

RESPONSABILIDAD: NATURALEZA DE LA RESPONSABILIDAD DERIVADA DEL ART. 54 TERCER PARRAFO L.S.C. ¿SUBSIDIARIDAD?

Diego Martín Parducci

Sumario

A partir de la solución brindada por la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial en la causa “Pardini, Fabián c/ Compañía Fredel S.R.L s/ Ordinario”, respecto al alcance y naturaleza de la responsabilidad de los socios al desestimar la personalidad jurídica de la sociedad por aplicación del art. 54 tercer párrafo L.S.C., analizamos si la misma efectivamente puede ser considerada subsidiaridad, interpretando para ello sistémicamente el tratamiento de la responsabilidad frente a terceros en la legislación societaria..

I. Doctrina del fallo *in re* “Pardini”

La Cámara Comercial capitalina, Sala C, en los autos “Pardini, Fabián c/ Compañía Fredel S.R.L. s/ Ordinario” ⁽¹⁾ resolvió con fecha 15/8/06, confirmar en términos generales la sentencia del juez a-quo que hizo lugar a la demanda, condenando por daños y perjuicios a la sociedad Compañía Fredel S.R.L.

Asimismo, en lo atinente a la otra pretensión del actor de extender la imputación de la obligación de resarcir también a los socios cuotapartistas aplicando el art. 54 tercer párrafo L.S.C., y que había sido rechazada en la instancia de origen, la Alzada ponderando positivamente ciertos hechos y pruebas de la causa, entendió que en el

(1) CNCom., Sala C, 15/8/06, elDial - AA37D3.

caso concreto se daban los supuestos legales para declarar inoponible la personalidad jurídica de la sociedad y, en consecuencia, extender la condena “a los socios administradores de la demandada” (sic).

Sin embargo, párrafo seguido de su decisorio, el tribunal dispuso que *“de resultar insuficientes los bienes de la sociedad para afrontar la condena recaída en autos, el actor tendrá la posibilidad de perseguir el cobro contra los socios aquí también demandados, en forma personal, en la etapa de ejecución de la sentencia”*. Resulta de lo transcripto, que se interpretó que la imputación directa solidaria e ilimitada que prescribe el art. 54 en su última parte, es a su vez *“subsidiaria”*.

Sobre esta interpretación, es que versarán las conclusiones de la ponencia.

II. Régimen general sobre imputación de obligaciones frente a terceros en la L.S.C.

Que la constitución de una sociedad comercial, apareja el nacimiento de un nuevo sujeto de derecho (art. 2º L.S.C.) susceptible de desenvolverse en el tráfico mercantil, ser parte de relaciones jurídicas vinculadas a su objeto social, ergo, convertirse en un centro auto gestado de imputación de derechos y obligaciones autónomo, independiente y diferenciado de las personas físicas y/o jurídicas que le dieron origen, no es un tópico que se encuentre en tela de juicio.

En ese orden de ideas, es clara la ley societaria al distinguir la imputación de obligaciones diferenciadas entre socios y sociedad en su art. 56, disponiendo que *“la sentencia que se pronuncie contra la sociedad tiene la fuerza de cosa juzgada contra los socios en relación a su responsabilidad social y puede ser ejecutada contra ellos, previa excusión de los bienes sociales, según corresponda de acuerdo con el tipo de sociedad de que se trate”* (el subrayado me pertenece).

Se desprende de ello, que la imputación de obligaciones será indefectiblemente a la sociedad como persona jurídica distinta de los socios, mientras que la eventual carga obligacional que pesare sobre estos últimos luego de ejecutada la sociedad, derivará de la tipología societaria adoptada y la responsabilidad social que la misma apareja a sus socios. No de una imputación directa de conductas antijurídicas llevadas a cabo a título personal.

Es decir, que, por ejemplo, un socio colectivo responderá solidaria e ilimitadamente con la sociedad porque así lo establece la ley para el tipo sociedad colectiva (art. 125 L.S.C.), pero no como consecuencia de una imputación obligacional directa a su persona. De ahí que, frente a circunstancias normales en el funcionamiento y actuación de la sociedad respecto de terceros, los socios siempre responderán de manera subsidiaria en el supuesto de no ser suficientes los bienes sociales. Por eso, sólo será necesario demandar a la sociedad para poder ejecutar luego a los socios.

De esto último podrá concluirse, también, que la legitimación pasiva es siempre de la sociedad no de lo socios. Es indudable, que entre otras cosas que pueden extraerse de su redacción, el art. 56 es una norma que clarifica la legitimación pasiva de la sociedad frente a terceros.

Queda aún más evidente esta situación, en el caso de la sociedad de responsabilidad limitada y/o la sociedad anónima, donde los socios responden sólo hasta la concurrencia de los aportes suscriptos y no integrados ⁽²⁾, no teniendo compromiso patrimonial alguno más allá de estos. En esos casos, ni siquiera podría hablarse de subsidiaridad, en tanto los aportes quedan comprendidos *ab initio* en lo que será el patrimonio social (estrictamente formando el capital social), que se erige en todo momento como la prenda común de los acreedores y respecto del que se ejecutará una hipotética condena contra la sociedad. Por su parte, el patrimonio personal de los socios queda totalmente a salvo, amén de ser incuestionable la carencia absoluta de legitimación pasiva también en este caso.

Este distingo legal en el tratamiento de la imputación de obligaciones y/o extensión de sus efectos respecto del trinomio terceros-sociedad-socios, también puede apreciarse si comparamos el régimen general de las sociedades constituidas regularmente, del de aquellas que no han completado el *iter* constitutivo (sociedad irregular) y/o directamente reuniendo los requisitos básicos de la sociedad, no se

(2) No debemos olvidarnos que en el caso de la sociedad de responsabilidad limitada la integración de los aportes de cada uno de los socios es garantizada también por los restantes (art. 150 L.S.C.).

constituyeron según los recaudos formales e instrumentales exigidos por la ley (sociedad de hecho) ⁽³⁾.

En tal sentido, el art. 23 L.S.C. además de imponer una responsabilidad solidaria e ilimitada a los socios “de hecho” y/o “irregulares” frente a los terceros (como vimos también ocurre, por ejemplo, en la sociedad colectiva), establece, por el contrario, que los mismos no podrán invocar el beneficio de excusión previsto en el art. 56 L.S.C., modificando el eje legal general de imputación de obligaciones tercero-sociedad-socio ⁽⁴⁾.

En otras palabras, dicha norma ratifica indirectamente como principio la subsidiaridad de la responsabilidad de los socios respecto de la sociedad (art. 56) aunque, estableciendo igualmente su excepción, para el caso de las sociedades irregulares y de hecho.

Cabe precisar, finalmente, que en los supuestos de sociedades nulas por objeto ilícito (art. 18 LSC), actividad ilícita (art. 19 L.S.C.) o tipo prohibido (art. 20 L.S.C.) no sólo se establece un procedimiento específico de liquidación de la sociedad, sino que, además, se responsabiliza a los socios solidaria e ilimitadamente frente a los terceros de buena fe, sin efectuarse referencia alguna sobre el beneficio de excusión. En igual sentido, el art. 254 L.S.C. establece responsabilidad solidaria e ilimitada de los accionistas que votaron favorablemente una asamblea luego declarada nula, sin efectuar tampoco mención alguna a una posible subsidiaridad.

Por eso, desde el punto de vista de las conclusiones a las que arribaremos luego, tales normas adquieren relevancia porque la extensión de la responsabilidad a los socios frente a los terceros no viene de la mano, en esos casos, de la tipología social sino por la naturaleza de la infracción legal cometida.

(3) Zunino Jorge Osvaldo, *Régimen de Sociedades Comerciales. Ley 19.550*, 20ª ed., Astrea, Bs. As., ps. 98 y 99.

(4) Nissen, Ricardo Augusto, *Ley de Sociedades Comerciales*, 2ª ed., Abaco, Bs. As., p. 261 y ss..

III. Responsabilidad vincular, responsabilidad sanción e imputación obligacional directa

La sociedad es el único objeto de imputación directa de todas las obligaciones contraídas con terceros (contractuales y/o extracontractuales) mientras que la extensión de la responsabilidad de forma solidaria e ilimitada en los tipos previstos en los arts. 125, 134 (socios comanditados), 141 (socios capitalistas) o hasta los aportes no integrados en los caso de la S.A. y la S.R.L., es sólo una consecuencia del vínculo social derivado del tipo, quedando deslindada de la apreciación de las conductas positivas o negativas seguidas por cada socio en el funcionamiento de la sociedad.

Del mismo modo, "la subsidiaridad o derecho al beneficio de excusión" se vincula con esas estructuras societarias indicadas en la ley, donde la responsabilidad de los socios es solidaria e ilimitada y que además fueron constituidas regularmente. Y en este orden de ideas, la sociedad irregular y/o de hecho no son más que estructuras societarias informales, que para desalentar su utilización, el legislador le ha aparejado un régimen agravado de responsabilidad para aquellos que se reconozcan como sus socios (art. 23), entre otras cosas, al eliminar la subsidiaridad que prevé el art. 56 L.S.C..

En todos estos casos, denominaremos a la responsabilidad como "**responsabilidad vincular**".

Tenemos, por otro lado, supuestos donde la extensión de la responsabilidad a los socios no parte del vínculo social sino como sanción ante determinadas infracciones legales, ya sea al régimen jurídico en general o específicamente al societario. En la mayoría de estos supuestos contemplados en la normativa societaria, no existe imputación directa de responsabilidad a la sociedad que se desvíe o refleje a los socios, sino que directamente ellos responderán solidaria e ilimitadamente frente a terceros en determinados casos legalmente establecidos.

Este tipo de responsabilidad la denominaremos "**responsabilidad sanción**", y en ninguno de todos los supuestos que encontraremos a lo largo de la ley se prevé la subsidiaridad de dicha responsabilidad.

Finalmente, existe también un único supuesto legal donde la personificación diferenciada de la sociedad y los socios es dejada de lado, justamente, por declararse en el caso concreto la inoponibilidad de la persona jurídica.

Así las cosas, el art. 54 en su tercer párrafo prescribe que *“la actuación de la sociedad que encubra la consecución de fines extrasocietarios, constituya un mero recurso para violar la ley, el orden público o la buena fe o para frustrar derechos de terceros, se imputará directamente a los socios o a los controlantes que la hicieron posible, quienes responderán solidaria e ilimitadamente por los perjuicios causados”*.

En este supuesto excepcional y de interpretación restringida, obligaciones naturalmente imputables y a cargo de la sociedad, son imputadas directamente a los socios que incurrieron en alguno de los supuestos legales descriptos en la norma, que importan en rasgos generales, el uso disfuncional de la forma societaria.

Y en este caso que denominamos *“responsabilidad por imputación obligacional directa”*, la norma establece una responsabilidad solidaria e ilimitada sin mencionar la subsidiaridad que reconoció la Cámara Comercial capitalina en el caso “Pardini”.

IV. Inexistencia de subsidiaridad en la responsabilidad derivada del art. 54 tercer párr. L.S.C.

Por qué sostenemos que no es subsidiaria:

1. *Porque el art. 54 no ha establecido ese efecto para la responsabilidad que imputa directamente a los socios.* En este sentido, debe advertirse que cuando la ley quiso establecer respecto de algunos tipos societarios una responsabilidad solidaria, ilimitada y **subsidiaria** lo dejó expresamente plasmado, en especial en el art. 125, al que luego remite en varias oportunidades, Por otra parte, el art. 56 que sí se refiere a la subsidiaridad, es una norma de aplicación general (no así el art. 54), que determina la legitimación pasiva de la sociedad y su imputación diferenciada respecto de los socios como la forma en que opera el beneficio de excusión, cuando según el tipo ello corresponda. Claramente el art. 56 es una norma que se refiere a la responsabilidad que denominamos “vincular” y sólo respecto de aquellas sociedades constituidas regularmente.

2. *Porque en ninguno de los supuestos en que la L.S.C. imputa responsabilidad ante determinadas conductas o incumplimientos legales, donde queda también comprendido el art. 54, ha establecido*

la subsidiaridad expresamente o de algún otro modo que pudiera suponerla.

3. *Porque no existe ningún principio legal que permita sostener que la subsidiaridad es una característica inescindible de las obligaciones solidarias.* De hecho, de remitirnos al Código Civil (vía art. 207 del Código de Comercio) al tratar las obligaciones solidarias en su Título 14 no las vincula; ni siquiera menciona el efecto de la subsidiaridad. El Código Civil se refiere al derecho de excusión en el caso de obligaciones accesorias como la fianza (art. 2012) supuesto excluido justamente cuando la fianza haya sido solidaria (art. 2013). Más aún, tratando de encontrar pautas interpretativas, directamente en la fianza comercial no es admitido nunca el derecho de excusión (art. 480 C.Com.). No encontramos punto de conexión que nos permita advertir en la sola mención de la solidaridad, la procedencia de la subsidiaridad.

4. *Porque las causales de inoponibilidad de la persona jurídica podrían importar en una gran mayoría de supuesto comprendidos en la norma, "delitos civiles", resultando de aplicación el art. 1081 del Código Civil.* En efecto, encubrir la consecución de fines extrasocietarios, constituir una sociedad con la mera finalidad de violar la ley, el orden público o la buena fe o para frustrar derechos de terceros, dan cuenta de acciones con la intención de obtener dichos resultados. Es decir, presuponen la constitución y/o utilización de la figura societaria con el conocimiento e intención de dañar los derechos de terceros (art. 1072 C.C.). De este modo, tipificando ello delitos civiles, resulta de aplicación en lo pertinente el art. 1081 del cuerpo legal citado, que dispone que *"la obligación de reparar el daño causado por un delito pesa solidariamente sobre todos los que han participado en él como autores, consejeros o cómplices..."*. Para estos supuestos de responsabilidad el Código Civil no prevé la subsidiaridad.

5. *Porque resultaría una interpretación legal contradictoria y carecería de sentido, que la aplicación de la excepcional medida jurisdiccional de desestimación de la personalidad jurídica tuviera la misma consecuencia legal que la utilización debida de la estructura societaria.* Ello, más allá que en el caso puntual de las sociedades con responsabilidad limitada a los aportes (S.R.L. y S.A.), se pueda apreciar un claro cambio de la responsabilidad de los socios, quienes pasarían

a responder solidaria e ilimitadamente. Pero esto último sucederá por la responsabilidad social propia de sendos tipos, y no estrictamente por la desestimación societaria.

6. *Porque es una solución que perjudica a los terceros, en tanto impide que directamente puedan satisfacer sus derechos de quienes fueron los reales autores de su violación.* No debemos olvidar que la sociedad no es más que una ficción legal. Pero bajo su personalidad, subyacen realmente las personas que integrando sus respectivos órganos, toman las decisiones que luego perjudicarán o no a los terceros y/o violarán o no el ordenamiento jurídico en general. Por eso, estos sujetos amparados en la fachada social diferenciada, deben ser los primeros en encontrarse obligados a responder frente a los terceros por el uso disfuncional de la estructura societaria.

7. *Porque se perjudicaría a los socios que no incurrieron en las causales de desestimación.* Véase al respecto, que la sociedad no queda disuelta ni mucho menos al desestimarse su personalidad. La misma seguirá funcionando en aras del cumplimiento de su objeto, y en ese camino, podrían existir muchos otros socios de buena fe que vieran comprometida la unidad económica al tener que responder ella con su patrimonio social por una obligación que le es imputable directamente alguno/s de sus consocios. En su caso, si bien pensamos que frente a terceros la siguiente solución no sería factible, la subsidiaridad debería ser considerada a favor de la sociedad luego de excutir el patrimonio de aquellos socios directamente responsables. En esta reciprocidad de responsabilidades que surge de la coordinación del primer y último párrafo del art. 54, se presenta más lógico que los socios directamente responsables, ya desde el inicio respondan frente a los terceros tratando de dejar a salvo los intereses de la sociedad.

8. *Porque la subsidiaridad es incompatible con la responsabilidad personal de los socios frente a la sociedad conforme el primer párrafo del art. 54 L.S.C.* En tal sentido, apréciase que el socio responsable frente a terceros en los términos del art. 54 tercer párrafo, resulta al mismo tiempo responsable con todo su patrimonio frente a la sociedad por los daños que su conducta le aparejó a la misma (art. 54 primer párrafo), sin perjuicio de configurarse,

seguramente, también una causal de exclusión de socios que podría hacer valer la sociedad.

9. *Porque el art. 161 inc. 1 de la ley concursal que tipifica un supuesto de desestimación en materia concursal* ⁽⁵⁾, *no supedita la extensión de la quiebra a la satisfacción de los créditos con la masa falencial principal*. Nos parece que si bien nos es determinante este tópico para encontrar una solución desde la normativa societaria, sí resulta una interesante pauta hermenéutica a considerar en razón a que de resultar efectivamente subsidiaria la responsabilidad que emana del art. 54 *in fine*, no existiría justificación para que en supuestos de insolvencia la misma no se hubiese mantenido, como ocurre al analizar dicho supuesto de extensión de quiebra.

V. Conclusión

Considerando los parámetros legales precedentemente esgrimidos, interpretamos que resulta incontrastable que la responsabilidad directa que recae sobre los socios por aplicación del art. 54 tercer párrafo L.S.C., cualquiera sea su responsabilidad social vincular, es solidaria e ilimitada pero no subsidiaria.

(5) Otaegui, Julio C., *La extensión de la quiebra*, Abaco, Bs. As., 1998, p. 91 y ss..