

## SITUACIONES TRANSITORIAS EN LA LEY DE SOCIEDADES ANONIMAS

*Jaime Ríos Gómez-Lobo*  
Profesor de Derecho Comercial

Se percibe en la nueva legislación una escasa regulación de la situación transitoria, lo cual hace difícil la interpretación. La ley, en efecto, sólo previó situaciones puntuales, no obstante el cambio total de las normas legislativas que regulan la materia.

Hubiere sido preferible, de otra parte, establecer un período de vacancia de la ley, que permitiera a las sociedades adecuarse a las nuevas normas una vez que éstas fueren conocidas.

Para analizar la situación transitoria, es conveniente dividir la materia en lo que sucede a las sociedades que se estaban constituyendo o modificando a la fecha de dictación de la ley y las normas que se aplican a las sociedades existentes al 22.10.81.

### TRÁMITES DE CONSTITUCIÓN O MODIFICACIÓN DE SOCIEDADES PENDIENTES AL 22.10.81

De acuerdo al artículo 1º transitorio, la ley rige a contar de su fecha de publicación.

En consecuencia, los trámites de constitución o modificación de las sociedades deben ajustarse a contar del 22.10.81 a las normas que la nueva ley establece, sin que sea posible aplicar el C. de Comercio ni el D.F.L. 251, no obstante haberse iniciado los trámites para la constitución o modificación bajo la vigencia de dichas normas legales, toda vez que la Superintendencia no tendría atribuciones para autorizar las existencias de las sociedades ni aprobar sus modificaciones de estatutos (estamos hablando de las sociedades anónimas corrientes, esto es, excluyendo a las sociedades especiales, tales como compañías de seguros, reaseguros, administradoras de fondos mutuos y fondos previsionales, etc., las que, al parecer, no tienen ninguna reforma pendiente a la fecha de dictación de la ley y, por tanto, no nos preocuparemos de ellas en este estudio).

Para un mejor análisis, resulta conveniente referirnos a cada una de las situaciones que en cuanto a la materia puedan presentarse:

1. Prospecto presentado y no otorgado, y prospectos otorgados pero que aún no se autoriza la existencia de la sociedad (se trate de socie-

dades corrientes o de prospectos de división o de transformación): Como la ley ya no contempla el trámite del prospecto, ni éste es requisito para la constitución de las sociedades, no procede seguir con el trámite y los prospectos otorgados no tienen valor o efecto alguno.

2. Escrituras de constitución otorgadas antes del 22.10.81, pero no ingresadas a la Superintendencia para su aprobación (se trate de sociedades corrientes o de aquellas constituidas por división o transformación de sociedades): Dichos contratos fueron otorgados por los socios fundadores bajo la condición suspensiva que la Superintendencia autorice la existencia de la sociedad, condición que se hizo imposible con la dictación de la nueva ley y, por ende, debe entenderse como fallida. En consecuencia, dichos contratos de sociedad no pueden tener efecto alguno y no es posible cumplir respecto de los mismos con las solemnidades que la nueva ley establece (extracto inscrito y publicado) toda vez que la condición debe entenderse inserta en el pacto social en virtud de la ley sobre efecto retroactivo de las leyes y no podría hacerse abstracción de la misma.

Por lo anterior, dichas sociedades deben considerarse inexistentes y debe procederse a su liquidación en conformidad a las normas del cuasicontrato de comunidad.

3. Escrituras de constitución otorgadas antes del 22.10.81, pero ingresadas a la Superintendencia con anterioridad a esa fecha y aun no autorizadas: Estos contratos están afectos a la misma condición y, por lo tanto, se aplica igual norma. Sin embargo, para paliar la situación, la Superintendencia está autorizando la existencia de todas estas sociedades con fecha 21.10.81 (lo cual se acredita con las publicaciones de certificados en el Diario Oficial) y —atendida la fecha de la resolución— sujeto todo a la antigua legislación.

4. Acuerdos de juntas no reducidas a escrituras públicas o reducidas a escrituras públicas y no ingresadas a la Superintendencia: Tienen el mismo tratamiento que el indicado en el punto 2.

5. Modificaciones de estatutos ingresados a la Superintendencia: Tienen el mismo tratamiento que el indicado en el punto 3

6. Acuerdos de disolución de sociedades: Se le aplican las mismas normas ya señaladas para las modificaciones de estatutos.

7. Solicitud de instalación de agencia de compañía extranjera en Chile: Ya no es necesaria la autorización de la Superintendencia para el efecto, de tal forma que se podrían instalar, no obstante estar pendiente una solicitud en la Superintendencia y cumpliendo sólo con los requisitos que la nueva ley establece.

8. Solicitud de constitución de filial: La autorización de la Superintendencia tampoco es ahora necesaria para el efecto, de tal forma que

las filiales se pueden constituir sin mayor trámite (no obstante encontrarse pendiente una solicitud) y cumpliendo sólo con las normas de la nueva ley.

#### NORMAS QUE SON APLICABLES A LAS SOCIEDADES EXISTENTES AL 22.10.81

El artículo 2º transitorio de la ley señala que todas las sociedades anónimas existentes al día de la publicación se rigen por las normas aplicables a las sociedades anónimas abiertas, mientras la Superintendencia no las declare como cerradas, sea de oficio o a petición de parte.

Tengo entendido que estas declaraciones aún no se efectúan, y para llevarlas a cabo será preciso acreditar a la Superintendencia que: a) la sociedad no efectúa oferta pública de sus acciones; y b) la sociedad tiene menos de 100 accionistas (se habla de 100, atendido el error que existe en cuanto a la definición de sociedades abiertas y cerradas y que ya se ha hecho referencia en este seminario).

Cabe hacer presente que el cumplimiento de estos dos requisitos puede acreditarse en cualquier época, ya que la ley no fija plazo para el efecto. Asimismo, basta que sólo al momento de la declaración la sociedad no cumpla con las condiciones de ser abiertas, toda vez que no se exige un período durante el cual la compañía permanentemente debiera reunir las condiciones para ser cerradas.

Sobre esta materia, quisiera insistir en el contrasentido que tienen las leyes de sociedades anónimas y de mercado de valores, toda vez que el art. 15, letra a) de esta última exige que, para cancelar la inscripción de las sociedades que no fueren abiertas, se requiere que no cumplan con los requisitos para ser tales durante el plazo de 6 meses y, por su parte, la ley de sociedades anónimas no exige plazo de permanencia de dichos requisitos, de tal forma que una sociedad sería abierta o cerrada de inmediato al cumplir los requisitos para ser una u otra. En consecuencia, en el registro de valores se encontrarán inscritas sociedades cerradas (en virtud de la ley de S.A.), a las cuales se les aplicará las normas establecidas para este tipo de sociedades, pero que, sin embargo, los tenedores de acciones de dichas compañías las podrán transar y cotizar libremente, con el peligro consiguiente, ya que lícitamente la sociedad podría disminuir el monto de los dividendos al momento que las acciones están siendo objeto de oferta pública.

Volviendo a las normas aplicables a la situación transitoria, hemos dicho que a las sociedades existentes se les aplica las normas de las sociedades abiertas, a contar de la fecha de la publicación de la ley, y que una vez que la Superintendencia las declare cerradas se regirán por las normas de las sociedades cerradas. Asimismo, hemos dicho que aún la Superintendencia no ha efectuado dichas declaraciones —de tal forma

que todas las sociedades son abiertas— y se han señalado los requisitos para que pueda efectuarse tal declaración.

Ahora bien, el art. 137 permanente señala que las disposiciones de la ley priman sobre cualquier norma de los estatutos sociales que le fuere contraria, primacía que debe entenderse a contar del 22.10.81, en virtud de lo dispuesto en el artículo 1º transitorio.

Sin embargo, nos encontramos con disposiciones estatutarias que son compatibles con las nuevas normas legales y que establecen derechos, obligaciones o requisitos por sobre las exigencias de la ley y permitidas por ésta. Ejemplo de lo anterior lo tenemos en que todos los estatutos señalan que la sociedad se disuelve al momento de aprobarse un balance con una pérdida igual o superior al 50% del capital social y fondos de revalorización, previa absorción de las pérdidas. Dicha causal de disolución no se encuentra contemplada en la nueva ley, pero es plenamente lícito que los estatutos pudieran contemplarla, de tal forma que su vigencia no puede discutirse y la sociedad se disolverá al momento que ocurra dicho evento.

Además, otra de las normas que se aplican a las sociedades existentes durante este período transitorio es el antiguo reglamento de sociedades anónimas —en virtud de lo dispuesto en el artículo 3º transitorio de la ley— sólo en cuanto las disposiciones de dicho reglamento fueren compatibles con las disposiciones de la nueva ley y respecto de aquellas materias en que la ley hace remisión al reglamento que se dictará en su oportunidad, fecha desde la cual esta norma transitoria pierde total vigencia.

En consecuencia, las sociedades existentes al 22.10.81 se rigen en estos momentos por las siguientes normas legales, reglamentarias y estatutarias:

1. Normas permanentes de la ley relativas a las sociedades anónimas abiertas, y desde la fecha de la declaración de la Superintendencia que las declare cerradas, por las normas que rigen este tipo de sociedades (en uno y otro caso con las excepciones que los artículos transitorios señalan, que se refieren a materias puntuales y que más adelante analizaremos).

2. Normas del antiguo reglamento de sociedades anónimas en cuanto ellas fueren compatibles con las disposiciones de la nueva ley y sólo respecto de las materias que esta última hace remisión al reglamento que se dictará.

3. Normas de los estatutos sociales que fueren compatibles con las disposiciones de la ley.