujetos/objetos jurídicos a partir de la valoración de los sentimientos (animales como “personas no humanas”)³⁹ o como resultado de los avances tecnológicos (robots, “bots”, inteligencia artificial, “cyborgs” y, “transhumanos”, etc.)⁴⁰ o por aplicación de la prevención internacional del lavado de dinero (reconocimiento de la persona jurídica como sujeto criminal)

4.-Previene el lavado de dinero y lucha contra el crimen trasnacional mediante normas internacionales que se incorporan a los derechos internos.

v) Lenguaje:

Abandona el lenguaje técnico y se inclina por legislar y sentenciar en lenguaje “claro” de modo de que pueda ser entendido por todos los ciudadanos⁴¹.

vi) Operadores:

1.-Los abogados y otros operadores jurídicos incorporan tecnologías para redactar, celebrar y controlar la ejecución de los contratos (“smart contracts”)⁴².

³⁸ Mill, John S. “Sobre la libertad”, trad. Pedro de Azcárate, Madrid, 1991, Edit. Alianza, pags. 65 y 66.

³⁹ Maggio, Facundo y Puig, Rocío M. “Hacia una mayor recepción jurisprudencial de la doctrina animalista”, LL 2020, diario del 28-2-2020, AR/DOC/3587/2019.

⁴⁰ Ver los distintos casos que plantea Andrés Gil Dominguez en “Inteligencia artificial y derecho”, Ed. Rubinzal Culzoni, Buenos Aires-Santa Fe, 2019.

⁴¹ Kemelmajer de Carlucci, Aída “El lenguaje en el Código Civil y Comercial argentino”, LL 2019, AR/DOC/3122/2019; Ojeda, María Verónica “El uso del lenguaje claro en la Justicia o poniendo en valor a Hermes”, Tomo La Ley 2020-F, Rev. 24-11-2020.AR/DOC/3816/2020.

⁴² Dabah, Alejandro D. “Contratos inteligentes y su legalidad en el derecho argentino”, LL, AR/DOC/2979/2020.

2.-Se comienza a desarrollar la inteligencia artificial (I.A.) para asesorar clientes, preparar demandas, elaborar sentencias y predecir resultados⁴³.

vii) Dialéctica interna.

Como se advierte, en algunas materias el Derecho Posmoderno presenta dentro de sí elementos y valores que se contraponen y pueden entrar en conflicto. Por ejemplo la búsqueda de ganancias para el capital mediante la externalización de riesgos, propia del neoliberalismo, se opone a la necesidad de proteger al medio ambiente, a los consumidores y a los vulnerables, tuteladas específicas de los nuevos derechos humanos, lo que indica que se trata de un área con su propia dialéctica interna entre posiciones individualistas y posiciones basadas en los derechos humanos o en la prevención de ilícitos internacionales.

3.8. Tabla comparativa.

Como un mero ejercicio didáctico sobre las diferencias de reglas y principios entre el derecho de la Modernidad, y el derecho de la Posmodernidad, aportamos la siguiente tabla comparativa:

<u>Derecho Moderno</u>	<u>Derecho Posmoderno</u>
Aplicación de la ley positiva expresa del caso	Aplicación de principios constitucionales y convencionales.
Separación D. Público y D. Privado	Constitucionalización del D. Privado
Ley estatal. Reglamentaciones públicas	Lex Mercatoria. Códigos Corporativos
Reglas universales	Reglas para colectivos específicos.

⁴³ Bonina, Nicolás "Inteligencia artificial y derecho ¿Las máquinas van a reemplazar a los abogados?", TOMO LA LEY 2020-F, rev. Del 24-11-2020.AR/DOC/3809/2020.

DECONOMI

AÑO IV – NÚMERO 12

Igualdad formal ante la ley	Discriminación de consumidores, de ciertos colectivos y de vulnerables.
Lenguaje técnico	Lenguaje claro y accesible.
Tribunales estatales	Tribunales arbitrales
Modelo único de familia	Muchas formas familiares admitidas
Binario: capaz/incapaz	Graduación de la capacidad en el caso
Divorcio causal/consensuado	Divorcio unilateral
Protección de vivienda familiar	Protección de vivienda individual
Procedimiento penal inquisitivo	Procedimiento penal acusatorio
Orden público	Voluntad privada relevante
Tipicidad contractual cerrada	Libertad contractual
Conciliación optativa	Mediación obligatoria
Solución impuesta por el juez	Autocomposición de intereses
La sexualidad determina el género	La voluntad determina el género
Controles por el Estado	Controles por el Mercado
Derechos del trabajador	Flexibilización. Reducción de costos
Bien común	Bien individual
Animales y máquinas como cosas	Animales y máquinas con derechos
Derechos privados	Derechos de incidencia colectiva
Operadores humanos	Operadores Cibernéticos

Ramas jurídicas autónomas y delimitadas	Ramas jurídicas transversales e imprecisas
Vías procesales cerradas y típicas	Vías procesales abiertas y atípicas
Punición exclusiva de personas humanas	Punición de personas jurídicas

Cap. III.-EL DERECHO SOCIETARIO FRENTE A LA POSMODERNIDAD.

1. La presión de la globalización sobre el derecho societario interno.

En lo que interesa a este trabajo, la globalización económica requiere para su expansión no solo la actuación de organismos internacionales y la aplicación de sus normas, sino también la modificación de los ordenamientos jurídicos locales de cada país para adaptarlos a las reglas del mercado⁴⁴, por lo que presiona sobre éstos⁴⁵ generando las “normas jurídicas globalizadoras”.

En orden a lo señalado precedentemente, puede afirmarse que una norma jurídica es globalizadora, o sea que es consistente con la globalización y tiene por objeto ponerla en práctica, cuando:

- Busca facilitar los intercambios y liberalizar las contrataciones.
- Favorece la actuación de los Agentes del Globalismo: el capital financiero internacional y las empresas multinacionales.
- Tiende a acentuar las consecuencias del Globalismo en cuanto a la reducción del Estado y reducción del salario.
- Tiende a la puesta en funcionamiento de las pautas del consenso de Washington.

⁴⁴ Se busca que las legislaciones internas sean compatibles entre sí para facilitar el tráfico de los negocios. Ver Montoya Alberti, Ulises “La globalización jurídica”, RDCO, junio 03, pag.295.

⁴⁵ Tal presión lleva, según Leone Niglia, a la “globalización del derecho privado” cambiando el lenguaje jurídico, que se transforma en económico, sin debate previo, o sea en modo no democrático. Conferencia en la UBA, Derecho, del 18-2-04.

-Responde a los postulados del Análisis económico del Derecho ⁽⁴⁶⁾ en cuyos términos, como se señaló, la función del Derecho debe limitarse a procurar la eficiencia, o sea reducir los costos de transacción en el mercado y, por ende, debe ser interpretado y justificado según la teoría económica.

Asimismo se propicia la intervención de economistas en las áreas jurídicas.

En lo que hace al Derecho Comercial corresponde señalar que, durante la Modernidad y vigente el Estado de Bienestar, su normativa acompañó ese rol predominante y controlador del Estado con diversas normas regulatorias y con la creación de instituciones de policía que dieron lugar a un movimiento doctrinario denominado como “Escuela de Derecho Económico”⁴⁷.

En contraposición, durante la Posmodernidad, la aparición del neoliberalismo primero, y de la globalización económica después, fueron acompañados por una corriente de pensamiento denominada como “Análisis Económico del Derecho” (AED), en cuyos términos, la función del Derecho no es otra que procurar el correcto funcionamiento del Mercado⁴⁸.

Por tal razón cada norma, y cada sentencia, deben ser juzgadas conforme con su “eficiencia” que consiste en reducir los costos de transacción, con prescindencia de consideraciones morales o políticas, debiendo el Derecho estar al servicio del Mercado⁴⁹.

En materia societaria, la globalización presiona sobre el derecho societario interno de cada país de modo de acercarlo al "modelo contractual" en tanto éste implica una "desregulación" societaria consistente con las pautas del Consenso de Washington.

Ello importa la adopción del modelo del AED e implica la supresión del concepto de un “orden público societario”, la flexibilización de ciertas instituciones como la tipicidad, la regularidad y las nulidades societarias, la

⁴⁶ Se señala como iniciadores de la Escuela del Análisis Económico del Derecho a Ronald H. Coase y Guido Calabresi, destacándose también Richard A. Posner. Ver “Derecho y Economía” de Robert Cooter y Thomas Ulen, México, Fondo de Cultura Económica, 1998. También Mercado Pacheco, Pedro “El análisis económico del derecho. Una reconstrucción teórica”, Madrid, 1994, Ed. Centro de Estudios Constitucionales.

⁴⁷ Rojo, Angel “El derecho económico como categoría sistemática”, RDCO, 1982, pag. 197.

⁴⁸ Posner, Richard A. “El análisis económico del derecho”, Fondo de Cultura Económica, Mexico 1998, entre múltiples autores.

⁴⁹ Farina, Juan M. “El Derecho Comercial en el Mundo Globalizado”, Ed. Ad Hoc, Buenos Aires, 2005, pag. 23.

admisión de los acuerdos de accionistas, del arbitraje societario y del derecho societario "electrónico".

También se modifica el concepto tradicional de "interés social" que dejarán de ser el del propio de la empresa y pasa a ser el de la ganancia para los accionistas.

En particular, la globalización presiona a favor de los intereses de sus agentes principales que, como se señaló, son el "capital financiero internacional" y las "empresas multinacionales".

Respecto del capital financiero, la globalización propugna, para las sociedades abiertas, la instauración de las "reglas del buen gobierno corporativo" como un modo de tutelar el interés de los inversores en forma global⁵⁰.

El segundo agente principal de la globalización son las "empresas multinacionales"⁵¹.

Su presión para la modificación del derecho societario se refleja en la tendencia a favorecer la actuación irrestricta de las sociedades "constituidas en el extranjero" (derecho de libre circulación y establecimiento), de los "grupos de sociedades" y de la "sociedad unipersonal" (subsidiaria totalmente integrada).

3.-La incorporación de nuevos modelos al derecho societario argentino.

⁵⁰ Velasco San Pedro, Luis "El gobierno de las sociedades cotizadas (corporate governance) en España: El informe Olivencia", RDCO, nro.189/192, pag.40.

⁵¹ Para un estudio sobre el tema ver: BALESTRA, RICARDO R. "EMPRESAS TRANSNACIONALES. INVERSIÓN EXTRANJERA Y ARBITRAJE", BS.AS.,1995, ED.ABELEDO PERROT.-BLOCH, ROBERTO "LAS EMPRESAS MULTINACIONALES EN EL MUNDO DE HOY", REV.DE DOCTRINA SOCIETARIA Y CONCURSAL, ED. ERREPAR, NRO. 184, T.XV, MARZO 03, PAG.241.-BLOCH, ROBERTO "TRANSFERENCIA DE TECNOLOGÍA Y EMPRESAS MULTINACIONALES", REV. DE DOCTRINA SOCIETARIA Y CONCURSAL, ED. ERREPAR, NRO.159, T.XII, FEBRERO 01, PAG.608.-CHUDNOVSKY, DANIEL, KOSACOFF, BERNARDO Y LOPEZ, ANDRES "LAS MULTINACIONALES LATINOAMERICANAS: SUS ESTRATEGIAS EN UN MUNDO GLOBALIZADO", BS.AS., 1999, FONDO DE CULTURA ECONOMICA.-FAVIER DUBOIS (H), EDUARDO M. "LAS EMPRESAS MULTINACIONALES", REV.DE DOCTRINA SOCIETARIA Y CONCURSAL, ED.ERREPAR, SEPTIEMBRE 03.-FERNANDEZ TOMÁS, ANTONIO "EL CONTROL DE LAS EMPRESAS MULTINACIONALES", MADRID, 1983, ED.TECNOS.-

El derecho argentino fue objeto de la globalización jurídica pudiendo destacarse importantes áreas como la constitucional⁵², la contractual⁵³ y la concursal⁵⁴, entre otras⁵⁵.

También el Derecho Societario fue impactado de la globalización, tal como expusimos en su momento y desarrollamos seguidamente⁵⁶.

Como consecuencia de ello, a lo que se suman los impactos de los Derechos Humanos y de la prevención internacional de crímenes, el sistema societario argentino fue experimentado una serie de cambios que desplazaron la hegemonía absoluta del modelo institucional e introdujeron, en distinta medida, normas, reglas y valores propios de otros modelos.

En ese camino pueden señalarse cinco etapas normativas diferenciadas y posteriores a la ley 19.550, a saber:

1a.- La del Decreto 677/01 que incorporó al derecho societario argentino algunas de las reglas del gobierno corporativo, relativo a las sociedades abiertas a la oferta pública, y la de los proyectos de reformas de la ley de sociedades de los años 2003 y 2005, ambos con una impronta claramente privatista y globalizante.

2a.-La de la Resolución 7/05 de la Inspección General de Justicia de la Nación, con una orientación marcadamente institucional y la de la Ley de Mercado de Capitales 26.831, del año 2012, que deroga al Dec.677/01 e incrementa el control estatal de las sociedades cotizadas, aun cuando mantiene muchas disposiciones del régimen anterior.

3a.-La de la Resolución 7/15 de la Inspección General de Justicia de la Nación, que deroga muchas de las normas publicistas de la RG 7/05; la del Código Civil y Comercial de la Nación y la de la ley 26.994, que resguardan

⁵² Reforma constitucional de 1994. Ver supra cap.II nro. 3.3.

⁵³ Favier Dubois, E.M. "La globalización del derecho contractual argentino", en "Contrataciones empresarias modernas", Bs.As., 2005, Ed. Ad Hoc, pag.623.

⁵⁴ Favier Dubois, E.M. "La globalización del derecho concursal argentino y las acciones de recomposición y de responsabilidad en la quiebra" en "Derecho Concursal Argentino e Iberoamericano", Bs.As., 2003, Ed. Ad Hoc, tomo II, pag.91; ver también Favier Dubois, E.M. "El Derecho Concursal Posmoderno, Un nuevo modelo para abordar la insolvencia", remitido para su publicación en "Doctrina Societaria y Concursal, Errepar (DSCE), Junio 2021.

⁵⁵) Favier Dubois, E.M. "La globalización económica y su impacto sobre el Derecho Argentino", publicado en elDial.com - DC1DCB; el 17/10/2014; http://www.eldial.com/nuevo/tcd-etalle_eco.asp?id=7687&base=50&id_publicar=18920&fecha_publicar=17/10/2014&camara=Doctrina&por_mail=1

⁵⁶ Favier Dubois, E.M. "La globalización del derecho societario argentino: la relación sociedad empresa (ley 19.550), desplazada por el interés del inversor (Dec.677/01) y disociada a favor del negocio grupal (Anteproyecto 2003)" en "IX Congreso Argentino de D. Societario", Sta.Fe, 2004, Univ.de Tucumán, tomo I, pag.229.

algunos elementos del modelo institucional pero introducen importantes elementos contractualistas.

4a.-La de ley de emprendedores 27.349, que incorpora al derecho societario argentino a la Sociedad por Acciones Simplificada (SAS), que es el paradigma del derecho societario privatista y globalizado, la de ley 27.440, que reduce la intervención estatal en el Mercado de Capitales, y la del Proyecto de Reforma Societaria del año 2019 que fue la máxima expresión de un intento de reforma contractualista de la ley 19.550.

5a.-La etapa actual, de las Resoluciones de la Inspección General de Justicia de la Nación de los años 2020 y 2021, con una impronta institucional, de Derechos Humanos y de Prevención Internacional, y del proyecto de reforma de la ley de Sociedades por Acciones Simplificadas, que tiene media sanción y busca someterlas a cánones publicistas.

En consecuencia, dentro del sistema societario argentino actual, podemos reconocer dos modelos y sub-modelos diferenciables que lo conforman con diverso grado de influencia normativa o interpretativa, a saber:

i.-El modelo “institucional” o “publicista”, que implica una activa presencia estatal y reglas inflexibles que tutelan el interés general, los derechos de los socios minoritarios y los derechos de terceros.

ii.-El modelo “contractual”, “privatista” “neoliberal” o “globalizador”, donde prima la libertad de las partes y la sociedad es un instrumento para reducir los costos de transacción en los negocios, debiendo el Derecho intervenir mínimamente y solo para corregir fallas del Mercado(AED).

iii.-El sub-modelo “humanista” que resulta de trasladar al sistema societario algunos de los principios y reglas de los Tratados Internacionales de Derechos Humanos y los valores culturales de la posmodernidad, en particular los relativos a la igualdad de género y a la protección del medio ambiente, consumidores y vulnerables.

iv.-El sub-modelo de la “prevención internacional”, que limita al modelo contractual imponiendo controles y restricciones gubernamentales, mecanismos e institutos a los fines de prevenir el lavado de dinero y de hacer

eficaz la lucha internacional contra actividades terroristas, narcotráfico, criminalidad organizada, tráficos ilícitos.

A continuación exponemos los diversos principios, reglas e institutos societarios que conforman el sistema societario vigente ordenados conforme al modelo o sub-modelo al cuál pertenecen.

4.-El modelo societario institucional.

Este modelo, como se dijo, fue el adoptado originariamente por la ley 19.550, establece requisitos sustanciales y formales rígidos e inflexibles en tutela del interés general y en protección de socios minoritarios y terceros, y se encuentra hoy vigente en las siguientes reglas o principios societarios:

i.-Exigencia de sustrato empresarial.

El artículo primero de la actual Ley General de Sociedades, establece que “Habrá sociedad si una o más personas, en forma organizada conforme a uno de los tipos previstos en esta ley, se obligan a realizar aportes para aplicarlos a la producción o intercambio de bienes o servicios, participando de los beneficios y soportando las pérdidas...”

Al haber desaparecido el régimen de las sociedades civiles de los arts. 1648 y siguientes del derogado código civil (ley 340), que no exigía, para que exista sociedad, la “forma organizada”, ni la aplicación de los aportes a “la producción e intercambio de bienes y servicios”, resulta que en el concepto legal actual de la “sociedad” resulta imprescindible el “objeto empresario”, o sea la existencia de una organización para la producción e intercambio de bienes y servicios.

Por su parte, el art. 1442 del Código Civil y Comercial, entre las disposiciones generales para los contratos asociativos, dispone que éstas se aplican a todo contrato de colaboración, de organización o participativo, con comunidad de fin, “que no sea sociedad”. De tal suerte, toda asociación de dos o más personas, con fines de lucro, donde haya aportes para obtener utilidades de su aplicación, pero sin explotar una empresa, no es sociedad y queda

subsumida en algunas de las figuras de los “contratos asociativos”, que en el código son contratos sin personalidad jurídica (arts.1442 a 1478). En definitiva, a partir de la ley 26.994, las sociedades no se denominan más “comerciales” pero deben ser todas “empresarias”.

Este requisito pre-normativo había sido eliminado en el texto del Anteproyecto de reformas a la ley de sociedades comerciales⁵⁷, elaborado en el año 2003 por la Comisión creada por Resol. MJDH 112/02, que implicó un intento de modificación del eje del Derecho Societario argentino⁵⁸.

En la actualidad, y salvo el caso de la SAS, el requisito se mantiene y fue ratificado por la nueva redacción del art.100 de la ley 19.550, introducida por ley 26.994, que exige para remover la casual de disolución que exista “viabilidad económica y social de la subsistencia de la actividad de la sociedad”.

ii.-El interés social empresarial.

El Decreto 677/01 caracterizaba al “interés social” como el interés exclusivo de los socios inversores⁵⁹, con lo que a nuestro juicio legitimaba las decisiones de los administradores y socios que solo atienden a las necesidades de ganancia de los inversores a corto plazo aun cuando ello implicara degradación del aparato productivo, del empleo o del medio ambiente, o perjuicios para los acreedores y terceros en general⁶⁰. Dicha normativa fue derogada por la Ley de Mercado de Capitales 26.831, luego reformada por ley 27.440.

En lo que hace a las sociedades cerradas, el concepto de interés social como interés de la empresa se mantiene hasta la fecha⁶¹.

⁵⁷ Ver Anaya, Jaime “Lineamientos del Anteproyecto de Reformas a la ley de sociedades comerciales”, LL, año LXVII, nro.232, rev. Del 2-12-03, pags. 1/5.

⁵⁸ Ver Favier Dubois, E.M “La globalización del derecho societario argentino: la relación sociedad empresa (ley 19.550), desplazada por el interés del inversor (Dec.677/01) y disociada a favor del negocio grupal (Anteproyecto 2003)” en “IX Congreso Argentino de D.Societario”, Sta.Fe, 2004, Univ.de Tucumán, tomo I, pag.229; Grispo, Jorge D. “El anteproyecto de modificación de la Ley de Sociedades Comerciales y el “nuevo” concepto de sociedad”, ED, año XLI, nro.10.894, rev.3-12-03, pags.1/5.

⁵⁹ Rovira, Alfredo L. “El interés social: un concepto cambiante en la sociedad abierta que afecta el deber de lealtad de los administradores”, en “VIII Congreso Argentino de Derecho Societario...”, Tomo III, Rosario, 2001, Ed.Univ.Nacional de Rosario, pag.643.

⁶⁰ Ver nuestro trabajo “El gobierno corporativo y la tensión entre intereses dignos de tutela: la creación de valor para el accionista, el mantenimiento del valor para los acreedores y la utilidad social de la empresa para el desarrollo” en “Segundo Congreso Argentino-Español de Derecho Mercantil, Iguazu 2003” pub. por Fundación para la Investigación y desarrollo de las ciencias jurídicas, Bs.As., 2003, pag.71 y sstes.

⁶¹ La ley 19.550 construyó al interés social como el interés de la empresa respectiva. Ver Otaegui, Julio “Invalidez de actos societarios”, Bs.As., 1978, Ed.Abaco, pag.81.

iii.-Estipulaciones nulas.

El art. 13 de la ley 19.550 dispone una serie de estipulaciones nulas que buscan proteger a los socios minoritarios más allá de su concreta voluntad en cada caso, en disposiciones claramente indisponibles para las partes y que forman parte del sistema institucional.

iv.-Intangibilidad del capital social.

Es verdad que, como bien enseña Vítolo⁶², la importancia del capital social se va “difuminando” en el mundo posmoderno, para algunos es un concepto antiguo y pasado de moda el cual se advertiría superado, ineficiente, ineficaz e inútil. Para otros, ya es un instrumento injustificable, en la medida en que puede constituirse en un obstáculo a la inversión y el desarrollo intelectual, habida cuenta del papel protagónico que tienen el conocimiento, la investigación y la tecnología, en el desarrollo económico y el progreso empresarial. Sin embargo, reconoce que otra parte de la doctrina sostiene que el capital social todavía sigue siendo un elemento vital y una noción central y fundamental en el derecho societario —al menos en el derecho positivo vigente—, proponiendo dicho autor su reformulación.

También es cierto que el carácter de requisito esencial del capital ha cedido ante la normativa de la Sección IV de la LSG, introducida por ley 26.994.

No obstante, las normas de fondo sobre capital social se han mantenido inalterables, el concepto de responsabilidad por “infracapitalización” también se mantiene en doctrina y jurisprudencia⁶³, y la relación capital-objeto ha vuelto a ser requerida por la I.G.J. (ver RG 05/2020).

En tales condiciones se trata de un requisito del modelo institucional que, con alguna menor densidad, subsiste en el derecho actual.

v.-Policía societaria y fiscalización estatal

⁶² Vítolo, Daniel “La difuminación de la función del capital social como elemento y requisito esencial en el derecho de sociedades”, tesis posdoctoral de la Universidad de Bologna, Departamento de Ciencias Jurídicas, Escuela Superior de Estudios Jurídicos, bajo la dirección de Jorge Alejandro Amaya, pag. 29, tesis defendida el 13-5-21, inédita.

⁶³ Nissen, Ricardo “La infracapitalización societaria, la prevención de daños y las Sociedades por Acciones Simplificadas”, LL 2017-E-1117, AR/DOC/2633/2017; Ceserani, Luis “El deber de prevención del socio en la infracapitalización societaria”, LL 1-12-2020, AR/DOC/3542/2020.

La ley de sociedades comerciales 19.550 establece un sistema de “policía societaria”⁶⁴ por el cuál la autoridad de contralor está facultada a investigar, aplicar multas, declarar la irregularidad administrativa y solicitar al juez la intervención, disolución o liquidación de una sociedad comercial (arts. 6º, 167, y 299 a 307).

También la ley dispone un contralor estatal administrativo al momento de la constitución o modificación de los estatutos de las sociedades por acciones, previo al control registral, aunque en los hechos en muchas jurisdicciones el doble control se ha eliminado a favor del administrativo (ley 22.316).

En la Capital Federal las funciones de autoridad de contralor societario las cumple la Inspección General de Justicia de la Nación, organismo que posee importantes atribuciones y la posibilidad de dictar resoluciones generales en la materia (ley 22.315).

Dichas facultades se mantienen en la Posmodernidad.

Ahora bien, desde hace un tiempo parte de la doctrina cuestiona a las facultades legales de la autoridad de contralor societaria y, en el año 2019, un Proyecto de reforma integral de la ley de sociedades⁶⁵, propugnó sin éxito restringir al máximo el control estatal sobre la constitución y funcionamiento de las sociedades comerciales y disminuir las facultades de la Inspección General de Justicia hasta el límite de prohibirle el dictado de resoluciones generales⁶⁶.

Finalmente cabe recordar que hace un año, una cuestión directamente vinculada con la policía societaria que hizo correr ríos de tinta fue el caso de la intervención gubernamental de la empresa “Vicentin S.A.”, donde

⁶⁴ Ver del autor: “El modelo societario institucional en las nuevas resoluciones de la Inspección General de Justicia de la Nación” en “Sociedades ante la I.G.J.”, Daniel Vítolo (Dir), Lucía Spagnolo (coor), Ed.La Ley, Bs.As., abril 2005, pag.158.; ITURRES - Carlos Federico Juan “El control de legalidad después de la sanción de las leyes 26994 y 27349” Revista del Notariado, nro 935 (ene - mar 2019); De León, Darío H., “El control de legalidad en el nuevo registro público”, en AA. VV., XIII Congreso Argentino de Derecho Societario y IX Congreso Iberoamericano de Derecho Societario y de la Empresa, t. 1, 2016.

⁶⁵ Presentado por los Senadores Ada Iturriez de Capellini y Federico Pinedo y elaborado por una Comisión designada por Decreto DPP -58/18 del Senado, integrada por los Dres. Rafael Mariano Manovil, Alfredo Lauro Rovira, Guillermo Ragazzi, Gabriela Calcaterra y Tomas Liendo.

⁶⁶Ver el debate y las posturas a favor y en contra del proyecto en: Vítolo, Daniel R. ¿Jaque mate al principio de especialidad en las personas jurídicas privadas?, Errepar, Temas de Derecho Comercial Empresarial y del Consumidor , Octubre 2019; Martorell, Ernesto E. y Nissen, Ricardo A. “El proyecto de reforma de la ley general de sociedades y la lesión de valores comunitarios fundamentales” LA LEY 2019-D , 1145 AR/DOC/2665/2019; Veron, Alberto V., “Una aproximación valorativa del proyecto de ley general de sociedades”, Doctrina Societaria y Concursal Errepar (DSCE) Tomo XXXI Julio 2019; Carlino, Bernardo P. “El fin del cautiverio de la SAS. Proyecto de reforma a la LGS” Doctrina Societaria y Concursal ERREPAR (DSCE) Tomo XXXI, Octubre 2019; Heredia Querro, Juan S. “Reflexiones sobre el concepto de sociedad, su finalidad y los principios que le son aplicables” Errepar, Temas de Derecho Comercial Empresarial y del Consumidor , Noviembre 2019.

además del DNU del PEN, luego revocado, la Dirección de Personas Jurídicas de Santa Fe solicitó al juez concursal la designación de interventores con apoyo en el art. 303 de la ley 19.550⁶⁷.

vi.-Limitaciones a los grupos de sociedades.

El concepto de grupo de sociedades no es pacífico en la doctrina⁶⁸ y el sistema argentino no provee de una regulación general del grupo sino de ciertas normas que reglamentan situaciones puntuales tendientes a superar problemas derivados del control societario⁶⁹.

De tal suerte, la reglamentación sobre el control se manifiesta en los siguientes planos:

a) Sobre los estados contables: se debe suministrar la siguiente información complementaria: Estados contables anuales consolidados (art. 62). Las relaciones entre sociedades controlantes y controladas (art. 63) deben exponerse: en el activo (créditos e inversiones) y en el pasivo (deudas); en el estado de resultados (intereses pagados o devengados); notas complementarias (resultado de operaciones); memoria (relaciones y variaciones en las participaciones, créditos y deudas).

b) En las participaciones sociales (arts. 30, 31 y 32)

c) En las incompatibilidades para ser síndico (art. 286, inc. 2).

d) En la fiscalización permanente (art. 299, inc. 6).

⁶⁷Ver, entre otros, Vítolo, Daniel "Expropiación soberana de empresas", LL 28-6-2020, AR/DOC/2076/2020 y las notas de doctrina publicadas por La Ley en fechas 29-6-2020 (El Caso Vicentin Parte I), 30-6-2020 (Parte II) y 7-7-2020 (Parte III), en el tomo 2020-D.

⁶⁸ Ver Manóvil, Rafael Mariano "Grupos de sociedades en el derecho comparado", Ed. Abeledo Perrot, Bs.As., 1998, pag.163 y stes.

⁶⁹ Favier Dubois, Pater e hijo, "El grupo de sociedades. panorama societario y concursal", Errepar..... donde se señala que la normativa tiende a dar alguna respuesta a diversos problemas que los grupos plantean. Uno de los problemas que presentan los grupos se refiere a la falsa apariencia que, frente a terceros, pueden provocar las relaciones entre las sociedades integrantes de un mismo grupo, que no suelen realizarse conforme con las reglas del mercado sino con el interés del grupo. Dicha cuestión tiene parcial respuesta en la ley argentina cuando ésta exige la publicación de balances consolidados de la sociedad controlante dando cuenta de las relaciones con el grupo (art. 62, tercer párrafo, L. 19550, cít.), lo que permite el conocimiento de terceros. Otro de los problemas es el del vaciamiento por parte de la controlante o de otra sociedad del grupo respecto del patrimonio de la controlada a través de negocios entre ellas, sin contraprestación o ruinosos para la segunda. A este tema la ley argentina lo considera en el artículo 54, primera parte, cuando consagra la responsabilidad del controlante por el daño a la controlada sin poder alegar compensación. Finalmente, otro problema importante que plantean los grupos es el de la interposición de personas en negocios simulados para dificultar las acciones de terceros mediante la utilización de las sociedades controladas como "testaferros" o "pantallas" de la controlante.

Al respecto, el artículo 54, tercer párrafo, de la ley 19550, introducido por la ley 22917, provee una solución al disponer la inoponibilidad de la personalidad jurídica de la controlada y la posibilidad de imputar directamente a los controlantes la actuación extrasocietaria o ilícita, sin perjuicio de su responsabilidad por los daños.

e) En las responsabilidades del controlante previstas en el artículo 54 de la ley de sociedades comerciales y en la falta de reconocimiento del “interés grupal”.

f) En la posibilidad de concurso por agrupamiento (art. 65 ley 24522) y en la extensión de la quiebra de la controlada a la controlante, si se dan las circunstancias previstas por el artículo 161, inciso 2) de la ley 24522 de concursos y quiebras.

g) En las consecuencias que la toma de control pueden tener ante las disposiciones de la ley de defensa de la competencia.

En materia de grupos societarios, el modelo institucional de la ley 19.550, ante la frustración del Proyecto de Reformas societarias del año 2019, se ha mantenido con una pequeña liberalización: La ley 26.994, permite que las sociedades anónimas sean socias de las SRL y de contratos asociativos, conforme con la modificación del art. 30 LGS.

vii. Control de sociedades extranjeras.

El art. 118 de la ley 19.550 dispone la aplicación de la ley del lugar del domicilio de constitución a las sociedades extranjeras. Sin embargo, como el art. 124 de la misma ley establece la aplicación de la ley local a cualquier sociedad constituida en el extranjero que tuviera su sede o establecimiento principal en el país, la interpretación durante mucho tiempo del citado art. 118 se hizo entendiendo que la aplicación de la ley del lugar de constitución se refería a la ley del domicilio efectivo.

Durante el auge de la globalización societaria esta interpretación cambió, pero hoy se mantiene el criterio del domicilio efectivo como base para la ley aplicable, sin perjuicio de la existencia de importante doctrina que postula la libre elección de la ley aplicable a las sociedades.

También el concepto de “acto aislado” se ha ido incrementando para llegar a comprender la compraventa de inmuebles y otras operaciones que implicaran continuidad en la relación jurídica en el país.

El CCCN ratifica las normas del sistema institucional en la materia al disponer que las “personas jurídicas” privadas constituidas en el extranjero se

rigen por las normas de la ley 19.550 para las “sociedades” allí constituidas (art. 150 in fine del CCCN).

La IGJ tiene todo un cuerpo normativo de control y limitación de la inscripción de las sociedades extranjeras (RG 7/15).

Recientes resoluciones de la IGJ han reactivado los debates sobre el control y la registración de estas sociedades. Así, la RG 2/2020 dispone la constitución de una garantía por parte de los representantes de sociedades constituidas en el extranjero inscriptas en los términos de los arts. 118 y 123 de la ley 19.550⁷⁰.

Por su parte, la reciente RG 8/2021 establece limitaciones para el accionar de “sociedades vehículo”, incrementa los requisitos para las inscripciones del art. 123 (plan de inversión, actividades en el exterior y en el país, beneficiario final, etc.), y dispone que las sociedades extranjeras constituidas en términos de los arts. 118 o 123 de la Ley N° 19.550 en cualquier jurisdicción del país que mantengan participaciones sociales de modo principal en sociedades locales con domicilio y sede en CABA, deberán inscribirse en los mismos términos ante IGJ, lo que ya ha suscitado importantes debates académicos en las redes sociales, ora cuestionando las facultades de la IGJ nacional para interferir en registraciones realizadas en otras jurisdicciones, ora sosteniendo que se trata de medidas que desalientan inversiones.

DECONOMI

5.-El modelo societario “contractual”.

Este modelo, que considera a la sociedad como un negocio privado entre los socios y como un instrumento para reducir costos de transacción en los negocios (AED), pero que al mismo tiempo admite al Gobierno Corporativo como sistema para reducir las fallas del mercado, tiene aplicación en la actual legislación societaria en los siguientes institutos y reglas:

⁷⁰ Ver Bomchil, Máximo “La garantía exigida a los representantes de sociedades extranjeras”, LL 30-9-2020, AR/DOC/3076/2020.

i.-La “Sociedad por acciones simplificada”: una sociedad “posmoderna”.

La Ley de Emprendedores 27.349 crea a la “Sociedad por Acciones Simplificada” o “S.A.S”, como un nuevo tipo social y con una reglamentación autónoma fuera de la ley general de sociedades, en un nuevo y sustantivo paso de flexibilización del derecho societario.

Oportunamente hemos conceptualizado a la S.A.S. como una sociedad comercial personalista pero por acciones que puede ser unipersonal y que combina la simplicidad de la SRL con ventajas propias de la SA, a las que suma flexibilidad y facilidades de constitución y actuación, bajos costos, posibilidad de acudir a la oferta pública de títulos valores, y que no está sujeta a ninguna fiscalización de la Inspección General de Justicia sino solo al control de legalidad del Registro Público de Comercio⁷¹.

La S.A.S. es una estructura societaria que puede calificarse claramente “privatista” y “posmoderna”:

En lo cultural, porque cambia el horizonte de los jóvenes estudiantes que ahora no será solo el de conseguir su primer empleo sino también el de crear su propia empresa, lo que lleva a un cambio de “mentalidad” y de los objetivos hacia donde debería dirigirse la educación en cuanto a la formación de habilidades.

En lo legal, los impactos de la SAS sobre el sistema societario son los siguientes⁷²:

⁷¹ Favier Dubois, E.M. “Sociedad por acciones simplificada y empresa familiar. Dos astros alineados”, Ed. Ad Hoc, Monografías, MG A 53, Bs.As., Marzo 2018.

⁷² La principal característica es la libertad estatutaria, o sea que los socios pueden insertar en los estatutos las cláusulas que desean, con muy pocos límites. Además: admite el objeto plural, con actividades no vinculadas entre sí (art.36 inc.4), pero la sociedad no queda obligada por actos extraños al objeto sino por los relacionados directa o indirectamente con el mismo (art. 51); permite pactar prestaciones accesorias por servicios de socios o terceros ya prestados o a prestarse, al valor que se determine (art.42), quedando claro que cuando corresponda se aplica la ley de contrato de trabajo (art. 62); la transferencia de acciones se rige exclusivamente por el estatuto, no se inscribe en el Registro Público sino en el Registro de Acciones que lleva la sociedad y el contrato puede limitar las transferencias o prohibirlas por diez años (art.48); los administradores pueden ser por plazo indeterminado, con un suplente si no hay órgano de fiscalización, debiendo inscribirse los cambios en el Registro Público (art.50); puede tener un solo administrador a pesar de que su capital supere los \$ 10.000.000; libertad en primas de emisión y libertad en clases de acciones y de derechos (art.44 y 47); se constituye con un capital insignificante y reconoce los aportes irrevocables a cuenta de futuras emisiones sin capitalizar hasta por dos años (art.45); libertad para organizar la administración, gobierno y fiscalización, pudiendo tener gerentes o directores, reuniones o asambleas, o prever órganos con distintas funciones (49); permite la resolución amigable de conflictos y da la posibilidad expresa de acudir al arbitraje (art.57); puede ser una sociedad unipersonal sin quedar sujeta a fiscalización permanente; tiene la posibilidad de captar capitales mediante diversos tipos de acciones o por medio del “crowdfunding”, o financiamiento masivo por internet, entre otras características.

a) “Privatiza” el derecho de las sociedades cerradas, al anteponer la voluntad de los socios sobre las normas de la ley 19.550 y sacarlas del área de la autoridad de contralor (art.33);

b) “Desjudicializa”, al procurar la resolución de los conflictos fuera de los tribunales (art. 57);

c) “Digitaliza” al derecho societario al prever no solo el uso de los TICS para la constitución, registros y comunicaciones, sino para la propia gestión societaria (art. 44); y

d) Es “disruptiva” del modelo institucional en tanto no exige o contradice a los presupuestos del derecho societario de la Modernidad

e) Es “expansiva”, en tanto la ley prevé que las sociedades preexistentes pueden ser transformadas en S.A.S. como un modo de pasarlas de un status institucionalista a uno privatista.

En el punto, las últimas resoluciones de la Inspección General de Justicia, se han orientado a incorporar elementos institucionalistas en la constitución y funcionamiento de las SAS, pudiendo destacarse las siguientes: RG 3/20: Dispone información en los edictos de las SAS sobre las características de las acciones y sobre las variaciones del capital social; RG 9/20: Establece disposiciones sobre el capital inicial de las SAS y la verificación del control de legalidad sobre la constitución, reformas y demás actos inscribibles; RG 17/20: Otorga un plazo para que las SAS constituídas sin firma digital lo subsanen, bajo apercibimiento de bloqueo registral; RG 22/20: Dispone investigaciones sobre las titularidades inmobiliarias de CABA en cabeza de SAS para determinar si se ajustan a los fines societarios debidos; y RG 43/20: Requiere dictamen de precalificación profesional para las inscripciones y sanciones para la inexistencia material de la sede inscripta o falsedad del beneficiario final.

Por su lado, fue aprobado con fecha 11-6-2020 por la Cámara de Senadores un proyecto de reformas a la ley 27.349 que establece, en lo principal, que previo a constituir una S.A.S. todo emprendedor debe inscribirse en un Registro Especial, que serán de aplicación a las S.A.S., las disposiciones de la Ley 19.550 siempre que las normas de la Ley 27.349 no las contradigan de forma expresa. Además reestablece el control de legalidad del Registro, dispone que

la SAS no deberá estar comprendida en ninguno de los supuestos previstos por el artículo 299 y que deberá mantenerse en cualquiera de las categorías de MIPYME⁷³.

El tema ha generado un arduo debate entre quienes postulan el mantenimiento del sistema original de la SAS, contractualista y posmoderno, y los que sostienen la necesidad de una adecuación al modelo institucional⁷⁴.

ii.-Las reglas del Buen Gobierno Corporativo en las sociedades cotizantes.

Las reglas del “gobierno corporativo” (“corporate governance”) constituyen una iniciativa que busca elaborar un nuevo sistema societario que, a la par de favorecer la descentralización, especialización y coordinación de funciones entre los accionistas proveedores de capital y los administradores proveedores de capacidad gerencial, responda con criterios de eficiencia a la competencia del entorno y a la racionalidad de los agentes económicos. Es su postulado que la gestión empresarial debe orientarse hacia la maximización del valor de la empresa (shareholder value) y al incremento del patrimonio del accionista⁷⁵

La ley de Mercado de Capitales, 26.831 reformada por ley 27.440, siguiendo las reglas y principios del Gobierno Corporativo, dispone para las sociedades emisoras una serie de reglas propias del modelo contractualista (unipersonalidad sobreviniente, arbitraje societario, responsabilidad agravada de administradores, partes relacionadas, conflictos de intereses, directores

⁷³; Marano, María Eugenia “El proyecto de reforma de la ley 27.349 implica un necesario avance en la lucha contra la criminalidad económica y abre un nuevo horizonte para las Sociedades por Acciones Simplificadas.. <http://www.cipce.org.ar/articulo/proyecto-reforma-ley-27349-implica-un-necesario-avance-lucha-contra-criminalidad-economica>; En contra: Vítolo, Daniel “¿Por qué las SAS deben permanecer legisladas en una ley especial? –Modelos de planificación vs. Modelos de exploración”, Rubinzal Culzoni, RC D 2979/2020

⁷⁴ Ver Nissen, Ricardo A. “Las sociedades por acciones simplificadas SAS. El aporte societario del neoliberalismo o las sociedades off shore argentinas”, Ed. Fidas, 2018; Vítolo, Daniel R. “¿Por qué las SAS deben permanecer en una ley especial? Modelos de ‘planificación’ vs. Modelos de ‘exploración’”, Ed. Rubinzal Culzoni, RC D 2979/2020; Ver también las diversas opiniones contrapuestas: Duprat, Diego y Odriozola, Juan Martín “Algunas reflexiones sobre las SAS, la necesaria modernización del; derecho societario y la maldición del “yo-yo”, LL 24-6-2020, AR/DOC/2102/2020; Vítolo, Daniel “El Covid-19 y la SAS...”, LL 8-6-2020, AR/DOC/1558/2020; Hadad, Lisandro A. “La funcionalidad de un Derecho de Sociedades Moderno”, LL 8-6-2020, AR/DOC/182/2020; Burghini, Leopoldo y Marano, María E: “La recuperación del control sustancial de legalidad registral en las sociedades por acciones simplificadas: un mecanismo de prevención para combatir la criminalidad económica, LL 2/7/2020, AR/DOC/2255/2020; Burghini, Leopoldo “SAS: ¿Un tipo social facilitador de ilícitos tributarios?”, LL 4-12-2020, AR/DOC/3720/2020.

⁷⁵ Ver Fernández de la Gándara, Luis “El debate actual sobre el gobierno corporativo...” en Esteban Velasco, Gaudencio (coord.), “El gobierno de las sociedades cotizadas”, Madrid, 1999, Ed. Marcial Pons, pag.60. Vítolo, Daniel “Corporate Governance en la nueva dinámica societaria a partir de la SARBANES OXLEY ACT de los Estados Unidos. Difusión y reflexiones” en “Sociedades Comerciales. Los administradores y los socios. Gobierno Corporativo”, Vítolo-Embid Irujo (directores), Ed. Rubinzal Culzoni, Bs.As.-Sta.Fe, 2004, pág. 11. Luchinsky, Rodrigo S. “El sistema de gobierno societario. Corporate Governance en el derecho argentino”, Ed. Lexis Nexos, Bs.As., 2006, pag. 1 y stes.

independientes, comité de auditoría, fraccionamiento de las acciones de responsabilidad, reuniones a distancia, contabilidad informática, publicidad en web, etc.)⁷⁶.

iii.-Unipersonalidad.

Volviendo a las sociedades “cerradas”, y en lo que hace a la exigencia legal de dos socios para que se configure una sociedad, la ley 19.550 exigió la pluripersonalidad inicial (art. 1º) y sancionó la unipersonalidad sobreviniente con responsabilidad agravada y disolución (art. 94 inc. 8º).

En cambio, la ley 26.994 vigente admite expresamente la constitución de una “Sociedad Anónima Unipersonal” (SAU), y la unipersonalidad sobreviniente ya no es más causal de disolución (art. 94bis). Posteriormente, la ley 27.290 deja de exigir pluralidad de directores y síndicos en la sociedad anónima unipersonal, quedando solo sujeta a la fiscalización permanente de la autoridad de contralor (art.299 inc.7º).

En otros tipos sociales no se admite la unipersonalidad inicial pero la reducción a uno del número de socios no genera ahora disolución automática (art. 94 bis) ni responsabilidad ilimitada de ese socio (art. 21), quien queda bajo las reglas de las sociedades de la Sección IV.

iv.-Derogación de la Tipicidad.

En materia de “tipicidad” societaria, la inicial sanción de nulidad absoluta de la sociedad “atípica” (art. 17), sujeta a liquidación, desapareció con la ley 26.994, que ahora la admite en su existencia y continuidad como una sociedad de la enigmática “Sección IV” (nuevo art. 17 LGS).

v.-Libertad estatutaria.

Malgrado la existencia de estipulaciones nulas propias del sistema institucional (ver supra, nro.4 letra iii), para el resto de las materias la ley vigente admite la libertad estatutaria de conformidad con los predicados del art. 11, la que permite confeccionar estatutos sociales “a medida” de las necesidades de los socios y de la actividad social.

⁷⁶ Favier Dubois, E.M. Pater e hijo: “El nuevo regimen de mercado de capitales y sus impactos societarios, concursales y contables”, Errepar, DSE, nro. 311, Tomo XXV, Octubre 2013, pag. 1051.

Al respecto, destaca el profesor Richard⁷⁷ que en el derecho societario hay solo dos límites a la generación de preceptos por la autonomía de la voluntad: uno general, vinculado a no afectar derechos de terceros, dentro del marco de los arts. 1195, 1197 y 1198 del código civil, y otro consistente en no afectar la tipicidad societaria, conforme con las previsiones del art. 17 L.G.S.(121). El mismo autor distingue tres tipos de normas legales organizativas: a) imperativas, b) dispositivas y c) interpretativas, destacando que solo las primeras imponen límites a la autonomía de la voluntad de los socios e, inclusive, sostiene que las normas imperativas “implícitas” deben interpretarse restrictivamente

La moderna doctrina nacional, que compartimos, es pacífica en cuanto a la posibilidad de incorporar cláusulas estatutarias basadas en la autonomía de la voluntad y con los límites señalados⁷⁸.

vi. Libertad en los contratos asociativos.

En materia de contratos asociativos, la tipicidad desapareció con la sanción del nuevo CCCN y el reconocimiento expreso a la libertad en la materia (arts. 1442 y 1446).

En cuanto a los efectos de las inscripciones de los contratos asociativos en el Registro, antes requeridas por los arts. 369 y 380 de la ley 19.550 (agrupación de colaboración y unión transitoria) y por el art. 6º de la ley 26.005 (consorcios de cooperación), han sido minimizados a partir de su traslado a los arts. 1453 a 1478 del Código Civil y Comercial de la Nación (en adelante CCCN), por aplicación de la regla del art. 1447 del mismo Código, que además admite el carácter “no societario” del negocio en participación (art. 1448).

vii.-Reconocimiento de los pactos de socios.

⁷⁷ Richard, Efraín Hugo “Libertad asociativa y autonomía estatutaria” en “X Congreso Argentino de Derecho Societario”, Ed. Fespresa, Córdoba 2007, tomo I, pag. 327.

⁷⁸ Fridman, Susana Alejandra “La autonomía de la voluntad en la determinación del contenido del contrato social”, pag.253; Tom, Walter Ruben “El nuevo régimen societario argentino debe permitir la libertad asociativa respetando la autonomía de la voluntad”, pag. 341, ambos en la obra colectiva “X Congreso Argentino de Derecho Societario”, Ed. Fespresa, Córdoba 2007, tomo I,

Los pactos de socios o convenios de “sindicación de acciones” no fueron previstos por la ley 19.550 y habían sido materia de controversia en lo relativo a su validez interna hasta el fallo “Sanchez c/Banco Avellaneda”⁷⁹.

Leyes posteriores reconocieron su existencia (23.696 y 26.831).

En la actualidad, a partir del art. 1010, segundo parte, del CCCN, no solo se reconoce su validez interna sino su legitimidad para ser “causa” de otros contratos y actos jurídicos, con la posibilidad de ser oponibles como contratos asociativos (art. 1447) y de ser considerados contratos “conexos” al contrato de sociedad (art. 1073), con las implicancias que ello produce (art.1075)⁸⁰.

viii. Limitación de la responsabilidad de los socios informales.

En las anteriores sociedades “de hecho” e “irregulares” los socios respondían con todo su patrimonio personal por todas las deudas sociales en forma solidaria e ilimitada (art. 23 L.S.).

En la actualidad, en las sociedades de la Sección IV, también denominadas “simples” o “residuales”, los socios responden –como regla- en forma “mancomunada” y por “partes iguales” (art. 24 LGS).

ix. Agravamiento de la responsabilidad de administradores.

Como proyección en las sociedades cerradas de las reglas del Buen Gobierno Corporativo, que establece límites al modelo contractual, se ha registrado un notable proceso de agravamiento en la responsabilidad de los administradores fundado en la teoría de la agencia y en la liberación del socio como inversor, paradigmas del neoliberalismo, pudiendo destacarse las siguientes reformas legislativas:

-Mientras que en el texto formal del art. 274 de la ley de sociedades 19.550, y más allá de las opiniones doctrinarias, los directores no respondían en caso de culpa “leve” sino solo en caso de “dolo, abuso de facultades o culpa grave”, en el nuevo Código Civil y Comercial se establecieron normas en materia de personas jurídicas que responsabilizan a los administradores por “culpa” sin

⁷⁹ Favier Dubois, E.M. pater e hijo, “Sindicación de acciones y convenios privados entre los socios. Valor legal y necesaria implementación”, Errepar, DSE, nro. 304, tomo XXV, Marzo 2013, pag. 215.

⁸⁰ Favier Dubois, E.M. “Reconocimiento del ‘pacto protocolar’ y nuevo marco legal para las empresas familiares en el código civil” en la obra colectiva “El Derecho Societario y de la Empresa en el Nuevo Sistema de Derecho Privado”, Ed. Universidad de Mendoza, Facultad de C. Jurídicas y Sociales y Universidad Nacional de Cuyo, Facultad de Derecho, Mendoza, 2016, tomo 3, pag. 1597, en coautoría con Lucía Spagnolo.

permitir excluir a la culpa “leve” (art. 160 CCCN), además de obligarlos a implementar sistemas y medios preventivos que reduzcan el riesgo de “conflicto de intereses” (art. 159 CCN), lo que no hacía la ley societaria.

-El plazo de prescripción de la acción de responsabilidad social contra los administradores, que antes era, como regla, de tres años (art. 848 inc. 1° del derogado Código de Comercio), y en algunos casos, como excepción frente a terceros por considerarla extracontractual, de dos años (art. 4037 del Código Civil derogado), se unifica en la regla de tres años (art. 2561 CCCN), pero se extiende en la práctica porque el curso de la prescripción queda suspendido mientras el administrador continúa en el cargo (art. 2543 inc. d CCCN).

-En materia de responsabilidad de los administradores en caso de quiebra, la ley 24.522 es restrictiva y exige “dolo” en la actuación (art. 173 ley 24.522), pero el art.1724 del nuevo Código Civil amplía dicho concepto, que ahora no solo se configura cuando se provoca un daño “de manera intencional” sino también cuando existe “manifiesta indiferencia por los intereses ajenos”, lo que extiende la responsabilidad a muchos otros casos.

-En cuanto a la responsabilidad de los “administradores de hecho”, que antes era solo una construcción de la doctrina, la misma aparece expresamente consagrada en recientes textos legales como son el art. 191 del CCCN, que establece su solidaridad por las obligaciones suscriptas en caso de insuficiencia de los bienes en las “simples asociaciones”, y el art. 52 de la ley 27.349, que les da las mismas responsabilidades de los administradores en el caso de la “sociedad por acciones simplificada”.

x.-Deliberaciones sociales no presenciales.

En los últimos tiempos todos los procesos empresariales de ingresos, procesamientos y salidas de elementos se han ido informatizando. Se trata de la denominada “transformación digital”, la que ha sido parcialmente regulada desde el Derecho Societario y día a día presiona sobre el mismo⁸¹.

⁸¹ Favier Dubois, E.M. “El ‘Derecho Corporativo Digital’: un desafío actual”, La Ley,2017-E, diario del 27/9/17.

La ley 19550 no admite las reuniones virtuales y exige reuniones presenciales para las deliberaciones y resoluciones de todos los órganos sociales en todos los tipos, salvo el sistema de consultas de la SRL (art. 159).

La primera norma de reuniones a distancia se dio en materia de sociedades cotizantes por el art. 65 del Dec. 677/01, disponiendo que el órgano de administración podrá funcionar con los miembros presentes, o comunicados entre sí por otros medios de transmisión simultánea de sonido, imágenes o palabras, cuando así lo prevea el estatuto social. Dicha disposición fue reeditada por el art. 61 de la ley 26.831 de Mercado de Capitales.

Un gran cambio para las sociedades cerradas es el que establece el CCCN al disponer que, si en los estatutos no hay previsiones especiales y lo consienten todos los que deben participar del acto, se admiten las asambleas a distancia (art. 158 a)

También, para simplificar las deliberaciones, se admiten las asambleas y reuniones “autoconvocadas” si todos concurren y el temario se aprueba por unanimidad (art. 158 b).

En la actualidad, y con motivo de la pandemia del Covid-19 y la situación de emergencia sanitaria, las RG 11/20 y 46/20 de la IGJ disponen la realización de reuniones del órgano de administración y de gobierno de sociedades, asociaciones civiles y fundaciones.

Se trata de una modalidad que llegó para quedarse y marca la adecuación del funcionamiento interno societario a la digitalización propia de la Posmodernidad.

xi.-Contabilidad informática

La reforma a la ley 19.550 del año 1983, a partir del nuevo art. 61, autorizó la sustitución de los libros por ordenadores, medios mecánicos o magnéticos “u otros”, salvo el de Inventarios y Balances⁸².

Un paso importante fue dado por el Código Civil y Comercial de 2015 (CCCN), que en el art. 329 inciso a) autoriza a cualquier obligado contable, sea

⁸² Favier Dubois, E.M. “El concepto de contabilidad regularmente llevada en materia de contabilidad informática en el art. 287 de las nuevas normas de la I.G.J. (resol.7/05)” en “Panorama general sobre la Resol.7/2005 de la I.G.J.”, Dir.Jorge Grispo, Bibl.Infobae Profesional, nro.1, septiembre 2005, pag.53.

persona humana o persona jurídica (art.320) a sustituir uno o más libros, excepto el de Inventarios y Balances, o alguna de sus formalidades, por la utilización de ordenadores u otros medios mecánicos, magnéticos o electrónicos.

En cuanto a la documentación, cabe señalar que un paso fundamental fue dado por el citado art. 329 del CCCN, que en su inciso b) permite a cualquier obligado contable pedir la autorización para conservar la documentación en microfilms, discos ópticos u otros medios aptos para ese fin.

xii.-Reducción de los efectos de las inscripciones registrales.

El sistema se ha contractualizado en gran medida.

En primer lugar, el CCCN prescinde de reglamentar al Registro Público de Comercio y solo hacer referencia a un “Registro Público” o a “Registros locales”, sin establecer ningún tipo de reglamentación en cuanto a la organización del Registro y a los presupuestos de las inscripciones, sin exigir un control previo de legalidad y estableciendo inscripciones meramente declarativas (arts. 142, 157, 320 y conc. del CCCN, modificación del art. 6° de la ley general de sociedades por ley 26.994).

En segundo término, en cuanto a las sociedades no inscriptas (de hecho o irregulares), se pasó de la prohibición de invocar el contrato entre los socios y de la condena a la liquidación de la sociedad (ley 19.550 original), a permitir en la reforma del año 1983 la “regularización” adoptando un tipo previsto, y después a la posibilidad de invocar el contrato entre los socios dentro de la “sociedad de la Sección IV” en la reforma del año 2015 (art. 22 según ley 26.994).

xiii.-Resolución privada de conflictos.

El art. 15 de la ley 19.550, como manifestación publicista de la Modernidad, dispuso la resolución obligatoria de todo conflicto societario por parte de un juez estatal, abandonando el sistema de arbitraje en materia comercial que había nacido con nuestro primer código mercantil de 1859/62, y que luego la reforma de 1889 mantuvo, debiendo señalarse que la jurisprudencia había negado su aplicación en la mayoría de los casos⁸³.

⁸³ Zamenfeld, Víctor y Caivano Roque J. “El arbitraje en materia societaria”, ED del 12.09.01 N° 10336 Año XXXIX

Sin embargo, en plena globalización, el art.38 del decreto 677/01 reinstauró el arbitraje "obligatorio" para las sociedades cotizadas, lo que se ha mantenido en la Ley de Mercado de Capitales bajo ciertas condiciones: conforme con el art. 46 de la ley 26.831 el arbitraje es obligatorio para las emisoras y para quienes promuevan una OPA, pero no para consumidores financieros⁸⁴.

El nuevo Código Civil y Comercial, en su art. 1649, incorpora al arbitraje como contrato, sin requerir el "compromiso arbitral", pero de un modo peculiar por el cuál amplía y reduce las posibilidades de arbitraje.

Así, a favor del arbitraje, el Código dispone la autonomía de la cláusula arbitral (1653), el juzgamiento de la propia competencia (1654), el dictado de medidas previas (cautelares) a ejecutar por medio del tribunal judicial (1655), las cláusulas facultativas (1658), el arbitraje institucional (1657) y el estatuto de los árbitros (arts.1659/1665).

También facilita el acceso al "arbitraje institucional" para dirimir conflictos entre las empresas, con sus ventajas de confidencialidad, celeridad, especialidad y menores costos, y confiere a los árbitros el poder de dictar medidas cautelares que los jueces deben ejecutar.

En materia de sociedades cerradas, hoy la IGJ en la RG 7/15, art. 75 autoriza a los estatutos de S.A. y de S.R.L. a incluir cláusulas arbitrales (9), limitándose el control de la IGJ a verificar su fidelidad si se adopta el modelo del Anexo VII. Además, el art. 280 contiene similar disposición en materia de contratos de agrupación de colaboración, de unión transitoria y de consorcios de cooperación.

Por su parte, en CABA y en muchas otras jurisdicciones locales, rige un sistema de mediación obligatoria previa a todo litigio, incluyendo a los conflictos societarios (ley 26.589).

xiv. Otros impactos del modelo privatista.

a.-Las cooperativas son instituciones conceptualmente ajenas al capitalismo y al lucro nacidas en la Modernidad y que luego, de su apogeo y decadencia relativa, vuelven a ser instrumentos de gran interés en la

⁸⁴ Favier Dubois, Pater e hijo "El nuevo regimen de mercado de capitales y sus impactos societarios, concursales y contables", Errepar, DSE, nro. 311, Tomo XXV, Octubre 2013.

Posmodernidad⁸⁵. Como manifestación del modelo privatista, se destaca la tendencia mundial e iniciativas locales para dotarlas de “socios capitalistas” como modo de financiarlas, lo que disminuye sus finalidades puramente sociales, referidas a uniones solidarias tendientes a suprimir la intermediación lucrativa⁸⁶.

b.-El Código Civil y Comercial globalizó, en parte, al derecho de las asociaciones civiles al relativizar su objeto, que antes era el bien común o el interés general, y ahora es “que no sea contrario” a tales valores (art. 168 del CCCN, lo que disminuye el eje solidario y afianza el eje del interés individual propio del neoliberalismo.

6.-El sub-modelo societario “humanista”.

No se trata de un modelo integral de régimen societario sino de una serie de orientaciones, principios y reglas que buscan la vigencia de los Derechos Humanos no solo en la externalidad societaria sino también en su estructura interna.

Entre sus postulados y reglas se destacan:

i.-La responsabilidad social empresaria y el balance social.

La responsabilidad social empresaria (RSE)⁸⁷ y el balance social⁸⁸ son nuevos conceptos societarios que se han desarrollado como consecuencia de la globalización, la liberalización del comercio y sus reformas regulatorias, el desarrollo ambiental sostenible, los códigos de buen gobierno, la acelerada degradación del medio ambiente y la exclusión de sectores de la sociedad como resultado del desarrollo tecnológico, entre otras⁸⁹.

⁸⁵ Coste, Diego “Covid-19: crisis, pymes y cooperativas”, LL 8-10-2020, AR/DOC/2651/2020.

⁸⁶ Egea, Carina y Fernandez, Patricia: “Las cooperativas. El capital y el financiamiento con impacto social”, LL 12-2-2021, AR/DOC/4046/2020; Gadea -Sacristán - Vargas Vasserot, Régimen Jurídico de la Sociedad Cooperativa del Siglo XXI. Realidad actual y propuestas de reformas, Dykinson, Madrid, 2009, p. 154 y sig.

⁸⁷ Se ha conceptualizado a la “responsabilidad social empresaria” (RSE) como la integración voluntaria, por parte de las empresas, de las preocupaciones sociales y medioambientales en sus operaciones comerciales y sus relaciones con sus interlocutores. No significa solamente cumplir plenamente las obligaciones jurídicas, sino también ir más allá de su cumplimiento invirtiendo más en el capital humano, el entorno y las relaciones con los interlocutores.

⁸⁸ El concepto de “balance social” es el de un sistema de evaluación para conseguir un crecimiento sostenido que valora la labor de una empresa o entidad y su repercusión en la sociedad a partir del análisis de sus aspectos sociales y éticos.

⁸⁹ Correa Jaramillo, Juan Guillermo “Evolución histórica de los conceptos de responsabilidad social empresarial y balance social”, Semestre Económico, 10(20), 87-102. Recuperado a partir de <https://revistas.udem.edu.co/index.php/economico/article/view/682>

Si bien a largo plazo pueden constituir elementos para una mayor competitividad, frente a consumidores sensibles, en lo inmediato tienden a humanizar al neoliberalismo y a ser instrumentos de aplicación de los Derechos Humanos.

ii.-Las empresas benéficas o empresas “B”.

En la Posmodernidad el fin de lucro se posterga en algunos casos y aparece el concepto de la “empresa social”. La misma se basa en una nueva forma de hacer negocios sostenibles y cuya conveniencia apunta a ser un vehículo mediante el cual se estructure un negocio que brinde soluciones a las problemáticas sociales (medio ambiente, atención de vulnerables, etc.), adicionándose la posibilidad de poder distribuir un porcentaje de las ganancias si existiesen.

En Argentina, a diferencia de otras jurisdicciones la empresa social aún no ha sido legislada pero se presenta en la práctica con un modelo que es el resultado de la evolución de la filantropía frente a los escasos recursos e incentivos apropiados para permitir su desarrollo⁹⁰

iii.-Las empresas familiares.

Entre las características de las empresas familiares, siendo también sus fortalezas, se cuentan el trasladar los valores humanos de la familia al ámbito de la empresa y de los negocios, el llevar adelante proyectos a largo plazo sin la compulsión a las ganancias inmediatas, el soportar mejor las crisis y el tener mayor cuidado que otras empresas respecto de su personal, de sus “stake holders” y del medio ambiente circundante⁹¹.

En tales condiciones se aprecia una vinculación entre las empresas familiares y algunos de los principios de los Derechos Humanos.

Si bien las empresas familiares no constituyen una tipología societaria específica, poseen un importante marco legal, en el que se destaca el art. 1010

⁹⁰ Coniglio, Agostina y Connolly, Constanza “El impacto social de los nuevos modelos de negocios”, en Cuadernos del Centro de Estudios en Diseño y Comunicación N°106 , pag. 27 a 44, Universidad de Palermo, Bs.As., https://fido.palermo.edu/servicios_dyc/publicacionesdc/cuadernos/detalle_articulo.php?id_libro=832&id_articulo=17093

⁹¹ Favier Dubois, E.M. “La empresa familiar: fortalezas y necesidades. Hacia su adecuada estructuración jurídica”, en la obra “XI Congreso Argentino de Derecho Societario y VII Congreso Iberoamericano de Derecho Societario y de la Empresa, Ed. Fundación para la Investigación y Desarrollo de las Ciencias Jurídicas, Bs.As., 2010, tomo II, pag. 17.

segunda parte del CCCN, que implica una manifestación del modelo societario humanista⁹².

iv.-El cupo de género en los directorios.

La lucha por la igualdad de género es una de las banderas de los Derechos Humanos⁹³.

En Argentina, la resolución General 34/20 de la IGJ, con fundamento en Tratados Internacionales sobre Derechos Humanos (CEDAW y Belén do Pará, entre otros) y la ley 26.485, establece que las sociedades anónimas del art. 299 y en las Sociedades del Estado (además de otros entes), deberán obligatoriamente incluir en su órgano de administración, y en su caso de fiscalización, una composición que respete la diversidad de género⁹⁴

Las críticas que se le formularon, basadas en la falta de ley local que autorice la exigencia, pueden superarse mediante la aplicación directa de los Tratados de Derechos humanos, propia de la interpretación jurídica del Derecho Posmoderno (ver infra, cap. II nro.3.7, ii.2).

Por su parte, la Comisión Nacional de Valores, por Resolución del 12 de marzo de 2021 aprueba una “Guía de recomendaciones para la igualdad de género en el ámbito del mercado de capitales”, sin carácter obligatorio pero como un mensaje de gran importancia para el mercado (IF-2021-2210038-APN-GAL#CNV).

v.-Las cooperativas en las “fábricas recuperadas”.

Otro es el fenómeno de las “empresas recuperadas”, que a la luz de lo establecido por la ley de concursos y quiebras 24.522, arts. 48 bis, 191bis y conc., genera la creación de cooperativas de trabajo. Dicha solución, más allá de sus dificultades y necesidades⁹⁵, en caso de quedarse la cooperativa con la

⁹² Favier Dubois, E.M.-“La empresa familiar en el derecho privado”, Editorial Ad-Hoc, Buenos Aires, 2019.

⁹³ Herrera, Marisa, Fernandez, Silvia, de la Torre, Natalia (Directoras) “Tratado de géneros, Derecho y Justicia. Derecho constitucional y derechos humanos”, Ed. Rubinzal Culzoni, Bs.As.-Sta.Fe, 2021.

⁹⁴ Ver las posturas distintas en: Fernandez de Andreani, Patricia A. “La Inspección General de Justicia a la vanguardia en materia de paridad de género”, LL AR/DOC/269/2020; Salvochea, Ramiro “Diversidad de género y la resolución (IGJ) 34/2020: un problema real, un camino equivocado”, Rev. Temas de D.Comercial, Empresarial y del Consumidor, Ed. Erreius, Bs.As., Noviembre 2020, pag. 1033 ; Mata, Juan Ignacio “La resolución general 34/2020 de la IGJ y los estándares aplicables a las acciones positivas”, LL AR/DOC/3218/2020; Spagnolo Lucía y Fernández de Andreani, Patricia “La IGJ marca agenda: la paridad de género y la igualdad real entre hombres y mujeres debe proyectarse a todos los espacios sociales”, Edit. Errepar, DSE, Boletín 32, Septiembre de 2020.

⁹⁵ Cracrogna, Dante, “‘Cramdown’ y Cooperativas”, L.L, Cita on line, 0003/007463; Fernandez, Patricia “La Cooperativa de trabajo en la Ley Concursal: Un instrumento en la crisis?”, en Revista Electrónica del Departamento de Derecho Económico, Ftd de Derecho, UBA, en prensa.

explotación de la empresa concursada o quebrada, atiende la situación de vulnerabilidad de los trabajadores de la empresa insolvente, próximos a la pérdida de sus empleos, permitiéndoles acceder a su propiedad y gestión como modo de mantener sus ingresos, en una clara solución humanista.

7.-El sub-modelo de la “prevención internacional”.

Si bien tampoco se trata de un modelo societario integral, implica una serie de reglas, principios y valores que procuran moldear al régimen societario para adecuarlo a las prácticas internacionales en materia de prevención de lavado de dinero y lucha contra el crimen internacional organizado. Este modelo se diferencia del “institucional” porque su eje principal no es cuidar los intereses empresariales, de acreedores o de socios sino a los intereses internacionales.

Algunas de las reglas son las siguientes:

i.-El rechazo de las sociedades “off shore”.

A partir de los cambios que se han producido en el mundo, y las advertencias lanzadas por los organismos internacionales -especialmente desde la Organización de Cooperación para el Desarrollo Económico (OCDE) y, particularmente, desde la creación del Grupo de Acción Financiera Internacional (GAFI) o (Financial Action Task Force - FATF), la visión que se tenía de las sociedades off shore⁹⁶ y de los paraísos fiscales que las acogen ha ido mudando, primero hacia el recelo y la desconfianza, hasta llegar actualmente a la condena de las mismas⁹⁷.

En el punto, la Recomendación 33 del GAFI señala que los países deben tomar medidas para impedir el uso ilícito de personas jurídicas por parte los lavadores de activos. La ley de sociedades, en su art. 124, prevé una regla

⁹⁶ Favier Dubois, E.M. en “Sociedad off shore uruguaya con sede o principal objeto en la Argentina. Consecuencias”, en “Sociedades y concursos en el Mercosur”, Bs.As., 1996, Ed. Ad Hoc, t...pag.293 y sstes.; Vitolo, Daniel “Sociedades Extranjeras y Off Shore”, Ed. Ad-Hoc, 2003

⁹⁷ Vitolo, Daniel Roque, “Uso y abuso de las estructuras societarias “off shore””, LA LEY 2005-B , 904, AR/DOC/219/2005 y “Prevención sobre el uso de Estructuras Jurídicas ‘off shore’ frente al delito de Lavado de Dinero y el Crimen Transnacional”, ED, 13/12/2004 y 14/12/2004.

que resulta útil para sancionar a las sociedades off shore cuya sede efectiva o actividad principal tengan lugar en el país.

Por su parte, la ley 25.246, modificada por ley 26.683, de Prevención del Lavado de Activos establece normativas cuya aplicación claramente restringe o desalienta a la operatoria de las sociedades off shore.

Por su lado, la Inspección General de Justicia de la Nación viene dictando resoluciones impidiendo la inscripción de esta clase de sociedades (RG 2/05 y conc.)⁹⁸ y, recientemente, incluyendo grandes restricciones para las “sociedades vehículo” (RG 8/2021, ver supra Cap. III, nro.4, vii.).

La jurisprudencia también es conteste en no reconocer la capacidad de estas sociedades en diversos ámbitos⁹⁹.

ii.-La nominatividad obligatoria de las acciones.

El antecedente más directo del régimen de nominatividad accionaria obligatoria hoy vigente (ley 24.587) es del año 1974 cuando se sancionó la ley 20.643, obedeciendo principalmente a razones de recaudación fiscal sin perjuicio de existir otros argumentos favorables a ella¹⁰⁰.

La realidad mundial ha cambiado desde el año 1974 a la fecha, y desde hace tiempo el tema de identificación de los operadores económicos y financieros dentro de la globalidad y la globalización es un tema no sólo relacionado con la recaudación fiscal, sino con la seguridad mundial, el crecimiento económico y la competencia internacional.

La citada Recomendación 33 del GAFI sostiene que los países deben asegurarse de contar con información adecuada, precisa y oportuna sobre los

⁹⁸ Favier Dubois, E.M. “Sociedades “off shore”. Necesidad de prevenir en todo el país su uso indebido”, en “IX Congreso Argentino de D.Societario”, Sta.Fe, 2004, Univ.de Tucumán, tomo I, pag.245, con la colaboración de Lucía Spagnolo; y “La resolución general 2/05 de la Inspección General de Justicia y el debate sobre las sociedades off shore”, en La Ley, 2005-B-1028

⁹⁹ Véase, entre otros, que en el caso “Great Brands” la resolución de primera instancia, luego revocada y el concurso desistido, rechazo la apertura de un concurso preventivo solicitada por una sociedad de las islas Caiman que había sido “preconstituída” para vender, era inicialmente “unipersonal”, y su único objeto consistía en ser titular del paquete accionario de una sociedad local por entender que no existía sujeto concursable: Rev.de D.Societaria y concursal, Errepar, Bs.As., t.XV, pag.349

¹⁰⁰ Nissen, Ricardo A., “Nominatividad de las acciones, ley 24.587”, Ed. Abaco, 1996. A favor de la nominatividad obligatoria se han esgrimido varios argumentos entre ellos, se ha afirmado que tal sistema: i) protege la legítima y el régimen patrimonial de la sociedad conyugal (35); ii) es un instrumento de defensa de la soberanía, pues obliga a la individualización de los accionistas extranjeros; iii) alienta la recaudación fiscal, al identificar a los últimos beneficiarios.

beneficiarios finales y el control de las personas jurídicas que las autoridades competentes puedan obtener o a las que puedan acceder sin demora.

Es así que, en la misma línea de la prohibición de sociedades “off shore”, se ha sostenido que la necesidad de conocer quiénes son los verdaderos operadores del movimiento económico y financiero en inversiones nacionales y extranjeras como instrumento de prevención y lucha contra el narcotráfico, el tráfico de armas, el crimen trasnacional, el lavado de dinero, la corrupción, el crimen trasnacional y el terrorismo internacional, es algo que integra tanto al orden público nacional como al internacional¹⁰¹ entendido como el “conjunto de creencias, valores, y conductas que en la actualidad conforman la conciencia axiológica y social media de la comunidad de la República Argentina, y representa un interés social fundamental de ésta de carácter irrenunciable”¹⁰².

iii.-La figura del “beneficiario final”.

La figura del Beneficiario Final arribó a la Argentina en 2011 con la reforma a la Ley n° 25.246

de Encubrimiento y Lavado de Activos de origen delictivo.

Los beneficiarios finales siempre deben ser personas humanas, está puede no coincidir con la persona del socio o accionista y/o parte de la persona y/o estructura jurídica, ello explica el ejercicio del control indirecto.

El art. 518 de la RG 7/2015 define como “beneficiarios finales” a todas aquellas: “Personas Humanas que tengan como mínimo el 20% del capital o de los derechos de voto de una persona jurídica o que por otros medios ejerzan el control final, directo o indirecto sobre una persona jurídica u otra estructura jurídica”¹⁰³.

Como se advierte esta temática implica un avance sobre la figura del “controlante” y un importante eslabón del sistema de prevención internacional.

iv.-La prohibición de los testaferros.

¹⁰¹ Vítolo, Daniel Roque, “La identificación de los accionistas de sociedades por acciones y el orden público frente al fenómeno de la globalización”, LA LEY 15/03/2005 , T. 2005-B , 1129, AR/DOC/359/2005.

¹⁰² Najurieta, María Susana, “Orden Público Internacional”, LA LEY, 1997-B, 1436

¹⁰³ Marano, María Eugenia “El arribo del beneficiario final a la República Argentina”, ponencia en el XIV Congreso Argentino de Derecho Societario. X Congreso Iberoamericano de Derecho Societario y de la Empresa. Hacia un nuevo Derecho societario. Tomo III pag. 2309. Ed. FDER. UNR. 2019

El Decreto del P.E.N. 27/2018, ratificado por ley 27.444, modificó a los arts. 34 y 35 de la ley 19.550 prohibiendo la actuación del socio aparente, o “testaferro”¹⁰⁴ y disponiendo que su responsabilidad también sea ilimitada, solidaria y subsidiaria, como la del socio oculto, en una disposición que responde a la prevención internacional del lavado de dinero¹⁰⁵.

v.-La responsabilidad penal de las personas jurídicas.

Otra normativa vinculada al principio de la prevención internacional es la nueva responsabilidad penal de las personas jurídicas, reglamentada especialmente en nuestro país por la Ley 27.401¹⁰⁶, cuyos fundamentos responden a directivas internacionales en la materia.

8.-Modernidad vs. Posmodernidad societaria. Tabla comparativa.

A esta altura del presente trabajo considero útil presentar, con fines didácticos y con las inexactitudes propias de toda simplificación, el siguiente cuadro comparativo sobre los diversos modelos societarios propios de la Modernidad y de la Posmodernidad, debiendo aclararse que en éste última columna se incorporan elementos del modelo contractual, y de los sub-modelos de DDHH y de prevención internacional que, como se señalara, presentan valores divergentes entre sí.

<u>Derecho Societario</u>	<u>Modernidad</u>	<u>Posmodernidad</u>
Reglas	Estado	Mercado
Tipo de control	Administrativo previo y de funcionamiento	Judicial posterior
Modelo	Institucional	Contractual

¹⁰⁴ Favier Dubois, E.M. Pater e hijo: “La actuación de “testaferros” en el derecho societario. El socio aparente y el socio oculto”, publicado en Errepar, DSE, nro.254, Enero 2008, T. XXI, pag.5.

¹⁰⁵ Ver Favier Dubois, E.M... “La prohibición del ‘testaferro’ como “socio”. Alcances y efectos legales del decreto 27/2018” en Doctrina Societaria y Concursal, Errepar, nro. 363, febrero 2018, pag.85

¹⁰⁶ Ver “Compliance, anticorrupción y responsabilidad penal empresaria”, Suplemento Especial La Ley, Mayo 2018, dirigido por Raúl Ricardo Saccani y Nicolás Durrieu,

DECONOMI

AÑO IV – NÚMERO 12

Finalidad societaria	Explotación empresarial	Cualquier negocio o inversión. Sociedad vehículo.
Interés a preservar	De la empresa	<ul style="list-style-type: none"> • Solo del socio inversor • Responsabilidad social empresaria. Stakeholder • Sociedades “Benéficas” • Empresas Familiares
Tipicidad	Cerrada	Abierta.
<u>Estatutos y contratos</u> Estipulaciones Domicilio y ley aplicable Objeto Pactos de socios	Rigidez Clausulas prohibidas. Orden público societario. Sede efectiva Preciso y determinado Inoponibles	Libertad convencional Aplicación de reglas generales. Intereses privados. Domicilio de elección Amplio o indeterminado Oponibles y vinculantes
Cantidad de socios	Pluripersonal	Unipersonal
Grupos	Limitaciones. Subordinación al interés social.	Reconocimiento del interés grupal
Capital	Esencial	Prescindencia Financiación por terceros

DECONOMI

AÑO IV – NÚMERO 12

	Relación capital-objeto	
Sociedades no inscritas	Responsabilidad ilimitada de socios	Responsabilidad limitada de socios
<u>Administradores</u>		
Género	Libre conformación	Paridad de género
Responsabilidad	Tradicional	Agravada por agencia.
Domicilio real	Mayoría en el país.	En cualquier lugar
Funcionamiento	Pocas reglas.	Reglas del Buen Gobierno Corporativo. "Compliance".
Controles internos	Sindicatura o socios	
Contabilidad	Libros rubricados. En la sede "Imagen segura"	Informática. En la nube "Imagen fiel".
Deliberaciones sociales	Presenciales. Escritas	Virtuales. Informáticas
Registro Publico	Control de legalidad sustancial Inscripciones constitutivas y regularizantes	Control formal Mera publicidad
Control estatal	Policía societaria Fiscalización limitada o permanente	Inexistente
Resolución de conflictos	Tribunales estatales	Mediación y arbitraje privados

DECONOMI

AÑO IV – NÚMERO 12

<p>Sociedades extranjeras</p>	<p>Ley del domicilio efectivo</p> <p>Inscripción de sucursales y de participaciones societarias e inmobiliarias.</p> <p>Controles rigurosos y restricciones.</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Libre elección de ley aplicable Libre circulación y establecimiento • Sin control salvo normas de prevención de lavado de dinero • Prohibición de testaferros y sociedades off shore
<p>Contratos de colaboración y asociativos</p>	<p>Tipicidad e inscripción</p>	<p>Amplia libertad, obligatoriedad y oponibilidad.</p>
<p>Responsabilidad penal</p>	<p>Solo de personas humanas: socios o directores</p>	<p>Responsabilidad de las personas jurídicas.</p>
<p>Cooperativas</p>	<p>Retribución de los socios por aportes o consumos</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Retribución a socios capitalistas • Cooperativas de trabajo para la continuación de empresas insolventes.
<p>Asociaciones civiles: objeto</p>	<p>Bien común o interés general</p>	<ul style="list-style-type: none"> • No contrario al bien común o interés general • Facilidades para minoría y Derechos Humanos

9.-Reflexión final.

Como ya se ha señalado, se encuentran hoy en activa discusión doctrinaria las siguientes cuestiones societarias: el mantenimiento y alcances de la Policía societaria y del control de legalidad registral; las reglamentaciones y reformas de la ley de la “Sociedad por Acciones Simplificada” (SAS); la aplicación de Políticas de paridad de género en los Directorios; y el control estatal de sociedades extranjeras.

A esos fines, consideramos que la metodología ofrecida en este trabajo, exponiendo la diversidad de los cuatro modelos que hoy coexisten en el sistema societario argentino, puede ser útil para conocer qué hay detrás de cada postura, comprender las posiciones de los otros, y permitir desarrollar un debate desapasionado de ideas y valores en la búsqueda de un sistema societario que sea beneficioso para todos y que, a nuestro juicio, deberá ensamblar los mejores elementos de cada uno.

Es que, como enseña Siddharta, generalmente lo mejor es *¡seguir el camino del medio!*¹⁰⁷.

IV.-CONCLUSIONES.

A modo de síntesis conclusiva de los temas desarrollados, y siempre sujetas a la dialéctica de las ideas, se ofrecen al lector las siguientes propuestas interpretativas:

1.-La ley de sociedades comerciales 19.550, sancionada durante la vigencia del Estado de Bienestar, dispone un sistema de reglas que configuran un modelo societario “institucional” en tanto establecen requisitos sustanciales y formales rígidos e inflexibles en tutela del interés general y en protección de socios minoritarios y terceros.

2.-La Posmodernidad, como movimiento cultural con valores opuestos a los de las Modernidad (reemplazo de la razón por la emoción,

¹⁰⁷ Hermann, Hesse “Siddharta”, 1922.

modelos múltiples, celebración de la diversidad y soluciones a la carta), el neoliberalismo, como orientación económica que suprime al Estado de Bienestar (individualismo, mercado y privatizaciones), y los Derechos Humanos en permanente avance y especificación (tutela de “consumidores” y de “vulnerables”), han impactado de diversas formas sobre el Derecho Privado dando lugar a la configuración del denominado “Derecho Posmoderno”.

3. Son características del Derecho Posmoderno:

i) Tiende al reemplazo de las funciones del Estado por las del Mercado, reduciendo la violencia y el disciplinamiento estatal (privatizaciones, desregulaciones, flexibilización laboral, reducción de impuestos, cambios de penas)

ii) Da prioridad a la voluntad, al individualismo y a lo contractual, a los acuerdos privados y a las soluciones consensuadas por sobre las impuestas en forma general (voluntad procreacional, elección de género, negociación, mediación, arbitraje, “compliance”, códigos de gobierno corporativo).

iii) Legitima al consumo y protege especialmente a los derechos del consumidor a los que, en algún modo, da más relevancia que a los del ciudadano (defensa del consumidor, identidad digital, derechos a la conectividad, datos personales).

iv) Abandona las soluciones universales y uniformes para admitir soluciones particulares atendiendo a la existencia de diversos intereses individuales o grupales a tutelar dentro de una misma sociedad reivindicando y articulando las diferencias (conforme edad, localización, etnia, salud, discapacidad, religión, edad, género, costumbres, origen, etc.).

v) Abandona un modelo único de persona humana para admitir diversas formas legítimas de ser y de comportarse, respetando la autonomía de la voluntad de las partes mientras se encuentren en igualdad de poder (matrimonio igualitario, LGTB, etc.).

vi) Tiende a resolver las cuestiones particulares conforme reglas y principios generales o superiores que resulten justos para el caso, por encima de una aplicación mecánica y lógica de la ley especial y/o prescindiendo de la

misma (aplicación directa de principios jurídicos y/o de normas constitucionales y convencionales).

vii) Reconoce nuevos sujetos/objetos jurídicos a partir de la valoración de los sentimientos (animales como “personas no humanas” y también como resultado de los avances tecnológicos (“cyborgs”, inteligencia artificial, “transhumanos”, etc.).-

4.-El derecho societario en la Posmodernidad se manifiesta en nuestro país con la aparición y coexistencia, en el mismo régimen normativo, de diversos sistemas o modelos societarios que se reflejan en distintos institutos y reglas, conforme con lo siguiente:

i.-Modelo “Institucional”: es el originario de la ley 19.550, protege a socios, acreedores y al interés general y presenta los siguientes institutos en la ley vigente: Exigencia de sustrato empresarial, interés social empresarial, estipulaciones nulas, intangibilidad del capital social, policía societaria y fiscalización estatal, limitación a los grupos de sociedades y control de sociedades extranjeras.

ii.-Modelo “Contractual”: considera a la sociedad un negocio privado en interés exclusivo de los socios donde el Derecho debe intervenir solo para corregir fallas del mercado. Presenta los siguientes institutos en las leyes vigentes: La sociedad por acciones simplificada, las reglas del buen gobierno corporativo en las sociedades cotizantes, unipersonalidad, derogación de la tipicidad, libertad estatutaria, libertad en los contratos asociativos, reconocimiento de los pactos de socios, limitación de la responsabilidad de los socios informales, agravamiento de la responsabilidad de los administradores, deliberaciones sociales no presenciales, contabilidad informática, reducción de los efectos de las inscripciones registrales, cooperativas con socios capitalistas y asociaciones civiles con objeto no contrario al interés público.

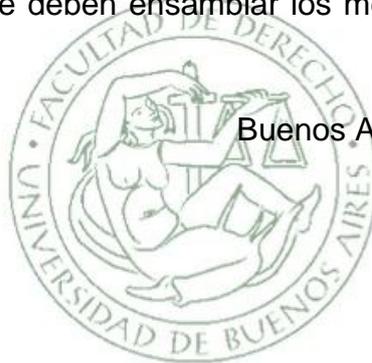
iii.-Sub-modelo “Humanista”: no es integral y se basa en la aplicación de los Derechos Humanos al ámbito societario presentando los siguientes impactos: La responsabilidad social empresarial y el balance social, las empresas benéficas, las empresas familiares, el cupo de género en los directorios y las cooperativas en las fábricas recuperadas.

DECONOMI

AÑO IV – NÚMERO 12

iv.-Sub-modelo de “Prevención Internacional”: tampoco es integral, representa el impacto sobre el régimen societario de las acciones internacionales en materia de prevención del lavado de activos y de los crímenes transnacionales y presenta los siguientes institutos y prácticas: el rechazo de las sociedades “off shore”, la nominatividad obligatoria de las acciones, la figura del “beneficiario final”, la prohibición de los “testaferros” y la responsabilidad penal de las personas jurídica.

5.-El reconocimiento sobre la configuración y coexistencia de tales modelos, como así de sus fundamentos, puede ayudar a enriquecer los actuales debates doctrinarios y a avanzar en la búsqueda de las soluciones legales e interpretaciones superadoras que, considero, no deben implicar la hegemonía de un solo modelo sino que deben ensamblar los mejores elementos de cada uno.



Buenos Aires, 21 de mayo de 2021.

DECONOMI