

LA NACIONALIDAD DE LAS SOCIEDADES

CARLOS ALBERTO FRANZETTI

I.— CONCEPTOS PREVIOS

A) *Nacionalidad*

Para el derecho internacional la nacionalidad consiste en un lazo o una relación que sujeta a una persona a un Estado determinado. Isidoro Ruiz Moreno la define como "la situación por la que una persona se encuentra sometida al Estado en su carácter de súbdito del mismo".¹ Como señala Verdross se trata de un concepto jurídico-internacional, no coincidiendo con el de ciudadanía que es de carácter jurídico-interno.² Se tiene fundamentalmente en cuenta la idea de la sujeción a la soberanía del Estado.

El concepto de nacionalidad es un concepto amplio, usándose (con el alcance señalado de indicar vinculación o sujeción a un Estado) no sólo con respecto a las personas (físicas o jurídicas) sino incluso con respecto a cosas (así se habla de la nacionalidad de las aeronaves, los buques, las mercaderías, etc.).

B) *Personalidad*

Para el derecho son personas todos los entes susceptibles de adquirir derechos o contraer obligaciones (art. 30 del Cód. Civ.).

La doctrina está de acuerdo en que tanto las sociedades civiles como las comerciales, las de personas como las de capital, son entes distintos de sus miembros, fenómeno acentuado en las de capital. Así la mayoría de los autores y la jurisprudencia les reconocen personalidad.

¹ RUIZ MORENO, ISIDORO, *Derecho Internacional Público*, T. I., p. 326. Imprenta de la Universidad; Bs. An. 1941.

² VERDROSS, ALFRED, *Derecho Internacional Público*, p. 235. Colección Jurídica Aguilar; Madrid 1963.

Como señala Satanowsky en sus "Estudios de Derecho Comercial", esta personalidad no debe confundirse con la personería jurídica³; todo sujeto de derecho en el sentido del art. 30 del Código tiene personalidad, pero para adquirir personería jurídica se requiere la intervención del Estado (art. 45 del Cód. Civ.).

En cuanto a la naturaleza de esta personalidad ideal o jurídica de las sociedades, sin pretender resucitar "ficciones", vemos que no se la puede equiparar a la personalidad humana (no se las podría concebir realizando actos propios del derecho de familia, por ejemplo); es que como dice A. Barcia López (citado por Romero del Prado): "Se trata de poderosas creaciones sociales del hombre, para la consecución de intereses que no son los de un individuo aislado, sino los de un conjunto o totalidad de seres humanos; intereses colectivos o generales, que reclaman ese régimen de la subjetividad unitaria, como el procedimiento de técnica más adecuado a la estructura del grupo y el medio más práctico y conveniente para la protección jurídica de sus fines, que, siendo humanos y lícitos, el derecho está en el deber ineludible de amparar, mediante ese recurso de la personalidad".⁴

Es decir que la personalidad de estos entes es tan sólo un recurso técnico creado por el derecho del que se vale para la consecución de determinadas finalidades útiles. No se trata de una ficción puesto que jurídica (e incluso sociológicamente) son tan reales como las personas humanas.

Pero esta personalidad otorgada por el derecho puede ser retirada, en ciertos casos, cuando deja de cumplir con su carácter de medio útil o lícito. Así el Código Civil establece en el artículo 48 que "Termina la existencia de las corporaciones con carácter de personas jurídicas... inc. 2: Por disolución en virtud de la ley, o por haberse abusado o incurrido en transgresiones de las condiciones o cláusulas de la autorización legal, o porque sea imposible el cumplimiento de sus estatutos, o porque su disolución fuese necesaria o conveniente a los intereses públicos". En otros casos las leyes, o la jurisprudencia, sin extinguir la personalidad simplemente prescinden de ella, "corriendo el velo de la personalidad legal" (*disregard of legal entity* o *transparencia jurídica*)⁵ dirigiéndose directamente a quienes las componen; así entre nosotros disposiciones

³ SATANOWSKY, MARCOS, *Estudios de Derecho Comercial*, T. I, p. 56.

⁴ BARCIA LÓPEZ, A., *Las personas jurídicas y su responsabilidad civil*, en SALVAT, - ROMERO DEL PRADO, *Tratado de Derecho Civil Argentino*, (Parte General); T. I, p. 673. Ed. Tea; Bs. As. 1958.

⁵ HAMBLY, MARCEL, *Transparencia fiscal y transparencia jurídica en materia de sociedades*, en *Recueil Sirey*, París (Francia), enero de 1964, sec. crónica, p. 4.

como la que contenía la ley 12.922/47 en su art. 8, sobre el impuesto a los beneficios extraordinarios, que se refería a los "conjuntos económicos, cualquiera sea su naturaleza" reuniéndolos en un solo balance impositivo; más adelante nos referiremos a las normas sobre "sociedades enemigas" que también constituyeron una aplicación de estos principios.

II.— LA NACIONALIDAD DE LAS SOCIEDADES

A.) Nuestros textos legales

El Código Civil, en el art. 34 se refiere a las corporaciones o asociaciones existentes en países extranjeros con personería jurídica reconociéndoles este carácter; en el art. 44 se refiere al domicilio de las personas jurídicas nacionales o extranjeras (el lugar en que se hallaren o donde funcionen sus direcciones o administraciones principales).

El Código de Comercio, en el art. 285 se refiere a las sociedades legalmente constituidas en país extranjero que no tuvieran representación social en la República; el art. 286 trata de las sociedades que se constituyen en país extranjero para ejercer su comercio principal en la República, con la mayor parte de sus capitales levantados en éra o que tengan en la misma su directorio central y la asamblea de socios; el art. 287 se refiere a las legalmente constituidas en país extranjero que establecieron en la República sucursal o cualquier especie de representación social. La ley 8.867 se refiere al funcionamiento de las sociedades anónimas extranjeras. Con relación a las compañías de seguros, el mismo Código se refiere en el art. 528 a las "compañías extranjeras".

La Ley de Bancos y la ley orgánica del Banco Central se refieren a los bancos extranjeros establecidos en el país.

La ley 11.682 de impuesto a los réditos distingue en su art. 54 entre: las sociedades anónimas constituidas en el país y las sociedades de capital, cualquiera sea su denominación, constituidas en el extranjero, que tengan en el país un establecimiento, haciéndolas objeto de un tratamiento distinto. El art. 55 presume de capitales a las sociedades constituidas en el extranjero.

El Código Aeronáutico establece entre los requisitos para ser propietario de una aeronave argentina: si pertenece a una sociedad de personas, debe tener en la República la *sede social real y efectiva* y la mitad más uno (mitad) de los socios solidariamente responsables que tengan la mayoría del capital debe estar domiciliada en el país; si pertenece a una sociedad de capitales, el presidente del directorio, el gerente y los dos tercios de los directores o administradores deben ser argentinos y la sociedad tener la sede social real y efectiva y el control en la República.

Con motivo de la declaración de guerra a Japón y Alemania en 1945, la Argentina dictó una serie de decretos tomando medidas contra las personas o empresas de cualquier nacionalidad que pudieran acentar contra la seguridad del Estado o interferir el esfuerzo bélico, estas medidas consistieron en la vigilancia y liquidación de la "propiedad enemiga". Posteriormente se dictó la ley 14.362 reintegrando estos bienes.

Es decir entonces que nuestras leyes han distinguido y distinguen las sociedades nacionales de las extranjeras.

B) *La Jurisprudencia*

Reconoce la nacionalidad de las sociedades. Siguiendo a Isidoro Ruiz Moreno (h.) en "El Derecho Internacional Público ante la Corte Suprema" vemos que "la Corte Suprema ha reconocido nacionalidad a las sociedades extranjeras, al solo efecto del fuero al principio, y para todos sus efectos posteriormente"⁴. En el fallo "Marcos Satanowsky c. Sociedad Western Electric Co. of Argentine" (Fallos T. 165 p. 14) reconoce categóricamente el principio de la nacionalidad de las sociedades anónimas, asotociando en una parte "que es evidente, en consecuencia, que una sociedad extranjera haga sus negocios y desarrolle sus actividades dentro del territorio, sin que por este hecho pierda su nacionalidad perteneciente al Estado en que fue creada o en que se produjo el acto que le dió existencia jurídica, que viene a ser como su partida de nacimiento". Sobre el particular dice Carlos Alberto Lazcano en su "Derecho Internacional Privado": "La jurisprudencia de nuestra Corte Suprema se orientó paralelamente a la de los Estados Unidos cuando fijó la nacionalidad por la del país autorizante, negando protección diplomática y fuero federal a las sociedades constituidas en el exterior, pero autorizadas en la República. En 1905, después de la evolución de la jurisprudencia norteamericana a favor de la aplicación de la ley del Estado donde las sociedades hubiesen sido creadas, adoptó el criterio del país de la constitución que subsistió largos años. La Corte separa la nacionalidad de los socios de la de las sociedades y dice que ésta no autoriza la protección diplomática, pero es indispensable a los efectos del fuero federal. Para esta doctrina la autorización local no priva de la nacionalidad anterior y prueba de ello es que la ley 8.867 no la exige a las sociedades anónimas a que se refiere el art. 287 del Código de Comercio, cuando instalan sucursales en el país"⁵.

Isaac Halperin (para quien las sociedades no tienen nacionalidad, sino sólo domicilio) cita en su "Manual de Sociedades Anónimas" la si-

⁴ Ruiz Moreno, Isidoro (h.), *El Derecho Internacional Público ante la Corte Suprema*, p. 264, Imprenta de la Universidad, Bs. As. 1941.

⁵ Lazcano, Carlos A., *Derecho Internacional Privado*, p. 241, Editora Platense, La Plata 1965.

guiente jurisprudencia que reconoce la nacionalidad: Cám. Apel. Mendoza en J. A. T. 53 p. 507; Cám. Apel. 1ª. La Plata en J. A. T. 41 p. 516; Corte Suprema de la Nación en J. A. T. 40 p. 14; Cám. Fed. en J. A. T. 48 p. 395; Cám. Com. en J. A. T. 40 p. 242; S. C. Tucumán en J. A. T. 44 p. 385. (25).

C) Doctrina y antecedentes extranjeros

Un caso muy citado en esta materia es el del "Moulin Rouge", en el que, para escapar a una ley francesa de 1867, se constituyó en Londres, según la ley inglesa, "The Moulin Rouge Attractions Ltd.", entidad cuyo consejo de administración estaba compuesto exclusivamente por franceses residentes en París, que tenía por objeto explotar el establecimiento homónimo, el capital había sido levantado en Francia, empero se reunían en Londres, donde estaban la dirección, los archivos y la contabilidad. La jurisprudencia francesa estableció que sólo se había buscado la forma externa de una sociedad inglesa y consideró a la sociedad como constituida en Francia.

Con motivo de la primera guerra mundial se llegó al concepto de "guerra total" tomándose medidas contra la propiedad de las personas (físicas o jurídicas) de nacionalidad enemiga. Se buscaba la nacionalidad real, para lo que se recurrió a la teoría del control, considerándose controladas por el enemigo a las sociedades cuya mayoría de directores o directivos fuere de nacionalidad enemiga, cuyas asambleas estuvieren dominadas por grupos de ese origen o, incluso, por grupos vinculados económicamente al enemigo y en dependencia suya (aun cuando fueren de nacionalidad de países neutrales)². En la segunda guerra mundial los beligerantes dictaron medidas análogas, "estas medidas consistieron en la 'congelación' de los fondos pertenecientes a las personas de nacionalidad enemiga o a los habitantes de los territorios ocupados por el enemigo; en la formulación de 'listas negras'; y en la vigilancia, secuestro, liquidación y confiscación final de los bienes enemigos"³.

Además tienden a sostener la nacionalidad de las sociedades los países exportadores de capital o inversores, que muchas veces se han valido de ese recurso frente a países débiles para abusar de la protección diplomática, tendiendo a conseguir situaciones de privilegio para sus capitales. Esto explica los recelos y desconfianzas de los países importadores frente a la teoría de la nacionalidad.

La mayoría de la doctrina y de los antecedentes internacionales aceptan la nacionalidad.

² *Ibid.*, p. 242.

³ Pozzari Corra, L. A., *Derecho Internacional Público*, T. II, p. 75. Ed. Test. Bs. As. 1955.

Ruiz Moreno (h.) cita a Weiss ("Droit International Privé", Paris, 1892) encabezando la tendencia que admite la nacionalidad de las sociedades y a Niboyet (en "Rev. de Droit International Privé", Paris, 1927), la que la niega¹⁰.

Alfred Verdross sostiene en su "Derecho Internacional Público" que: "La práctica internacional nos muestra que los Estados no extienden solo su protección diplomática a los individuos que tienen su nacionalidad, sino que la ejercen también en favor de personas jurídicas, cuando sus súbditos ejercen una influencia predominante en la sociedad respectiva o existe cualquier conexión cualificada con el Estado reclamante. Ello no limita en modo alguno el derecho de protección diplomática en favor de aquellos individuos que tienen participaciones en el capital social". "En ningún caso pueden las personas carecer de nacionalidad, puesto que, a diferencia de lo que ocurre con los individuos, el ordenamiento jurídico no se limita a concederles derechos e imponerles obligaciones, sino que propiamente las crea".¹¹

En sentido análogo se manifiesta Charles Rousseau: "En lo que atañe a las sociedades, que constituyen el caso más interesante que en esta cuestión ofrecen las personas jurídicas, es de notar que el derecho internacional les atribuye una nacionalidad, lo que asimismo sucede en el derecho interno... La asimilación de las personas morales a las físicas en lo referente a la aplicación de la protección diplomática ha sido consagrada por la jurisprudencia internacional". En lo referente a la protección especial de los accionistas dice este autor: "A fines del siglo pasado se introdujo un nuevo concepto. Rechazando la teoría tradicional de la ficción, que personificaba la sociedad como entidad jurídica abstracta totalmente independiente de las personas físicas que la componen, la nueva doctrina parte de la llamada teoría de la realidad jurídica, que por encima de la personalidad artificial del grupo social, contempla los elementos reales que la constituyen: los individuos y los capitales...

La admisibilidad de la intervención del Estado al que pertenecen los accionistas de una sociedad extranjera ha sido, asimismo, reconocida por las prácticas diplomáticas y convencional... Pero según la jurisprudencia internacional este derecho de intervención se haya sometido a reglas muy estrictas; los actos ilícitos deben proceder del Estado cuya nacionalidad peca la sociedad perjudicada y para que pueda admitirse la acción diplomática, la participación nacional debe tener una real importancia, siendo práctica constante de los gobiernos, limitarse a intervenir en

¹⁰ Ruíz Moreno, Luzcoo (h.). Op. cit., p. 231.

¹¹ Verdross, A., Op. cit., p. 243.

favor de aquellas sociedades en las que sus súbditos tienen, sino la mayoría absoluta, si una parte importante del capital social".¹²

Ruiz Moreno (h.) recuerda que la Corte Permanente de Justicia Internacional admitió el concepto de nacionalidad en las sociedades en 1925, a raíz del fallo sobre las "concesiones Mavromatis"; que el Código Bustamante expresamente consagra este principio; la delegación argentina hizo la reserva de que "las personas jurídicas deben exclusivamente su existencia a la ley del Estado que las autorice y, por consiguiente, no son ni nacionales ni extranjeras; sus funciones se determinan por dicha ley de conformidad con los preceptos derivados del domicilio que ella les reconoce"¹³. En el mismo sentido hicieron reservas Paraguay, Uruguay, Colombia, Costa Rica y la República Dominicana.

Lazcano observa que "El artículo 4 del Tratado de Derecho Civil de Montevideo de 1889 dispone que la existencia y capacidad de las personas jurídicas de carácter privado se rige por las leyes del país en el cual han sido reconocidas como tales, criterio que el artículo 4 del Tratado de 1940 reemplaza por el del domicilio y lo primero, según Figueroa implicaría adoptar el principio de la nacionalidad. En cambio, el Tratado de Derecho Comercial de 1889 rige el contrato social y las relaciones de los socios de la sociedad con los terceros por el domicilio comercial, principio mantenido en lo sustancial por el artículo 6 del tratado respectivo de 1940"¹⁴.

Por último, queremos señalar que la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares de 1963 (ratificada por nuestro país), establece entre las funciones consulares el "prestar ayuda y asistencia a los nacionales del Estado que envía, sean personas naturales o jurídicas" (art. 5, inc. e).

D) *Doctrina y antecedentes nacionales*

Entre nosotros, a partir de la contestación del Dr. Bernardo de Irigoyen (Ministro de Relaciones Exteriores de Avellaneda) a una reclamación diplomática que formulara el Ministro inglés en 1876, con motivo de un conflicto surgido entre el Banco de Londres y Río de la Plata —Sucursal Rosario— y la Provincia de Santa Fe, se habla de una "doctrina argentina", según la cual no puede admitirse la nacionalidad de las sociedades financieras, corporaciones o entidades comerciales e industriales. Sobre esta tesis de Irigoyen (más política que jurídica) Zeballos

¹² ROUSSEAU, CHARLES, *Derecho Internacional Público*, p. 136. Edic. Ariel; Barcelona 1961.

¹³ RUIZ MORENO, IMPOSIO (h.), *Op. cit.*, p. 252.

¹⁴ LAZCANO, C. A., *Op. cit.*, p. 279.

intentó después construir una tesis jurídica; asimismo Carlos Saavedra Lamas, representante argentino en la Conferencia de Río de Janeiro de 1927 expuso en ella esta doctrina, y ya hemos visto que en la Conferencia de La Habana de 1928 (al aprobarse el "Código Bustamante") la delegación argentina hizo una reserva en este sentido.

El problema que dió origen a la nota de Irigoyen consistió en que no habiendo acatado el Banco una ley provincial de conversión, el Poder Ejecutivo provincial ordenó liquidar la sucursal de Rosario, trabando un embargo y deteniendo al gerente que era alemán. Esto dió lugar a la intervención del representante inglés, quien calificó al Banco como súbdito de esa nacionalidad.

La nota del Ministro Irigoyen dice así: ¹⁸

"El Banco de Londres es una sociedad anónima a la cual han dado existencia las leyes de Santa Fe. Si una infracción de esas leyes ha tenido lugar, si el Banco ha sufrido perjuicios, si se tiene el derecho de creer que algunos funcionarios de esa provincia han excedido sus atribuciones, el Banco tiene todas las vías legales para demandar y obtener reparación. La Constitución y las leyes de Santa Fe, así como las leyes de la Nación, facilitan ampliamente todos los recursos ante los tribunales para la defensa completa de los derechos y de los intereses particulares. Es solamente cuando ha habido denegación de justicia, cuando las vías abiertas por la ley están cerradas o notoriamente obstruidas por los agentes encargados de aplicarlas, que un asunto que afecta a los intereses de extranjeros puede venir a la discusión diplomática. V. E. manifiesta en su última nota que la conducta de las autoridades de Rosario comporta una de las más graves ofensas contra los súbditos de un país amigo. Debo refutar rápidamente esta conclusión. El Banco de Londres es una sociedad anónima, es una persona jurídica existiendo únicamente para un fin determinado. Las personas jurídicas deben exclusivamente su existencia a la ley del país que las autoriza, y por consiguiente no son ni nacionales ni extranjeras. La sociedad anónima es una persona jurídica completamente diferente de los individuos que la forman y aunque ella sea exclusivamente formada por ciudadanos extranjeros no tienen derecho a la protección diplomática. No son las personas que se unen, son simplemente los capitales bajo forma anónima, lo que quiere decir, según el sentido mismo de la palabra, que ellas no tienen nombre, nacionalidad ni responsabilidad individual involucrada. Lamento que V. E. no acepte la opinión que acabo de expresarle sobre las sociedades anónimas, pero espero que llegaremos a ponernos de acuerdo sobre el punto si V. E. considera que el capital de las sociedades anónimas está constituido por acciones, con abstracción completa de las personas y que tal

¹⁸ Transcribimos el texto que figura en Ruiz Montoso (h.), Op. cit., p. 153.

es su carácter en todas las legislaciones. El hecho de que tales acciones hayan sido suscriptas por individuos de una nacionalidad dada, es contingente y no puede desnaturalizar la esencia de las sociedades, porque pueden transmitirse sus acciones y las que hoy están en manos de ingleses pueden ser propiedad de ciudadanos de otros países. Si, pues, el hecho de que los accionistas pertenezcan a un país cualquiera diese a la sociedad el carácter nacional de éstos, resultaría una entidad que cambiaría continuamente de nacionalidad y que podría, a veces, tener varias, lo que causaría complicaciones serias, que podrían comportar el desconocimiento de las leyes locales que dan origen a esas sociedades”.

Lazcano cita el caso “Merck Química Argentina c. Gobierno Nacional”, en el que se consideró a esa sociedad, constituida en el país, vinculada económicamente al enemigo, a los efectos de la vigencia de las normas sobre “propiedad enemiga” haciéndose una aplicación de la “teoría del control”¹⁸.

En 1957 el gobierno suizo presentó una reclamación diplomática con motivo de la anulación de las prórogas de las concesiones de las compañías C. A. D. E. y C. I. A. D. E. El Ministerio de Relaciones Exteriores contestó, declarando imposible aceptar esa reclamación, pues, las compañías estaban constituidas en el país, donde tenían sus sedes sociales, y no se podía discutir la facultad del gobierno de asegurar el cumplimiento de las leyes sobre concesión de servicios públicos; se señaló, además, que es una regla del derecho internacional que los gobiernos extranjeros no pueden reclamar por los intereses de sus nacionales mientras éstos no hayan agotado los recursos judiciales o administrativos internos.

En nuestro país no hay uniformidad de doctrina sobre este problema; Isidoro Ruiz Moreno (h.) cita a Amancio Alcorta y a Vico entre los internacionalistas que sostienen la tesis de la nacionalidad, y a Calandrelli, Carlos A. Alcorta y Romero del Prado entre los que la niegan. Lazcano considera que la nacionalidad debe jugar en tiempos de anomalía jurídica. Entre los comercialistas sostiene la nacionalidad Castillo; la niegan Zavala Rodríguez, Isaac Halperin, Michelson, Astiña. Entre los civilistas niegan la nacionalidad Salvat y Rivarota.

Amancio Alcorta (en el “Curso de Derecho Internacional Privado”) sostiene que las personas jurídicas se rigen en cuanto a su capacidad internacional por la ley del país a que deben su existencia. Será nacional o extranjera según actúe dentro o fuera del territorio de ese país. Sostiene que la nacionalidad no tiene más alcance que determinar la ley de su creación, no pudiendo confundirse con la nacionalidad de la persona natural, que la nacionalidad de la persona jurídica es diversa (o puede

¹⁸ LAZCANO, C. A., *Op. cit.*, p. 246.

seco) de la nacionalidad de los miembros; que esta nacionalidad no autoriza la intervención diplomática¹⁷.

Zeballos (en sus notas al "Manual" de Weiss) sostiene que en nuestra legislación no hay sociedades extranjeras sino organizadas en el exterior, pues en el sistema argentino están siempre sometidas a la ley del domicilio¹⁸. Calandrelli sigue la orientación de Zeballos.

Carlos Alberto Alcorta (en el "Prólogo" al "Curso" de Amancio Alcorta) niega la nacionalidad de las sociedades fundándose en que se trata de seres artificiales, desprovistos de los atributos de las personas naturales, tales como un *status* con relación a la patria, ciudad y familia¹⁹.

Vico (en el "Curso de Derecho Internacional Privado") sostiene la idea de la nacionalidad, basándose en que en el fondo de cada sociedad hay personas físicas y que el patrimonio de aquellas no es sino el de éstas. Considera, refiriéndose a los dos grandes sistemas de derecho personal, el de la nacionalidad y el del domicilio, que "nosotros, que en nuestra legislación hemos optado por este último sistema, no tendríamos inconveniente alguno en reconocer a las sociedades el atributo de su nacionalidad, y mantener para el régimen jurídico de las mismas la ley de su domicilio, lo mismo que sucede con las personas físicas"²⁰.

Isidoro Ruiz Moreno (h.), al que venimos siguiendo, se pronuncia por la tesis de la nacionalidad, y dice: "La realidad jurídica argentina, aparece, pues, contraria a la 'doctrina argentina', y eso sucede porque siendo la naturaleza de las personas físicas diferente de la de las personas jurídicas, el régimen es distinto en ambas, de suerte que el concepto de nacionalidad es también distinto. Tiene alcances limitados, pero sirve como criterio atributivo de un orden jurídico especial"²¹.

Carlos A. Lazzano considera que la expresión *nacionalidad* debe usarse en su acepción técnica, en el sentido simple de conexión entre la sociedad y la ley de un Estado²², admitiendo la "teoría del control" que resume así: "a) en tiempos de seguridad jurídica internacional el régimen domiciliario basta para regir los entes colectivos; b) cuando esa seguridad cae ante la penetración económica de gobiernos o corporaciones

¹⁷ RUIZ MORENO, I. (h.), Op. cit., p. 233.

¹⁸ Idem, p. 236.

¹⁹ Idem, p. 238.

²⁰ Idem, p. 260.

²¹ Idem, p. 265.

²² LAZZANO, C. A., Op. cit., p. 239.

vinculadas a una nacionalidad, ésta debe jugar como una medida de defensa y el medio de asignarla es el "control", o sea, la determinación de quien maneja o influye en la persona ideal decisivamente; c) el reconocimiento de la nacionalidad no justifica la protección diplomática, sino en los casos de denegación o retardo injustificado de justicia, como sucede en las personas físicas; d) la nacionalidad debe y puede tomarse en cuenta en tiempos anormales para descubrir si un ente, que invoca una sede social dada, depende o está controlado por un país enemigo²².

Ya citamos la opinión de Isaac Halperin en el sentido de que las sociedades no tienen nacionalidad sino tan sólo domicilio. Carlos J. Zavala Rodríguez en su "Código de Comercio Comentado" rechaza enfáticamente la nacionalidad de las sociedades, aceptando la doctrina Irigoyen-Saavedra Lamas; considera que así se reafirma la independencia de nuestra conducta internacional y se defiende el patrimonio moral de la Nación, según este autor "debemos oponernos a que las sociedades que con capitales extranjeros pretenden trabajar en nuestro país, quieran traernos con su dinero una entidad extranjera invulnerable para las leyes argentinas"²³. Michelson y Artiria (citados por Zavala Rodríguez) sostienen también la tesis de Bernardo de Irigoyen.

III.— LOS MODOS DE ATRIBUIR LA NACIONALIDAD

Tampoco hay acuerdo a este respecto. Se han propuesto varios criterios. 1) La nacionalidad se determina por el lugar donde se ha otorgado el acto constitutivo (presenta el inconveniente de permitir la constitución en fraude de la ley del lugar de explotación). 2) La nacionalidad de la sociedad es la de la mayoría de los socios (es inaplicable a las sociedades de capital). 3) La nacionalidad se determina por el lugar de la sede social real y efectiva (puede haber varias sedes sociales, la sede social puede cambiarse, es un medio inseguro). 4) La nacionalidad debe ser la del lugar de explotación (pero las explotaciones pueden ser múltiples). 5) Debe tenerse en cuenta el origen de los capitales (pero éste es difícil de determinar ante la complejidad de la vida económica moderna). 6) Se determina por la nacionalidad del socio o socios que controlan o dirigen la sociedad. Es la "teoría del control" que hemos expuesto al tratar la "propiedad enemiga" y que Lazzano considera aceptable en tiempos de inseguridad jurídica.

En nuestra opinión, del análisis de nuestros textos legales resulta que éstos no siempre caracterizan del mismo modo a la sociedad extranjera, el Código Civil atiende al lugar de su existencia; el Código de Comer-

²² *Ibid.*, p. 346.

²³ ZAVALA RODRÍGUEZ, CARLOS J., *Código de Comercio Comentado*, T. I, p. 299. Ed. Depalma; Bs. As. 1959.

cio al de su constitución legal, al de su *comercio principal*, a los *capitales levantados*, a la ubicación del *directorio* y la *asamblea*; el Código Acronómico se refiere a la *rede social real y efectiva*, al *domicilio de los socios*, a la *nacionalidad del presidente, gerente y directores* y al *control de la sociedad*.

Con lo expuesto basta para afirmar que no se puede recurrir a un criterio único atributivo de la nacionalidad. Esto es lógico, pues la diversa caracterización que hacen nuestras leyes de las sociedades extranjeras obedece a distintos motivos de política jurídica.

Si se acepta a nacionalidad de las sociedades se debe aceptar la posibilidad de determinarla mediante criterios elásticos que permitan, llegado el caso, la "transparencia jurídica" a la que nos referíamos más arriba. Parecería que, en principio, debiera considerarse a la sociedad nacional del país donde fue constituida, ya que su constitución equivale como señalaba la Corte Suprema en el fallo transcripto a su "partida na nacimiento", pero este criterio no debe excluir a los demás que se aplicarán según las circunstancias del caso.

IV.— CONCLUSIONES

La personalidad de las sociedades, de índole especial, admite que se les otorgue una nacionalidad. Esa nacionalidad sirve como criterio atributivo de un orden jurídico especial.

Las sociedades se hayan integradas y dirigidas por hombres cuyos afectos e intereses influyen indudablemente en las pautas que imprimen a su conducción, esto nos parece también válido para las sociedades anónimas, gobernadas por sus accionistas (o grupos de accionistas), tendiendo la forma jurídica a lograr la acumulación de capital mediante la limitación de la responsabilidad. Admitimos que la cuestión se complica en el caso de las sociedades anónimas (que es precisamente donde reviste mayor importancia) puesto que resulta difícil determinar quienes son los verdaderos accionistas, pero como vimos la nacionalidad no se determina por un criterio único, todos los demás siguen en pie, cuando más se tratará de un problema de prueba.

La negación de la nacionalidad es un arma de doble filo, puesto que si bien en ciertos casos la admisión puede complicar la solución de un problema, en otros el país es el principal interesado en determinar esa nacionalidad.

No vemos que la aceptación de la nacionalidad —como la hacen leyes y jueces— ponga en peligro la soberanía nacional. En el caso del

⁸⁰ HILFSTEIN, ISAAC, *Manual de Sociedades Anónimas*, p. 64, nota 146. Ed. Depalma; Bs. As. 1939.

Banco de Londres el rechazo de la reclamación diplomática hubiera procedido en tanto no se hubieran agotado los recursos internos, ya que no se daban las condiciones requeridas para su procedencia por el derecho internacional, retardo o denegación de justicia. Por otra parte los accionistas extranjeros siempre hubieran podido recabar esa protección, aun cuando se le diera al Banco, si demostraban la existencia de una arbitrariedad evidente; ya que según hemos visto la protección diplomática procede cuando se dan las circunstancias previstas por el derecho internacional, que lo reconoce a sociedades y socios.

Desde el punto de vista del derecho interno el reconocimiento de la nacionalidad es tan solo el reconocimiento de una realidad, no tiene porque colocar a la sociedad extranjera en mejor ni peor situación; según el artículo 20 de la Constitución los extranjeros gozan en el territorio de la Nación de todos los derechos civiles del ciudadano, no de mejores derechos.

Insistimos en que este reconocimiento no tiene porque perjudicar al país, por el contrario tiene que beneficiarlo, al permitirle controlar más eficazmente la actividad de grupos de distinto origen que actúan revestidos por formas jurídicas no siempre utilizadas para los fines útiles para que fueron creadas.