

FACTOR DE ATRIBUCIÓN EN LAS ACCIONES CONCURSALES DE RESPONSABILIDAD

Fernanda R. Franchin

SUMARIO:

El presente trabajo analiza el factor de atribución de responsabilidad subjetivo (dolo) establecido en el art. 173 de la L.C.Q. y su actual interpretación como consecuencia de las modificaciones introducidas por el Código Civil y Comercial de la Nación, atento la naturaleza de las obligaciones que el ordenamiento jurídico coloca en cabeza de los representantes y administradores de la persona jurídica fallida.



Generalidades

El estudio propuesto, adhiere a la postura doctrinal según la cual, son de aplicación a la quiebra las normas del Código Civil y Comercial de la Nac., no obstante la normativa específica contenida en la Ley 24.522. Por cuanto y sin perjuicio de la tendencia actual de interpelar al conocimiento jurídico, a fin que abandone la concepción formal del derecho inspirada en la tradición del empirismo lógico y en la dogmática kelseniana, permitiendo tanto una mayor adaptación de los preceptos a la realidad cambiante como la influencia de otras ciencias, el art. 2 del C.C. y C. ordena interpretar la ley “*..de modo coherente con el derecho.*”, fijando guías que facilitan la aplicación de las normas en un sistema complejo de fuentes.

Visualiza en la actualidad, un proceso decodificador (diferente al transitado por Vélez Sarsfield), caracterizado por la producción de plexos normativos cuya finalidad consiste en regular con algún grado de autonomía materias dotadas de particularidades que los justifica, reconociendo en el Código de Derecho Privado el eje del cual se desmiembran.

El Código de este modo “...convive con otras fuentes... y microsistemas ... con la Ley de Sociedades, de Concursos, de Seguros, de Tarjeta de Crédito.. etc....” no obstante, “...sigue siendo el continente de los conceptos generales, el centro del sistema de derecho privado, el que hace inteligible todo el sistema que se interconecta a través de él... Por ello se dice que el Código es como un tejido conectivo del ordenamiento..”¹.

Respondiendo a este esquema, el art. 150 del C.C. y C. manda aplicar a las personas jurídicas privadas² que se constituyan en la República, las siguientes normas: 1.- Las imperativas de la ley especial o, en su defecto, las del C.C. y C.; 2.- Las del acto constitutivo con sus modificaciones y de los reglamentos, prevaleciendo las primeras en caso de divergencia; 3.- Las supletorias de leyes especiales o en su defecto, por las del título 2 del Libro Primero del C.C. y C.

Por lo expuesto, de forma previa a abordar lo dispuesto por el art.173 de la L.C.Q., se realizará una breve referencia al Sistema de Responsabilidad contenido el C.C. y C.

Responsabilidad civil

Continuando con las pautas hermenéuticas otorgadas por el C.C. y C. y enfocando el análisis específicamente en la responsabilidad, surge el art. 1709 que marca el siguiente orden de prelación: 1.- Las normas indisponibles del Código y de la ley especial; 2.- La autonomía de la voluntad; 3.- Las normas supletorias de la Ley especial; 4.- Las normas supletorias del Código.

Interpretando el citado artículo, en tanto parece colisionar con el también detallado art. 150 C.C. y C., surge como razonable, coherente y fiel al esquema legislativo descrito en los párrafos anteriores, seguir la línea doctrinal que entiende la preeminencia de las normas imperativas del C.C. y C. sobre las normas imperativas de las leyes especiales. El art. 1709 establece un orden prelativo de aplicación de las normas, en un Código legislado a fin de coordinar el conjunto de micro sistemas existentes, no observándose motivo por el cual sólo en el inc. a, se deba aplicar una metodología distinta³.

¹ RIVERA, Julio C. - CROVI, Luis D. “Derecho Civil, Parte General” Ed. Abeledo Perrot, Bs. As. 2016 1ra Ed. p. 151.-

² La referencia a esta clase de personas jurídicas se efectúa, por cuanto al lado de la persona humana son los sujetos de derecho comprendidos por la L.C.Q. (artículo 2).

³ Acompañan esta tesis la Dra. Graciela Fernanda Boquin “Institutos del derecho comercial a la luz del nuevo C.C.C. de la Nac.” Bs. As. 2016 “... *Es decir, es el mismo Código que previendo el conflicto normativo, regula un orden prelativo en búsqueda de la*

Como consecuencia de lo argumentado, es congruente afirmar que las normas sobre responsabilidad contenidas en la Ley 24.552 se encuentran afectadas por los cambios introducidos en el C.C. y C.-

Las nuevas disposiciones sobre “dolo”, el reconocimiento del factor objetivo de atribución, la correspondencia entre la antijuridicidad y la producción de un daño no justificado, la posibilidad de analizar las consecuencias dañosas del accionar de un administrador de una sociedad infracapitalizada bajo los arts. 1757 y 1758, son algunas de las modificaciones que se advertirá, podrían producirse bajo la influencia del Código en materia de daño y son relevantes para el presente estudio.

El factor subjetivo de atribución

La Teoría General de la Responsabilidad, requiere además de la existencia del daño que se busca reparar, que el mismo sea antijurídico y pueda imputarse a un sujeto. Esta última operación atributiva de responsabilidad, es lo que se denomina factor de atribución de responsabilidad. Por ello puede afirmarse que sin él, no hay designación legal del obligado al pago de la indemnización. Por otro lado, hay que tener en cuenta que el factor de atribución se encuentra ligado al tipo de obligación o actividad requerida y/o esperada tanto por el ordenamiento jurídico como por el acuerdo de voluntades.⁴

unidad, estableciendo que en primer lugar debe apreciarse la cuestión a la luz de las normas del Código Civil y Comercial que sean indisponibles...” en el mismo sentido Juan Casas, en Bueres Alberto J. (dir.) “Código Civil y Comercial de la Nac. analizado, comparado y concordado” Ed. Hammurabi, Bs. As. 2014.-

Otra corriente doctrinaria basándose el principio de acuerdo con el cual la ley especial prevalece sobre la general de carácter residual, entienden que la disposición efectuada por el inc. a del art. 1709, no implica orden de prelación, como consecuencia de lo cual, si entraran en contradicción normas imperativas del Código con normas imperativas de la Ley Concursal, se aplicarían estas últimas. Acciones de responsabilidad en la quiebra - Influencia del C.C.C. de la Nac. (Ley 26.994), Francisco Junyent Bas, Bs. As. Erreius 2016 Cita a López Herrera “...*La mejor forma de interpretar este inciso, es que la mención a la ley no implica superioridad de una u otra norma, sino que debe ser armonizadas por el intérprete. De todos modos, si la norma imperativa de la Ley Especial colisiona con las normas del C.C.N, es claro que será la primera la que prevalezca...*” p. 09. Acompaña Alejandro A. FIORENZA “Prelación normativa en materia de responsabilidad civil. El vínculo del C.C.C. con los demás Microsistemas del Derecho Privado Arg. Cita Online AR/DOC/1769/2018

⁴ Lo expresado surge de los art. 1721 a 1723 del C.C.C éste último “*Cuando de las circunstancias de la obligación o de lo convenido por las partes, surge que el deudor debe obtener un resultado determinado, su responsabilidad es objetiva.*”

En este sentido y analizando la actividad desplegada por los representantes y administradores de las personas jurídicas, la doctrina constató que éstos debían lidiar con un extenso abanico de actos que constituyen la gestión operativa del ente y en el caso concreto de las sociedades, llevar adelante la conducción de una empresa en un contexto de competitividad y riesgo. También apreció como se exacerbaban dichos factores, en un marco de crisis. Es por ello que culminó por exigirles solo un deber de diligencia en el desarrollo del objeto y la prosecución del interés social, es decir, una obligación de medio.

Así también, no dejó de advertir que dirigen centros de imputación diferenciados dotados de una personalidad jurídica distinta a la de sus miembros, con aptitud para contraer derechos y obligaciones en el concierto social, razón por la cual les exigió cumplimentar con actos reglados y claramente definidos por la ley ⁵, conductas que en sí mismas encuadran en la definición de obligaciones de resultado.

Todo lo expuesto no es ajeno a la Ley 24.522, que regula tanto la situación de crisis, como el proceso liquidativo de las personas jurídicas privadas.

Ahora bien, al transpolar el tipo de obligaciones que se les requiere a los representantes y administradores en el ejercicio de sus diversas funciones al frente de una persona jurídica, al factor de atribución de responsabilidad, no encuentra correspondencia “...pese a reconocer la existencia de deberes u obligaciones de resultado a su cargo, esta misma doctrina niega (al menos nominalmente) los efectos del incumplimiento de las obligaciones de resultado en materia de responsabilidad, es decir, el factor objetivo de atribución, ...” ⁶ .

Esta negativa a sostener la existencia un factor objetivo de atribución dentro de la responsabilidad asignada a los representantes y administradores, dirigió la línea argumentativa hacia la justificación de la culpa sosteniendo que en el incumplimiento del resultado existe una suerte de “culpa implícita”, “culpa objetiva” y hasta “presumida iuris et de iure”.

Los citados esfuerzos doctrinarios por sostener el factor subjetivo de atribución para la totalidad de las actividades desplegadas por los administradores, no

⁵ Por ejemplo, el C.C. y C. exige al conjunto de las Personas Jurídicas enumeradas en el art. 148, la instrumentación de un sistema de contabilidad, detallando las características que debe cumplimentar el mismo (art. 320 y ss.). Para el caso de las Sociedades podemos citar la inscripción de los actos societarios (art. 5, 12, etc de la L.G.S.).

⁶ Rodrigo Cuervo, “Del dogma al principio en la responsabilidad de los administradores societarios: el caso de la responsabilidad objetiva por las obligaciones fiscales” Revista de Derecho de Daños – Rubinzal Culzoni Editores - Responsabilidad Objetiva II - 2017.- P 237.-

lograron abarcar las acciones contenidas en la L.C.Q., por cuanto sus art. 173 y 175 requirieron dolo.

Y es sobre esta temática donde el C.C. y C., sin sustituir ni modificar el articulado de la L.C.Q., posibilitó cambios de relevante trascendencia para los acreedores de la fallida.

Nueva concepción de dolo en el C.C. y C.

Dentro del Código de Vélez, las acepciones de dolo transitaban por tres carriles a saber: 1.- Dolo delictual: aquel ejecutado con la intención de dañar a otro; 2.- Vicio de la Voluntad: aquella aseveración de lo que es falso y simulado de la verdad, para obtener la ejecución de un acto; 3.- Dolo Obligacional: el producido en el cumplimiento de una obligación. No debiendo perderse de vista que, en todas ellas el autor, debe tener conciencia de la ilicitud de la acción.

En cambio, en el C.C. y C. el dolo es definido como "... la producción de un daño de manera intencional o con manifiesta indiferencia por los intereses ajenos..." (art. 1724), con lo cual se produce un desplazamiento de exclusividad en la intencionalidad del actor doloso. Es decir, ya no se requiere la intencionalidad directa de hacer daño, para la configuración del dolo, bastará actuar con indiferencia.

Esta mutación producida por el C.C. y C., permitiría clasificar como dolosas, numerosas conductas que durante la vigencia del Código Civil, se consideraban culposas. Un ejemplo de ello, podría ser omisión de presentar la documentación respaldatoria de la actividad empresarial.

Bibliografía

1. "Del dogma al principio en la responsabilidad de los administradores societarios: el caso de la responsabilidad objetiva por las obligaciones fiscales" Rodrigo Cuervo - Revista de Derecho de Daños – Rubinzal Culzoni Editores - Responsabilidad Objetiva II
2. "Las nuevas tendencias en materia de responsabilidad", Fernando E. Shina Cita Online AR/DOC/2787/2018 – Publicado RCCyC 2019 (Marzo) 4/03/2019
3. "Reformas a las acciones societarias y concursales según las normas del Libro III, Título V, Capítulo I del Código Civil y Comercial" por Gabriela Fernanda Boquin en *Institutos Del Derecho Comercial a la luz del nuevo Código Civil y Comercial de la Nación* – Direc. Marin ArechaVicedirec. Laura L. Filippi – 2016.-

4. “Prelación normativa en materia de responsabilidad civil. El vínculo del Código Civil y Comercial con los demás microsistemas del derecho privado argentino”, por Alejandro A. Fiorenza Cita Online AR/DOC/1769/2018, Publicado en RCCyC 2018 (octubre) 01/10/2018.-
5. *Acciones de responsabilidad en la quiebra - Influencia del C.C. y C. de la Nac. (Ley 26.994)*, Francisco Junyent Bas, Bs. As. Erreius 2016
- 6.- *Concursos y quiebras – Reforma del Régimen Concursal (Ley N° 24.522)* Ignacio A. Escuti (h) - Francisco Junyent Bas.- Advocatus.