

RESPONSABILIDAD DE LOS GRUPOS SOCIETARIOS FRENTE A LOS DERECHOS DEL CONSUMIDOR

Antonio Juan Rinessi

CONCLUSIONES

1) Los factores de atribución de la responsabilidad civil se sustentan en los criterios subjetivos y objetivos. El subjetivo descansa en la culpa del agente productor del daño. Este criterio si bien ha transitado casi toda la centuria, se ha debilitado por las exigencias de las transformaciones ocurridas en la sociedad, que de agrícola e individualista, se convierte en social y solidaria. Es así entonces que el factor objetivo de la responsabilidad encuentra mayor justificación al resultar más equitativo, para los intereses en juego, sobre todo para la protección de los más débiles, los consumidores.

2) El fundamento de la responsabilidad objetiva encuentra su razón de ser en el principio del riesgo creado, o del riesgo provecho, o de la garantía. También se asienta en el deber de seguridad.

3) Si bien cabe la distinción entre responsabilidad contractual y extracontractual, a pesar que la tendencia de la doctrina y legislación moderna es la unificación, se puede reconocer a la responsabilidad contractual cuando es el propio fabricante el que directamente contrata con el consumidor. Lo mismo ocurre para el supuesto del vendedor del producto, que no es fabricante. En tales casos la responsabilidad descansa en el deber de seguridad a cargo del fabricante contratante directo o del vendedor. El factor de atribución es objetivo, siendo para algunos el fundamento el riesgo o vicio de la cosa, y para otros un deber de garantía.

4) La responsabilidad del productor, elaborador, distribuidor o intermediario es de carácter extracontractual, y descansa en el factor de actividad riesgosa o de garantía.

5) La responsabilidad de los grupos ubicados en las categorías descriptas precedentemente, de conformidad con el art. 1119 del c.civil es mancomunada.

6) Para el caso de la responsabilidad contractual del fabricante que contrata directamente o del vendedor no fabricante la responsabilidad es objetiva, porque se ha asumido una obligación de seguridad, que es de resultado.

7) En el caso de un grupo conocido de autor desconocido del daño, la responsabilidad es extracontractual, y se asienta en el art. 1113 del c.civil, siendo en tal caso la responsabilidad in-solidum. Disiente de esta interpretación López Cabaña, para quien la responsabilidad es mancomunada, basándose en el art. 1119 del c.civil.

8) La teoría del market share es una aplicación de la responsabilidad mancomunada, pero con relación a la proporción de participación de las empresas en el mercado.

9) Mediando delito la responsabilidad de los coautores, cómplices y colaboradores, es solidaria, no pudiendo repetir de lo pagado.

10) Mediante cuasidelito, la responsabilidad de los grupos como autores, cómplices o encubridores es in-solidum, admitiéndose la acción recursoria.

11) En la responsabilidad objetiva las eximentes son el caso fortuito, la interrupción de la relación causal y la culpa de la víctima.

12) La responsabilidad del riesgo por desarrollo no cabe en nuestra dogmática jurídica, a pesar que algunos eventos jurídicos la han consagrado.

13) Cabe la inoponibilidad de la persona jurídica en aquellos casos de desvío del objeto social o de violación de la ley, el orden público o la buena fe.

14) La confusión del patrimonio en los agrupamientos permite a las víctimas responsabilizar a la sociedad de hecho de segundo grado o a los socios en forma solidaria e ilimitada.

INTRODUCCION

La responsabilidad solidaria de los grupos societarios, y los derechos del consumidor, resulta ser una perspectiva más equidistante de los intereses en juego, que sí partimos de una visión subjetiva. Por eso, partir de la idea de la responsabilidad civil por productos elaborados, es tomar la globalización del fenómeno, que involucra por un lado a aquellos que intervienen en la cadena de elaboración, importación y distribución de bienes y servicios, como grupos societarios, de aquellos otros que si bien son también grupos societarios, no llegan a configurar un grupo que integre la cadena de comercialización ya referida. Estos en cuanto constituyen el rol de proveedores o empresarios que ofertan en el mercado.

En la otra punta están los consumidores y usuarios, que son los que acceden al centro de contratación en demanda de sus necesidades. Con esta descripción de los sujetos actuantes se cierra el proceso de negociación con respecto a los productos elaborados, del que partirán las posibles responsabilidades, en la medida en que éstos no satisfagan los requerimientos o resulten inadecuados.

Los sujetos que se enlazan en la problemática desencadenante del producto elaborado, son los protagonistas de esta situación. Los sujetos así señalados, que se encuentran frente a frente, son los que representan intereses contrapuestos. Por un lado el interés de los consumidores para que se respeten sus derechos, y por el otro de los industriales, de no verse sometidos a cargas rigurosas.

En cuanto al primero de estos planos, el de los derechos de los consumidores, con respecto a quien debe responder, y cuales son los fundamentos de esta responsabilidad, se han sostenido varios criterios que pueden resumirse así:

a) Criterio jurídico público, o de la seguridad social. Según esta teoría el fundamento de la responsabilidad se halla en la solidaridad, en la socialización de riesgos, o sea en un principio de seguridad social. Consiste en sustituir la responsabilidad por la solidaridad de los miembros de la comunidad ante los daños. Se concreta en un sistema de seguridad social pública (Estado), o por medio de un sistema de seguro privado y obligatorio, o encargando al productor esa distribución de riesgos con un aumento en el coste productivo, convirtiéndose la empresa en gestor de la seguridad de los consumidores ¹.

b) Criterio económico utilitarista. Se busca maximizar el bienestar atribuyendo los elementos positivos a aquellos sujetos que más utilidad obtienen de ellos y los negativos a aquellos que menor perjuicio padecen. Pertenecen estos criterios a la escuela del análisis económico del derecho. Se trata de fraccionar el daño a su

¹ Vazquez Ferreyra Roberto y Romera Oscar Eduardo: "Protección y Defensa del Consumidor" ed. Depalma, 1994, pág. 179.-

costo, y por ello lo debe soportar quién está en mejores condiciones de hacerlo. Por eso se dice que el fabricante debe soportar el costo de los daños del producto defectuoso, no solo porque al lanzarlo ha creado un riesgo, sino porque está en mejores condiciones que la víctima para asumirlo ².

c) Criterio jurídico privado. Para esta posición los daños causados por productos elaborados deben dilucidarse en la relación existente entre el proveedor y el consumidor en base a los cánones de la responsabilidad civil.

RESPONSABILIDAD CIVIL

Instalado en estos términos la cuestión, desembocamos en la alternativa, que aún hoy persiste sí la responsabilidad por daños derivados del producto o del servicio, se asienta en el fundamento subjetivo de la culpa, o bien descansa en el criterio objetivo del riesgo creado o de la garantía.

Esta ambivalente cuestión es fundamental para los intereses en juego, porque mientras el fundamento subjetivo de la responsabilidad permite que en los conflictos, los empresarios gocen de un nivel de exoneración mucho más accesible, porque les permitiría librarse de responsabilidad a pesar del daño, con la acreditación de haber adoptado todas las diligencias adecuadas a las circunstancias del caso. En cambio los consumidores y usuarios se verían notablemente desprotegidos en su interés de adquirir o requerir servicios, porque éstos no colmarían sus expectativas o necesidades, en razón de los daños que les ocasionan, acerca de los cuales pesaría el enorme impedimento de no poder probar el vicio o defecto, y la imputación que le cupiera a quien de los sujetos intervinientes-elaborador, distribuidor, importador, vendedor, etc. correspondiera.

La responsabilidad basada en el criterio objetivo, en nuestro país, a pesar del veto presidencial a la norma del art.40 de la ley 24.240, que declaraba la responsabilidad solidaria del fabricante, el importador, el distribuidor, el proveedor, el vendedor y quien haya puesto su marca en la cosa o servicio, subsiste por aplicación del art.1113 del código civil, en razón a la elaboración que la doctrina y jurisprudencia había realizado de esta norma legal, con anterioridad a la sanción de la ley de defensa del consumidor.

RESPONSABILIDAD DEL PRODUCTOR, FABRICANTE O ELABORADOR:

Farina ³ reúne a los sujetos mencionados en el epígrafe explicando que la responsabilidad del productor, fabricante o elaborador no sólo es la del que produce o fabrica sino la de toda persona física o jurídica, pública o privada, nacional o extranjera, que desarrolla actividades de producción, montaje, creación, construcción, transformación, clasificación, elaboración, envase, acondicionamiento, etc. de bienes o que presta cualquier servicio. La cuestión-dice- es que el hecho se origina a partir del momento que el bien sale de la empresa productora o elaboradora

² Parra Lucán María Angeles: "Daños por productos y protección del consumidor", ed. Bosch, Barcelona 1990, pág.145.-

³ Farina Juan M.: "Defensa del Consumidor y del Usuario", ed. Astrea 1995, pág.331.-

y va pasando a través de distintos sujetos intervinientes en la cadena de comercialización, hasta llegar al consumidor o usuario.

Cuando el riesgo potencial que tiene la cosa es introducido en el circuito de comercialización, hay que ver realmente quien es el titular en ese momento. porque sí el riesgo creado de acuerdo con el art.1113 del c.civil es el fundamento de esta responsabilidad objetiva, el momento de creación del riesgo no es otro que aquel en que la cosa se introduce en la cadena de comercialización: luego, a quien sea su dueño o guardián en ese momento es al que hay que responsabilizar, no al titular actual, que es justamente la víctima ⁴.

Sin embargo la tesis sostenida para el caso de vicio de fabricación del producto elaborado, de naturaleza extracontractual, afirmando la culpa del fabricante producido por un vicio de fábrica, que es una culpa cantada o sea que surge in re ipsa, que es una presunción de culpa, y que por estos carriles se llega a resultados idénticos de los objetivistas, ha sido abandonada por la doctrina y jurisprudencia. Hoy día esta responsabilidad se afirma en el vicio de la cosa, así como también en la circunstancia de haber creado un riesgo, al lanzar al mercado un producto defectuoso ⁵.

RESPONSABILIDAD MANCOMUNADA O IN-SOLIDUM

DEL FABRICANTE: El fabricante puede ser un vendedor directo del producto, o no tener relación directa con el consumidor o usuario que lo adquirió o se sirve de él. En el primer caso, o sea vendedor directo se sostiene, y así fué declarado por las VIII Jornadas Nacionales de Derecho Civil, que la acción del perjudicado es contractual, y se deriva su responsabilidad de la obligación de seguridad, que es de caracter objetivo por ser de resultado. El vendedor asume una obligación de resultado consistente en la provisión de una cosa innocua, es decir no dañina y que sirva adecuadamente a su destino normal de uso y consumo. Como es el incumplimiento de una obligación de seguridad, acarrea responsabilidad de tipo objetivo con fundamento en la tutela del crédito o en la idea de garantía. Tratándose de una responsabilidad objetiva, el fabricante unicamente puede eximirse mediante la ruptura del nexo causal, es decir la prueba del caso fortuito ajeno al producto ⁶.

En el supuesto que el fabricante no tenga relación directa con el consumidor o usuario, la tesis contractualista de la responsabilidad, desarrollada por Santos Briz, parte de la idea de tratars de una cadena de contratos de compraventa que comienza con el fabricante y termina en el consumidor. Por pretender la colocación o salida de las mercaderías, esta cadena tiene un fin unitario que priva de autonomía a los contratos intermedios, de modo que las consecuencias naturales del contrato que arranca del fabricante es lógico y legal que recaigan sobre el mismo, y que puedan hacer efectivas esas consecuencias, no solo el comprador directo al mismo, sino el último comprador, o sea el consumidor. A esta conclusión se llega aunque el intermediario compre en firme, y mucho más facilmente resulta la mis-

⁴ Farina, ibidem, pág.332.-

⁵ Vazquez Ferrey Roberto y otro, ibidem, pág.186.-

⁶ Vazquez Ferreyra, ibidem, pág.182.-

ma solución cuando el intermediario no compra en firme, sino que se limita a ser un mero depositario.

Sin embargo el caracter extracontractual de la responsabilidad del fabricante que no ha tenido relación directa con el consumidor es la que goza de mayor predicamento en la doctrina nacional. Se fundamenta en el art.1113 del c.civil, sosteniéndose que la responsabilidad por riesgo consiste en adjudicar la responsabilidad a quien lo crea, y en este sentido no hay dudas que es el elaborador.

También se ha señalado que la responsabilidad debe imputarse a quien está en mejores condiciones de prevenir el daño y de distribuirlo a menor costo. En ambos casos el fabricante puesto que puede hacer lo necesario para diseñar productos menos riesgoso y fabricarlos seguros. Sí es condenado, puede distribuir adecuadamente ese costo al contratar un seguro, o al distribuir esos gastos entre los proveedores y consumidores.

GRUPO DE FABRICANTES: Mosset Iturraspe y Lorenzetti ⁷ plantean el supuesto de un miembro desconocido de grupo conocido, o sea que no se conoce al autor, solamente se conoce al grupo. En la Directiva Comunitaria de la Unión Europea de 1985, se señala que en casos de fabricantes desconocidos, se imputa al suministrador como productor, salvo que informara al perjudicado de la identidad del productor o de quien le suministró el producto en un tiempo razonable. Con fundamento en el art.1119 del c.civil, podría señalarse que la doctrina nacional, en los supuestos de autor desconocido de grupo conocido, responderán todos del daño causado, salvo que se supiere quien fué el autor. Se afirma que existiría una responsabilidad in solidum. En cambio, Lopez Cabana ⁸ sostiene que existe una responsabilidad mancomunada de los participantes del grupo en todos los casos de responsabilidad colectiva.

LA TEORIA DEL MARKET SHARE, adoptada por la Corte de California en 1977, en el caso: "Sindell c/ Abbot Laboratories", se introdujo la idea, no de una responsabilidad solidaria, pues la acción no sería simultánea. Se trataba de un sinnúmero de demandas contra los laboratorios, los médicos, los farmacéuticos y la autoridad de aplicación que otorgó la autorización,. Se rechazó las demandas contra los médicos, farmacéuticos y autoridad de aplicación, pero se admitió contra los laboratorios, en razón que habiendo elaborado el producto e introducido en el mercado produciendo daños, debe probar que no ha sido su producto el que produjo el daño, que de no poder hacerlo, y como la actividad no es desempeñada solamente por él, debe responder en la proporción de su participación en el mercado. Esta teoría es muy conocida en Francia, y se la conoce también como teoría de participación en el mercado.

Estos criterios de responsabilidad se asentarían en el esquema de las obligaciones mancomunadas, que para Garrido Cordobera ⁹ no tienen la protección que le brinda a las víctimas las obligaciones in solidum, ya que éstas cubren con mayor garantía el derecho de ser indemnizado frente a la posible insolvencia de alguno de los responsables, o su ausencia o fallecimiento. Agrega no obstante la auto-

⁷ Mosset Iturraspe Jorge y Lorenzetti Ricardo: "Defensa del Consumidor", ed. Rubinzi Culzoni, pág.339.-

⁸ Lopez Cabana Roberto: "Responsabilidad colectiva. Regimen legal en Argentina y Latinoamérica", en L.L.1986-B-941.-

⁹ Cordobera Góanzalez de Garrido Rosa y Lidia María Rosa Garrido Cordobera: "La Responsabilidad por Participación en el Mercado", en: "La Responsabilidad" Abeledo Perrot, pág.363.-

ra que el criterio de la participación en el mercado pone a todos en igualdad ante la ley, y en que el factor de atribución es objetivo por riesgo de actividad.

Bustamante Alsina¹⁰ asegura que admitir en la responsabilidad colectiva la culpa como fundamento de la misma sería forzar el concepto, por cuanto ésta tendría que ser inmediatamente anterior a la producción del daño, concluyendo que es el riesgo el basamento de la presunción de causalidad. Explica sin embargo la situación peculiar que se presenta, que por un lado, algunos de los integrantes, deben responder por un hecho ajeno, porque no fué efectivamente el que lo ocasionó, en tanto que en el conjunto hay un sujeto que fué efectivamente autor del hecho o dueño o guardian de la cosa productora del riesgo cuya responsabilidad se atribuiría a un hecho propio. Sin embargo la ley prescinde de la situación interna y tiene presente el interés del damnificado consagrando la presunción de causalidad.

En nuestro derecho sin embargo se argumenta que por el art.1121 del c.civil se rechazó la solidaridad, por cuanto ésta norma señala que cuando fueren dos o más sujetos los intervinientes o dueños de la cosa, cada uno de ellos responderá en proporción a la parte que tuviere, a no ser que se probare que el hecho fue ocasionado por culpa de uno de ellos exclusivamente, y en tal caso solo el culpado responderá del daño.

Mosset Iturraspe¹¹, sostiene que existe un vacío en nuestra legislación, por cuanto en la responsabilidad plural, cuando se aplica el art.1113 del c.civil, sobre cosas riesgosas o viciosas, se ha consagrado la existencia de obligaciones concurrentes; el dueño no se libera con la prueba de la responsabilidad exclusiva del guardián, o viceversa. La responsabilidad en estos casos es acumulativa. En otros, por aplicación del art.1119 del c.civil, la acción de la víctima cuantra cualquiera de los integrantes del grupo está condicionada a la ignorancia o no individualización del autor; el demandado podrá liberarse con la demostración de quien es el agente; funciona la eximente: "hecho del tercero por quien no se debe responder". En este caso la responsabilidad es alternativa. Pero cuando el hecho no se enrola en ninguna de las dos situaciones, media un vacío o silencio legal.

RESPONSABILIDAD SOLIDARIA

El Código Penal en el art.200, tipifica la conducta delictiva de quien envenenare o adulterare, de un modo peligroso para la salud, aguas potables o sustancias alimenticias o medicinales destinadas al uso público o al consumo de una colectividad de personas. A su vez el art.201 del C.Penal tipifica el delito con respecto al que vendiere o pusiere en venta, entregare o distribuyere medicamentos o mercaderías peligrosas para la salud, disimulando su carácter nocivo. El tipo descrito admite la forma culposa en el art.203 del C.Penal.

En cuanto a la responsabilidad extracontractual, la norma del art.1081 del c.civil establece la responsabilidad solidaria de los autores, consejeros o cómplices, aunque el hecho no sea penado por el derecho criminal. De ello surge entonces que no solamente cuando media un delito del Código Penal cabe la responsabilidad civil

¹⁰ Bustamante Alsina Jorge H.: "Teoría General de la Responsabilidad", 4ª ed. Abeledo Perrot, 1983, pág.327.-

solidaria sino también cuando se haya producido el hecho con una conducta dolosa en el ámbito del derecho civil.

En cambio cuando la conducta ha sido culposa, según la modificación introducida por el art.1109 del c.civil, la responsabilidad de los coautores es de naturaleza in-solidum, por lo que cabe la acción recursoria entre los responsables, lo que no se compadece con la responsabilidad solidaria, atento lo determinado por el art.1082 del c.civil.

SISTEMATIZACION

En el plano de la intervención plural, se dan en consecuencia los siguientes supuestos:

a) Causalidad conjunta, en que varios sujetos o sociedades cooperan al mismo resultado. Son los casos de los coautores de delitos o cuasidelitos, en que la responsabilidad de éstos es solidaria (arts.1081 y 1109 del c.civil).

b) Causalidad acumulativa en que los intervinientes del grupo actúan en forma independiente entre sí, pero el resultado final se le atribuye a todos (art.1113 del c.civil), siendo la responsabilidad in-solidum.

c) Causalidad disyunta o alternativa, en que la consecuencia final se atribuye al grupo, si no se puede determinar al autor o autores del hecho, siendo en tal caso la responsabilidad mancomunada. Una variante de ésta responsabilidad es la determinada por la participación de los dañadores en el mercado, en forma proporcional a su participación.

EXIMENTES

Partiendo de la Directiva de 1985 de la Unión Europea, el regimen de responsabilidad de ésta es imperativo. Sin embargo no resulta del caracter imperativo de la responsabilidad que el productor nunca podrá sustraerse a ésta. Para ello el productor dispone de tres medios: a) exclusión de responsabilidad para ciertas situaciones; b) causales de exoneración; c) plazo de prescripción.

Con respecto a la exclusión de responsabilidad, el productor no será responsable: a) cuando no lo puso al producto en circulación; b) cuando el defecto apareció posteriormente a la puesta en circulación; c) no fué fabricado para ser vendido o distribuído en el marco de la actividad profesional del fabricante o del distribuidor; d) en el caso de riesgo de desarrollo; e) cuando el producto se ajusta a normas imperativas dictadas por los poderes públicos. En todas estas situaciones la víctima habrá probado un defecto, pero la directiva excluye la responsabilidad considerando que este defecto no le es imputable al productor ¹².

En las causales de exoneración se señalan a aquellas que interrumpen la relación causal, tales como; a) cuando el defecto del producto no fue la causa del daño padecido por la víctima; b) cuando exista fuerza mayor o cuando la intervención

¹¹ Mosset Iturraspe Jorge: "Responsabilidad por Daños": ed. Rubinzal-Cluzoni, pág.136.-

¹² Larroumet Cristian : "La Protección de los Consumidores y la Responsabilidad de los Productores en el Derecho de la Unión Europea", en "Responsabilidad por Daños en el Tercer Milenio"; libro en homenaje al

de un tercero tiene los caracteres de la fuerza mayor; c) aunque no mencione la directiva, tienen cabida además las causales del derecho común, que son la fuerza mayor, la intervención o culpa de un tercero y la intervención o la culpa de la víctima¹³.

Con respecto a nuestro derecho cabe únicamente considerar las eximentes de responsabilidad objetiva determinadas en el art.1113 del c.civil. Al respecto podemos mencionar que son aquellas que interrumpen el nexo causal, y que consisten en el caso fortuito extraño a la empresa, la culpa de la víctima y el hecho del tercero por quien no debe responder.

LOS RIESGOS DEL DESARROLLO

En nuestro país se ha afirmado la tesis que el elaborador responde aunque sea desconocida la nocividad potencial del producto al momento de lanzarlo al consumo. Este criterio se ha venido consagrando en distintos eventos científicos, como ser las IV Jornadas sobre Responsabilidad por productos farmacéuticos y medicinales de Morón, en 1987; y en las Jornadas Marplatenses de Responsabilidad Civil y Seguros, en 1989.

Sin embargo Lorenzetti¹⁴ sostiene que en la dogmática del derecho argentino ello no es admisible, por cuanto la imputabilidad objetiva por los riesgos basta con que se cauce un daño, aunque no fuere previsible. Sin embargo desde el punto de vista causal hay que estar a las consecuencias mediatas previsibles. En consecuencia en nuestro derecho no resulta admisible la responsabilidad por el riesgo del desarrollo, porque es una consecuencia mediata no previsible.

RESPONSABILIDAD DE LOS AGRUPAMIENTOS

Como no se crea una organización en los agrupamientos de colaboración, que da pie a la persona jurídica, cabe la aplicación de las reglas del mandato para su administración y consiguientes responsabilidades. Por tal razón el mandatario, administrador de la agrupación, obliga a sus representados. En tal sentido la ley 22.903 establece la responsabilidad ilimitada y solidaria de los participantes respecto a los terceros. Sin embargo se establece un procedimiento de excusión previo, quedando expedita la acción contra los miembros de la agrupación, una vez que se haya interpelado infructuosamente al administrador (art.373, ley citada). En consecuencia la responsabilidad de los miembros, además de ser ilimitada y solidaria, es también subsidiaria del denominado “fondo común operativo”.

La ley en definitiva establece un sistema de representación especial, ya que cuando el representante contrate o se obligue invocando el nombre de la agrupación, responden los participantes tanto como el fondo operativo común, como ilimitada, solidariamente y subsidiariamente con sus propios patrimonios. Pero si la obligación fue asumida por el administrador sin invocar la representación de la agrupación, pero sí la de un partícipe-haciéndolo saber al tercero al momento de

Dr.Atilio Anfbal Alterini; ed.Abeledo Perrot, pág.376.-

¹³ Larroumet Cristian, ibidem, pág.376.-

asumir la obligación-, entonces responde solamente el miembro en cuyo nombre se realizó la operación en forma solidaria con el fondo común operativo, pero no responden los restantes miembros con el resto de sus patrimonios ¹⁵.

LA INOPONIBILIDAD DE LA PERSONA JURIDICA

La ley de sociedades comerciales ha consagrado el remedio de la inoponibilidad de la persona jurídica, cuando la actuación de la sociedad encubra la consecución de fines extrasocietarios, o constituye un mero recurso para violar la ley, el orden público o la buena fe o para frustrar derechos a terceros. Frente a tales hechos sus consecuencias se imputarán directamente a los socios o a los controlantes que la hicieron posible, quienes responderán solidaria e ilimitadamente por los perjuicios ocasionados(art54 de la ley de Sociedades).

Las soluciones que se logran en el análisis de lo que podría denominarse: "doctrina del control", en el derecho argentino se convierten en particularmente importantes, atento a que constituyen el núcleo de la teoría del abuso de la personalidad jurídica. La sociedad pantalla, o la simple máscara, esto es la situación de la sociedad ficticia quedan involucradas en la desestimación de la personalidad que establece el citado art.54.

En tales construcciones puede afirmarse que la teoría de la inoponibilidad permite la solución satisfactoria, cuando determina que el socio o controlante que aplicare los fondos o efectos de la sociedad a uso o negocio de cuenta propia o de tercero, está obligado a traer a la sociedad las ganancias resultantes, siendo las pérdidas de su cuenta exclusiva.

LA CONFUSION PATRIMONIAL Y LA RESPONSABILIDAD FRENTE AL CONSUMIDOR

Varias sociedades pueden integrar un grupo económico constituyendo una sola empresa, y derivar por ello en una sociedad de hecho, donde solamente los patrimonios están confundidos, pero la unidad jurídica no está instrumentada.

Un caso de gran repercusión en nuestro país fue la quiebra de Swift de la Plata S.A., cuyo proceso fue extendido al denominado grupo Deltec. Swift absorbió a dos subsidiarias de Deltec, Armour y la Blanca, a los efectos de evitar la quiebra de éstas. A su vez hubieron egresos de fondos a otras empresas de Deltec, como ser Provita. A su vez mientras Swift prestaba dinero a otras empresas que aparecían como acreedoras, las deudoras se abstendían de devolver los préstamos. De todo ello y de otras verificaciones que surgieron en la causa se evidenció un grupo económico que no estaba instrumentado, pero que debía responder del quebranto ¹⁶.

La posibilidad de que pueda demandarse la responsabilidad del fabricante del producto elaborado por quien no contrató con él, puede derivarse de la vinculación patrimonial del grupo económico, constituyendo éste una sociedad de hecho, como las que se identifican con aquellas administradoras de las sociedades de

¹⁴ Mosset Iturraspe Jorge y Lorenzetti Ricardo, *ibidem*, pág.356.-

¹⁵ Dobson Juan M.: "El abuso de la Personalidad Jurídica", ed. Depalma, pág.541.-

ahorro previo para la compra de bienes determinados, que generalmente celebran con el consumidor dicho contrato, pero que en la mayoría de los casos se trata de una ficción, por cuanto el fabricante del producto es quien organiza todo fijando incluso el precio, la fecha de entrega del producto, etc. A su vez, el adquirente o suscriptor lo hace en miras a la marca del producto que se le ofrece, inducido por una excesiva pulicidad inspirada por el fabricante ¹⁷. -

Los socios son solidariamente responsables por las obligaciones de la sociedad creada, según el art.23 de la ley de sociedades, sin poder invocar el beneficio de excusión del art.56 de la misma ley.

Sin embargo frente al desconocimiento de la sociedad de hecho de segundo grado, en que la sociedad pudiera resultar insolvente, en estos casos puede admitirse que ésta resulte inoponible al tercero. Esta solución contempla el supuesto de que el conjunto resulte de solvencia menor que el componente. Sería injusto que pudiendo demostrar el acreedor que tuvo en cuenta exclusivamente el patrimonio y la personalidad de la sociedad con la cual contrató, se pretendiera afectarlo al patrimonio global ¹⁸.

El código civil establece a su vez con respecto a las sociedades de hecho que solo serán deudas contraídas por la sociedad aquellas que sus administradores contrajeren como tales, indicando de cualquier modo esa calidad, u obligándose por cuenta de la sociedad o por la sociedad (art.1715). En caso de duda sí los administradores se han obligado o no a nombre de la sociedad, se presume que se obligaron en su nombre particular. En duda sobre si se obligaron o no en los límites del mandato, se presume que sí se obligaron en los límites del mandato (art.1716).

¹⁶ Dobson, *ibidem*, pág.436.-

¹⁷ Vazquez Ferreyra Roberto, *ibidem*, pág.184.-

¹⁸ Dobson Juan M., *ibidem*, pág.452.-