

ACCIONES SOCIALES Y CONCURSALES DE RESPONSABILIDAD ANTE SUPUESTOS DE INFRACAPITALIZACION SOCIETARIA

RICARDO ALBERTO RUIZ

INTRODUCCIÓN

En otra comunicación presentada en este mismo Congreso, sostuve que la infracapitalización societaria, en sus distintas especies, generaba responsabilidad patrimonial a los socios y administradores sociales.

En un trámite concursal, determinar la responsabilidad de las personas mencionadas resultará esencial para integrar el patrimonio de la sociedad fallida. A tal fin, los ordenamientos legales concursales y societarios han instrumentado distintas acciones legales.

Trataré aquí de analizar las condiciones de procedencia de dichas acciones y su grado de eficacia en su cometido.

EL INFORME GENERAL DEL SÍNDICO

En la mayoría de los trámites concursales societarios que a diario se presentan en los tribunales con competencia en lo comercial, se puede observar que llegan a la apertura del concurso preventivo o

declaración de quiebra en estado de absoluta descapitalización, ya sea por haber perdido el capital social, ya sea por haberse licuado esa cifra con el paso del tiempo y los devenires económicos que atravesó nuestro país, o simplemente, por haberse previsto al momento de su constitución un capital social notoriamente insuficiente para la actividad emprendida.

Sin ir más lejos, a través de sondeos realizados en la Capital Federal, mayor distrito concursal del país, han permitido establecer que casi el 70% de las quiebras concluyen por falta de activo en evidente perjuicio de los acreedores y en inútil desgaste de los tribunales y de los funcionarios actuantes.¹

En tales supuestos, la actividad de la sindicatura resulta de vital importancia a la hora de emprender las acciones tendientes a recomponer el patrimonio fallido, o a responsabilizar a terceros por los montos insatisfechos, lo que representará un beneficio concreto para los acreedores incorporados al pasivo concursal.

Esa actividad trascendental reconoce su origen en el informe general (art. 39 Ley 24.522), de manera tal que el síndico puede y debe dictaminar acerca de la verdadera situación patrimonial del fallido, y a su vez, delinear la estrategia jurídica a seguir para la satisfacción de los créditos oportunamente verificados.

El inc. 6 del art. 39 de la ley 24.522, le permite al síndico concursal determinar la posible existencia de responsabilidad de los socios por infracapitalización societaria. En efecto, dicha norma sostiene que el síndico debe dictaminar sobre la regularidad en la integración de los aportes efectuados por los socios, como así también sobre la posible responsabilidad patrimonial que se les pueda imputar por tal motivo.

Se ha dicho, con criterio compartido por importante doctrina², que esta norma comprende, no sólo el informe sobre la integración y valuación de los aportes, sino también los casos de aporte "insuficiente", quedando involucrados los supuestos en los cuales la suma de los aportes no se corresponde con la actividad concreta perseguida o

¹ FAVIER DUBOIS (H), Eduardo M. "Acciones atípicas que puede iniciar el síndico en la quiebra de la sociedad anónima por incumplimiento de normas societarias y contractuales", ponencia presentada en el II Congreso Iberoamericano de la Insolvencia, publicada en el libro "De la Insolvencia II Congreso Iberoamericano", Ed. Advocatus, Septiembre de 2000, tomo II, págs. 451 y ss.

² NISSEN, Ricardo Augusto. "Panorama actual de Derecho Societario", Ed. Ad Hoc, Buenos Aires, Febrero de 2000, pág. 31. En el mismo sentido, FAVIER DUBOIS (H), Eduardo Mario, "La infracapitalización social frente a la quiebra", ponencia presentada en las VII Jornadas de Institutos de Derecho Comercial de la República Argentina, publicada en el libro "La protección de los terceros en las sociedades y en los concursos", Ed. Ad Hoc, Buenos Aires, Junio de 2000, págs. 451 y ss.

desarrollada.³

A partir de este informe, entonces, quedará abierta la puerta para responsabilizar a los socios por supuestos de infracapitalización social.

A continuación, trataré de analizar las distintas acciones legales que son susceptibles de ser intentadas contra socios con responsabilidad limitada y administradores sociales por supuestos de infracapitalización, apuntando a determinar el grado de eficacia de cada una de ellas.

ACCIONES CONCURSALES

La legislación concursal, prevé normas que tipifican conductas de los administradores y demás representantes de la sociedad (art. 173 Ley 24.522) que hacen nacer la obligación de reparar los perjuicios causados.

Estas acciones encuentran una exigencia particular para su promoción: 1) en cuanto al factor de atribución, limitan su procedencia al dolo; y 2) para su admisibilidad, requiere que la sindicatura, como órgano legitimado al efecto, acredite la conformidad previa de la mayoría simple del capital quirografario verificado y declarado admisible.

Volviendo al tema que nos ocupa, la infracapitalización societaria deberá ser dolosa, o sea, a sabiendas y con intención de dañar al otro, para que dicha conducta quede atrapada por las previsiones legales mencionadas y, en consecuencia, responsabilizar a socios y/o administradores sociales por los perjuicios que ello provoque a los acreedores concursales.

Sin intención de entrar a juzgar lo acertado de la reforma producida a partir del dictado de estas normas, lo cierto es que este criterio de definición del factor de atribución, exclusivamente a título de dolo, implica una alternativa de "irresponsabilización" que no se condice con el moderno derecho de daños que privilegia la injusticia del evento dañoso y tutela los intereses de la víctima.⁴

³ BADOLA, María Claudia y JELONCHE, Paola Hebe. "Responsabilidad de los socios con responsabilidad limitada por infracapitalización de la sociedad en quiebra", *Derecho Concursal Argentino e Iberoamericano*, Ed. Ad Hoc, Buenos Aires, Noviembre de 1997, tomo III, págs. 351 y ss.

⁴ JUNYENT BAS, Francisco. "Responsabilidad de terceros en la quiebra", ponencia presentada en las VII Jornadas de Institutos de Derecho Comercial de la República Argentina, publicada en el libro "La protección de los terceros en las sociedades y en los concursos", Ed. Ad Hoc, Buenos Aires, Junio de 2000, pág. 460.

ACCIONES SOCIETARIAS

Tal como se afirma en los párrafos precedentes, la regulación legal de las acciones de responsabilidad contra terceros contempladas en la legislación concursal, dejan un cierto grado de insatisfacción al no abarcar las conductas culposas desarrolladas por los socios y administradores sociales.

Ello fundamenta un aparente fracaso de dichas acciones para allegar fondos a la masa, desalentando la promoción de las mismas y, por ende, dejando una "zona liberada" de actuación para administradores inescrupulosos o descuidados que, aprovechando el manto de impunidad que deja la mencionada "irresponsabilización" de la legislación concursal, actúan bajo la cobertura del velo societario desprestigiando la función de garantía del capital social.

En tales circunstancias, debe pensarse en el ejercicio específico de acciones de responsabilidad, individuales o sociales, contra miembros de órganos societarios, administradores y/o terceros controlantes abusivos.⁵ Estas no son ni más ni menos que las acciones previstas en la ley societaria, reguladas por la violación a los parámetros de conducta consagrados en dicho ordenamiento normativo (arts. 59 y 274 Ley 19.550).

Va de suyo que esta acción de responsabilidad responde al factor de atribución que contiene el régimen societario, de conformidad a los arts. 59 y conchs. de dicho ordenamiento legal y no se encuentra restringido a la actuación dolosa requerida por la acción de responsabilidad.

concursal regulada en el art. 173, ley 24.522. La directriz del art. 59 establece una auténtica responsabilidad profesional que implica capacidad técnica, experiencia y conocimiento propias de la labor que realiza el administrador societario y que habilita la acción de responsabilidad por la infracción de esta pauta subjetiva.⁶

La promoción y posterior acogimiento de la acción referida, será responsables a los administradores y representantes sociales, en forma solidaria e ilimitada, por los daños y perjuicios causados derivados de la descapitalización o infracapitalización societaria, sin limitar el factor de atribución de responsabilidad al dolo; quedando abarcado, en consecuencia, el obrar culposos.

⁵ RICHARD, Efraín Hugo. "Insolvencia Societaria y Responsabilidad". J.A. Conmemoración de su 80º Aniversario 1918-1998, págs. 380 y ss.

⁶ JUNYENT BAS, Ob. cit., pág. 466.

En este sentido, debo retractarme de mi postura anterior expuesta en otro evento científico de similares características al presente⁷, ya que, pese a la ilimitación de la responsabilidad de los administradores sociales por supuestos de infracapitalización, será más eficaz el ejercicio de la acción de responsabilidad que vengo comentando y no la extensión de la quiebra en los términos del art. 160 de la ley 24.522 tal como se había propuesto en dicha comunicación.

En efecto, la acción social de responsabilidad promovida en los términos de los arts. 59 y 274 de la ley 19.550 y 175 de la ley 24.522, trae como consecuencia innumerables ventajas patrimoniales, fundamentalmente en lo que hace a la obligación de reparar los daños y perjuicios causados, obligación que no está sujeta a la prelación en el cobro de los acreedores del sujeto pasivo de la acción, cuestión que resulta a la inversa en el supuesto de extensión de quiebra.

Siguiendo lo desarrollado en la otra comunicación presentada en este mismo evento, los socios también serán responsables solidaria e ilimitadamente por los perjuicios causados a terceros, en virtud de la inoponibilidad de la personalidad jurídica (art. 54, 3º párr. Ley 19.550).

Ante un trámite concursal, el síndico estará legitimado para el inicio de la acción prevista en el art. 175 de la ley 24.522, la cual contempla la posibilidad de accionar por violación a lo dispuesto en el mencionado art. 54 de la ley 19.550, calificada por cierta doctrina como acción atípica⁸, ya sea por daños causados a la sociedad, ya sea por daños causados a terceros por dolo o culpa de sus socios.

“Precisamente, una de las acciones de responsabilidad que podría ser encuadrada en los términos del art. 175 de la ley 19.550 (*debe entenderse 24.522*) es la acción que tienda a imputar responsabilidad a los socios limitadamente responsables, cuando éstos no han efectuado los desembolsos necesarios para el desarrollo de la concreta y real actividad emprendida.”⁹

A través de esta herramienta procesal, el síndico concursal po-

⁷ RUIZ, Ricardo Alberto. “Quiebra de la sociedad infracapitalizada: Extensión de la quiebra a los socios administradores”, ponencia presentada en el II Congreso Iberoamericano de la Insolvencia, publicada en el libro “De la Insolvencia II Congreso Iberoamericano”, Ed. Advocatus, Septiembre de 2000, tomo II, págs. 571 y ss.

⁸ FAVIER DUBOIS, “Acciones atípicas...”, pág. 453.

⁹ NISSEN, Ob. cit., pág. 32.

drá agredir el patrimonio particular de los socios por supuestos de infracapitalización societaria, resarcido así los daños causados a los acreedores concursales.