

El iter de Transformación¹

María Cesaretti², Consuelo Zaldivar Gutierrez³, Rocio Ibañez⁴

Palabras clave: *Transformación – Inscripción – Efectos – Caducidad - Tipicidad.*

Sumario:

La transformación de la sociedad se perfecciona y la misma adquiere su nueva forma típica únicamente con la inscripción en el Registro Público.

Atento el efecto constitutivo de la registración de la transformación, la sociedad debe continuar operando bajo su tipo societario originario hasta tanto dicha inscripción se produzca.

En consecuencia, desde el momento de suscripción del acuerdo hasta su inscripción, las decisiones intrasocietarias y su actuación frente a terceros deberá obedecer a la estructura típica que poseía previa al acuerdo de transformación.

La transformación y el interrogante inicial

A raíz de las constantes exigencias y cambios que impone el mundo de los negocios, existe una herramienta jurídica útil y práctica que permite reorganizar una sociedad ya constituida, modificando su tipo social sin afectar su esencia ni su continuidad como persona de existencia ideal. Su finalidad es adaptar la estructura interna de la sociedad a nuevas circunstancias.

Esta reorganización puede responder tanto a la necesidad de simplificar una estructura que ha dejado de ser funcional, como a la de complejizarla o modernizarla en etapas de crecimiento sostenido, con el fin de acceder a nuevas oportunidades de mercado.

De modo general, la transformación de las personas jurídicas privadas se encuentra prevista en el artículo 162 del Código Civil y Comercial de la Nación. En el caso de la transformación societaria, en el marco de la Ley General de Sociedades 19.550 (en adelante, LGS), se constituye en la operación por la cual una persona jurídica, sujeto de derecho, y estructurada bajo uno de los tipos previstos por la LGS, mediante la resolución de su órgano de gobierno, muta su tipo social o estructura jurídica, sin que ello provoque su disolución, la alteración de su personalidad originaria, la creación o extinción de una nueva persona, o la afectación de derechos y obligaciones existentes, quedando sujeta a las reglas que le aplican a la nueva estructura elegida.

En este sentido, se ha entendido que la transformación implica la adopción por parte de un ente de otro de los "tipos sociales" regulados por la ley, y en esa operación la persona jurídica no se disuelve ni se modifican sus derechos y obligaciones por lo que, en definitiva, la nueva sociedad no es sino una "continuadora" de la anterior⁴.

Sin embargo, así como de dinámicas pueden ser las situaciones que plantea el mundo empresarial, pueden a su vez presentarse durante el transcurso de este proceso de transformación, diversos escenarios que tengan impacto en el proceso o en su desenlace. Es por ello que consideramos relevante preguntarnos: Para modificar entonces el ropaje jurídico de una sociedad, ¿Es suficiente la decisión deliberada de quienes la integran?, o ¿para hacerla efectiva, es necesario el cumplimiento de los distintos trámites reglamentarios? ¿Qué sucede en el caso donde antes de finalizar el

¹ Un especial agradecimiento a Matías BARANDA RUALES, quien colaboró con material bibliográfico de gran ayuda para el presente trabajo.

⁴ Cabanellas de las Cuevas, Guillermo, "Derecho Societario. Parte General, Transformación de Sociedades", Editorial Heliasta, Buenos Aires, 2006, páginas 217/223.

correspondiente proceso de transformación la sociedad requiere llevar adelante actos jurídicos, de menor o mayor trascendencia?

Sobre los requisitos y efectos de la transformación

La LGS en su artículo 77, (al que remitimos para una lectura completa) exige, para que la transformación opere, el cumplimiento de los siguientes requisitos:

1. Acuerdo unánime de los socios, salvo pacto en contrario a lo dispuesto para algunos tipos societarios. (en adelante, el acuerdo)
2. Confección de un balance especial, que debe aprobarse por los socios, y cumplir con requisitos específicos de emisión y de plazo.
3. Otorgamiento del acto que instrumente la transformación por los órganos competentes de la sociedad que se transforme y la concurrencia de los nuevos otorgantes, con constancia de los socios que se retiren, capital que representan y cumplimiento de las formalidades del nuevo tipo societario adoptado;
4. Publicación en el diario de publicaciones legales que corresponda a la sede social y sus sucursales.
5. La inscripción del instrumento con copia del balance firmado en el Registro Público de Comercio y demás registros que correspondan por el tipo de sociedad, por la naturaleza de los bienes que integran el patrimonio y sus gravámenes.

La normativa vigente, que resulta de las modificaciones introducidas por la ley 22.903, es sumamente específica y detallista al reglamentar el procedimiento de transformación. Ello responde a la necesidad de que el instituto funcione en la práctica en un marco de seguridad jurídica y en plazos perentorios, que posibiliten determinar su consecución y concreción, y que determinen con claridad las nuevas bases de la organización de la sociedad.

Esta necesidad de certeza jurídica obedece, a nuestro criterio, a los efectos que produce la transformación frente a los socios, terceros, administradores y la misma sociedad.

Con relación a los terceros, los artículos 75 y 76 de la LGS establecen en forma precisa el efecto de la transformación sobre la responsabilidad de los socios frente a éstos. Si bien, como hemos señalado, el procedimiento y los efectos de la transformación resultan muy claros, no ocurre lo mismo con el momento a partir del cual dichos efectos se producen.

El iter de transformación nace con el acuerdo social resuelto por el órgano de gobierno, en los términos del inciso 1) del artículo 77 de la LGS. Dicho momento es de crucial importancia ya que inicia el cómputo de los plazos, no sólo para el ejercicio del derecho de receso, sino también, y en lo que en éste análisis ocupa, para la caducidad del acuerdo de transformación.

Sobre la caducidad del acuerdo

Resulta fundamental, para elaborar una postura sobre el momento desde el cual comienzan a producirse los efectos de la transformación, el análisis del artículo 81 de la LGS.

Previo a la reforma introducida por la Ley 22.903, Anaya propiciaba la conveniencia de fijar un plazo para completar el procedimiento de transformación. Transcurrido dicho plazo sin que se hubiese presentado la documentación a los efectos de su inscripción en el Registro, debía tenerse por desistida la transformación. Ello, con el fin de resguardar el tráfico jurídico en general y tutelar a los socios recedentes⁵.

⁵ Anaya, Jaime Luis, “La transformación de sociedad en la Ley 19.550”, RDCO 1978-455.

La actual redacción del artículo 81 de la LGS, introducida por la ley 22.903, incorpora el plazo de caducidad en la normativa relativa a la transformación, con la finalidad, conforme lo expresa la Exposición de Motivos de 1982, de dar certeza a la situación societaria para que el proceso no quede indefinidamente abierto.

Según la Real Academia Española, el término *caducidad* significa la “extinción de una facultad o de una acción por el mero transcurso de un plazo configurado por la ley como carga para el ejercicio de aquellas.”⁶ Podríamos sostener entonces que la caducidad es la extinción de un derecho por el mero transcurso de un plazo que es fijado por la ley, y durante el término del cual no se ejercitó, y en consecuencia, podría proceder de oficio.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 81 de la LGS, el acuerdo de transformación caduca si, transcurridos tres meses desde su celebración, no se hubiere inscripto en el Registro Público de Comercio.

Como excepción, se establece que la caducidad no operará cuando el vencimiento del plazo derive del normal cumplimiento de los trámites ante la autoridad de contralor. Esta salvedad introduce un nuevo matiz problemático, ya que con este agregado relativiza la certeza que la caducidad confiere al instituto. En caso de que se invoque la caducidad del acuerdo de transformación, por ejemplo, por algún socio o tercero que se considere afectado, la sociedad deberá acreditar que la demora obedece a la torpeza del organismo competente, a fin de evitar que prospere la declaración de caducidad del acuerdo o la imposición de las sanciones previstas por la normativa.

En consecuencia, la ley estipula que, transcurrido el plazo fijado sin que se hubiere inscripto el acuerdo de transformación —con la excepción ya planteada—, debe tenerse por no producido dicho acuerdo.

El momento a partir del cual se generan los efectos de la transformación. Los efectos de su inscripción.

En primer lugar, resulta necesario establecer que la inscripción se considera constitutiva cuando la registración del negocio jurídico causal es requisito necesario para que sus efectos se produzcan. Por el contrario, será declarativa cuando el acto objeto de la inscripción genere efectos jurídicos con anterioridad al ingreso del documento al registro.

Sobre este punto, la doctrina ya ha tenido oportunidad de expedirse en diversos sentidos.

Apoyando la postura de que los efectos de la transformación se producen desde el momento del acuerdo, Roitman y Verón sostienen que, tratándose de la misma persona jurídica que resuelve la adopción de un nuevo tipo mediante una modificación total del acto constitutivo, resulta aplicable el artículo 12 de la LGS. En consecuencia, la inscripción de las modificaciones societarias tendría un carácter meramente declarativo, ya que los actos jurídicos que las implementan generan sus propios efectos, y la registración no constituye un requisito de validez, sino únicamente de oponibilidad frente a quienes hubieran desconocido la transformación operada⁷.

Con criterio contrario, Arata, Farina, Cámara y Favier Dubois —entre otros— han sostenido que la sociedad adquiere su nueva forma típica únicamente cuando la transformación ha sido inscripta en el Registro Público. Mientras ello no ocurra, el nuevo tipo social no rige ni para la sociedad, ni para los socios, ni para los terceros. La inscripción de la transformación es constitutiva en todos los

⁶ <https://dle.rae.es/caducidad>

⁷ Roitman, Horacio, “Ley General de Sociedades. Comentada y anotada”, Tomo II, Editorial La Ley, Buenos Aires, 2022, página 798. Verón, Alberto Víctor, “Ley General de Sociedades 19.550”, Tomo II, Editorial La Ley, Buenos Aires, 2015, página 834.

casos y, por ende, mientras no se satisfaga ese requisito, no puede considerarse que la sociedad se ha transformado. La regularidad importa la plena vigencia del tipo adoptado, entendiéndose que, sin la registración de la transformación, el nuevo tipo no surte efectos frente a nadie. En este sentido, la registración sería, entonces, “constitutiva de la tipicidad.”⁸

En la misma línea, se ha dicho que para que se configure la transformación de una sociedad debe cumplirse el procedimiento establecido en el artículo 77. Satisfechas tales condiciones, y sólo entonces, la transformación opera con todos sus efectos: cambia el tipo o forma sin disolución y liquidación de la entidad existente⁹. Cabanellas de las Cuevas refrenda esta postura y agrega que, desde el punto de vista práctico, no resulta viable que una sociedad se rija internamente por las normas de un tipo societario y, al mismo tiempo, pretenda vincularse frente a terceros bajo las reglas de otro.¹⁰

Compartimos la postura de que los efectos de la transformación se producen desde el momento de su inscripción, dándole a dicha registración el carácter de constitutiva del nuevo tipo societario.

Ello además, en la práctica concilia y resguarda los intereses de los socios, los administradores, los acreedores, los operadores jurídicos y terceros en general, quienes tendrán certeza jurídica a la hora de relacionarse con una sociedad durante su iter de transformación.

El análisis de los artículos de la LGS conduce a adoptar esta postura. Así, del artículo 77 de la LGS se desprende que deben concurrir al otorgamiento del acto que la instrumente, los nuevos otorgantes, lo que se colige con la idea de que la inscripción es constitutiva, ya que al no haber aún ingresado en el elenco societario, es necesario que expresen su voluntad y consentimiento con la transformación acordada, ya que lo resuelto por el órgano de gobierno no los obliga y las decisiones que adopte el representante legal a los fines de obtener la inscripción no les resultan vinculantes.

Asimismo, consideramos fundamental no sólo tener en cuenta, lo establecido en el artículo 81 ya analizado, sino también lo dispuesto en el artículo 78 de la LGS. Este último establece que, más allá de la responsabilidad que asumen los restantes socios frente a los recedentes, éstos últimos continúan siendo responsables por las obligaciones que contraiga la sociedad hasta tanto se perfeccione dicha inscripción. Así, y en consonancia con esta lógica, el socio recedente mantiene su condición de tal, en sus derechos y obligaciones, hasta que el acuerdo sea inscripto.

La redacción del artículo 78 —idéntica a la del texto original de la Ley 19.550— refuerza la interpretación de que los efectos de la transformación están subordinados a su inscripción registral. En efecto, si órgano de gobierno decide el cambio de tipo no libera de responsabilidad a los socios recedentes frente a terceros por las obligaciones sociales, resulta evidente que uno de los efectos inherentes a la transformación no se aplica de forma inmediata. Sólo adquiere plena eficacia una vez completado el trámite registral.

Vale aclarar que no hay retroactividad de efectos a la fecha del acuerdo societario, o una confirmación de actos realizados durante el iter de transformación. Como dejan en claro los autores Acquarone, Benseñor y Casabé, *“la transformación comienza sus efectos con la inscripción. Los efectos del tipo operan a partir de dicho momento. Los órganos societarios producto de la*

⁸ Arata, Roberto Mario, “Transformación de sociedades comerciales”, Editorial Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1966, página 183. Farina, Juan M., “Derecho de las sociedades comerciales”, Tomo 1, Editorial Astrea, Buenos Aires, 2011, página 565. Cámara, Héctor, “Derecho societario”, Ediciones Depalma, Buenos Aires, 1985, página 141. Favier Dubois (h), Eduardo M., Derecho societario registral, Editorial Ad-Hoc, Buenos Aires, 1994, página 224.

⁹ Zaldívar, Enrique y otros, “Cuadernos de derecho societario”, Volumen IV, Editorial Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1980, página 68.

¹⁰ Cabanellas de las Cuevas, Guillermo, *ob. cit.*, página 198.

*transformación comienzan a funcionar una vez que se haya inscripto el acuerdo de transformación”.*¹¹

A su vez, el artículo 80 de la LGS establece la posibilidad de rescindir el acuerdo mientras no se haya inscripto, estableciendo distintos requisitos según si se hubiera o no avanzado con su publicación.

Originariamente, la LGS fijaba como límite máximo para la rescisión, la publicación de edictos. La reforma de la Ley 22.903 amplió el límite temporal, para ejercer este desistimiento hasta la inscripción en el Registro Público de Comercio.

Esta facultad convive en armonía con la característica constitutiva de la inscripción. ¿Qué seguridad jurídica tendrían los distintos actores, socios, socios que se retiran y terceros, si el acuerdo de transformación tuviera efectos inmediatos, y el órgano de gobierno decidiera luego rescindir el mismo? El carácter constitutivo de la inscripción da certeza sobre los derechos, obligaciones y efectos del acuerdo durante el período desde su celebración hasta la efectiva inscripción de la transformación.

Sobre la representación y legitimación durante el “iter de transformación” y la registración

Sentado el criterio de que los efectos de la transformación no se producen hasta tanto el acuerdo sea inscripto en el Registro Público, se plantea el interrogante acerca de cómo debe actuar la sociedad durante el período comprendido entre la adopción del acuerdo y su efectiva inscripción.

Nuestra práctica profesional cotidiana motiva este trabajo, en tanto que con frecuencia se presentan casos en los que, al designarse en el acuerdo de transformación a quienes integrarán los órganos de administración del nuevo tipo societario, se nombra a personas distintas de aquellas que conformaban dichos órganos en el tipo anterior. Se nos presentan entonces, entre otros, diferentes interrogantes de situaciones que pueden ocurrir durante este proceso: ¿Quién estará legitimado para el otorgamiento de un Poder General Judicial que sea requerido para el inicio de una acción? ¿Quién representará a la sociedad ante la celebración de un contrato necesario para el desarrollo de la sociedad o la firma de una póliza de seguro requerida con urgencia?

Deviene necesario determinar quién tendrá la legitimación para representar a la sociedad durante el iter de transformación. Ello no es análogo a lo dispuesto para el caso de fusión, donde la LGS establece que salvo acuerdo en contrario, la administración y representación de las sociedades fusionantes disueltas estará a cargo de los administradores de la sociedad fusionaria o de la incorporante. Tampoco nos encontramos ante la normal renovación de autoridades, donde éstas adquieren legitimación inmediata, más allá de su posterior registración.

Así, en coincidencia con Benseñor, consideramos que en el caso de la transformación *“la integración de los órganos compatibles con la nueva estructura societaria responde a la necesidad jurídica de respetar el modo de funcionar y vincularse con los terceros del nuevo tipo adoptado, cuya oponibilidad y eficacia serán alcanzadas plenamente a través de la inscripción registral correspondiente, sin que el acto de transformación ocasione la disolución social o altere los derechos y obligaciones, no sólo de la sociedad, sino también de quienes la administran y representan hasta que ella sea inscrita.”*¹²

¹¹ Acquarone, María y otros, “Teoría y Técnica de los Contratos, Instrumentos Públicos y Privados”, Tomo II, editorial La Ley, Buenos Aires, 3er Ed, 2021, pagina 2055.

¹² Benseñor, Norberto R. Transformación de Sociedades. En Revista del Notariado, Colegio de Escribanos de la Ciudad de Buenos Aires en <https://www.colegio-escribanos.org.ar/biblioteca/cgi-bin/ESCRI/ARTICULOS/44345.pdf>

Asimismo podrán otorgar dichos actos también mandatarios de la sociedad, ya que en el mismo orden de ideas “*cuando media transformación societaria, el mandato otorgado por la anterior sociedad no queda invalidado, pues la mutación operada no afecta la condición de persona de derecho de que gozaba la instituyente.*”¹³

Surge también el interrogante, en nuestra práctica profesional, acerca de la inscripción ante los demás registros por la naturaleza de los bienes que integran el patrimonio de la sociedad. Existen posturas que no sólo requieren la inscripción en el Registro Público de Comercio para considerar concluido el proceso de transformación, sino también en los demás organismos de registración. A este respecto, puede citarse el fallo de la Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Jujuy, Sala II, en el que se sostuvo que “*el trámite de transformación de una sociedad sólo concluye cuando han sido inscriptos no sólo el instrumento que dispuso la transformación, sino también efectuado las modificaciones registrales relativas a los bienes que integran el patrimonio social y, en su caso, de*

los gravámenes que pesan sobre los mismos”¹⁴ No compartimos dicha postura, en el entendimiento de que la inscripción en los demás registros obedece, únicamente, a la necesidad de dar publicidad a la modificación de la denominación, del titular registral, producida por la adopción del nuevo tipo societario, como consecuencia de la transformación.

Por su parte, la Disposición Técnico-Registral 13/2016 del Registro de la Propiedad Inmueble de la Capital Federal, dispone en sus considerandos “Que una vez inscripta la transformación de una sociedad, a partir de ese momento la sociedad comienza a operar conforme las reglas del nuevo tipo adoptado y no requiere de ninguna solución de continuidad para seguir operando; sus créditos le pertenecen y sus débitos la obligan de igual forma, por cuanto es consecuencia del principio de inalterabilidad de los derechos y obligaciones consagrado por el art. 74 último párrafo”

Es decir, que en consonancia con la postura adoptada, la mencionada Disposición indica que “si la IGJ ya cumplió con su inscripción, tal acto registral presume desde ya la legalidad del mismo y en consecuencia la oponibilidad a terceros entre los que este Registro también está incluido.”

Entendemos así que los nuevos órganos comenzarán a funcionar y estar legitimados desde la inscripción del acuerdo de transformación en el Registro Público de Comercio, por ser el momento en que queda concluido íntegramente el proceso de transformación, y adquiere oponibilidad frente a todos, incluso frente a los Registros nacionales de los bienes que forman parte de su patrimonio, lo que en definitiva cimenta la noción de que esta inscripción es de carácter constitutivo.

Bibliografía:

Acquarone, M., et al. (2021). *Teoría y técnica de los contratos, instrumentos públicos y privados* (Tomo II, 3.ª ed.). Editorial La Ley.

Anaya, J. L. (1978). La transformación de sociedad en la Ley 19.550. *Revista de Derecho Comercial y de las Obligaciones (RDCO)*.

¹³ Cámara de Apelaciones de Concordia, sala civil y comercial III • B.E.R.S.A. c. Valin, Máximo T. • 15/04/1997 • LLLitoral 1999, 970 • AR/JUR/1733/1997

¹⁴ Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Jujuy, sala II, fecha: 12/02/1997. Partes: Jujuy Refrescos S. A. Publicado en: LLNOA1998, 1212 Cita: TR LALEY AR/JUR/121/1997).

Arata, R. M. (1966). *Transformación de sociedades comerciales*. Editorial Abeledo Perrot.

Benseñor, N. R. (s.f.). Transformación de sociedades. *Revista del Notariado*. Colegio de Escribanos de la Ciudad de Buenos Aires. Recuperado de <https://www.colegioescribanos.org.ar/biblioteca/cgi-bin/ESCRI/ARTICULOS/44345.pdf>

Cabanellas de las Cuevas, G. (2006). *Derecho societario. Parte general, transformación de sociedades*. Editorial Heliasta.

Cámara de Apelaciones de Concordia, Sala Civil y Comercial III. (1997, 15 de abril). *B.E.R.S.A. c. Valin, Máximo T. LLLitoral*, 1999, 970. Cita: AR/JUR/1733/1997.

Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Jujuy, Sala II. (1997, 12 de febrero). *Jujuy Refrescos S.A. LLNOA*, 1998, 1212. Cita: TR LALEY AR/JUR/121/1997.

Cámara Nacional de Apelación en lo Comercial, Sala D. (2014, 20 de noviembre). *Simoa S.A. s/ quiebra*.

Cámara, H. (1985). *Derecho societario*. Ediciones Depalma.

Registro de la Propiedad Inmueble de la Capital Federal. (2016). *Disposición TécnicoRegistral 13/2016*.

Farina, J. M. (2011). *Derecho de las sociedades comerciales* (Tomo I). Editorial Astrea.

Favier Dubois (h), E. M. (1994). *Derecho societario registral*. Editorial Ad-Hoc.

Roitman, H. (2022). *Ley General de Sociedades: Comentada y anotada* (Tomo II). Editorial La Ley.

Verón, A. V. (2015). *Ley General de Sociedades 19.550* (Tomo II). Editorial La Ley.

Zaldívar, E., et al. (1980). *Cuadernos de derecho societario* (Vol. IV). Editorial Abeledo Perrot.