

**Inoponibilidad de la personalidad jurídica vs.
teorías que propugnan la interpretación
restrictiva de la desestimación de
personalidad para resguardo de la sociedad
como motor de la economía**

FERNANDO RAÚL MANUEL ZURUETA (H)

RESUMEN

Se propone una interpretación amplia del instituto legislado en el art. 54 L.S., siempre dentro de los límites que el mismo artículo establece.

El recurso técnico ideado por el legislador para diferenciar personalidad de la sociedad respecto de socios y administradores, y limitar responsabilidad, es conferido bajo ciertas condiciones establecidas por el art. 54, 3º párr. L.S.. De tal suerte, cuando el accionar de quienes tienen a su cargo el manejo de los negocios sociales, o el control de los mismos, se aparta de aquéllas pautas, y de la conducta señalada

por el art. 59 L.S., debe extenderse hacia éstos últimos la responsabilidad por daños ocasionados en virtud de la actuación del ente societario.

Cuando recurso técnico de la personalidad jurídica es utilizado en forma abusiva, culposa o dolosa, no caben dudas que debe irse más allá de la estructura societaria, atacando a quienes con su conducta hicieron posible la producción de perjuicios a terceros. Y es en estas situaciones que la norma del art. 54, 3º párr. de la L.S. se convierte en el principio y la personalidad jurídica diferenciada, con la consecuente limitación de responsabilidad, en la excepción.

El *standard* jurídico del “buen hombre de negocios”, por la envergadura de los intereses que son confiados a administradores de sociedades, debe apreciarse con rigor, acorde con la profesionalización, capacidad técnica y especialización en el manejo de los negocios que es dable exigir a aquellos.

I. INTRODUCCIÓN

Con esta ponencia se pretende reflexionar acerca del sistema de responsabilidad de los administradores societarios pergeñado por nuestro legislador, las teorías sobre la inoponibilidad de la personalidad jurídica, así como también sobre la pauta o *standard* jurídico del art. 59 de la Ley de Sociedades Comerciales, representado por el “buen hombre de negocios”.

Se intentará brindar algunos aspectos de este escabroso tema que ha dividido las opiniones de nuestros autores y magistrados, y que en muchos casos – a criterio del suscripto – no ha logrado satisfacer el fin último del derecho: la justicia.

Últimamente el debate – en doctrina y jurisprudencia - ha puesto enfrentadas dos posiciones bien diferenciadas. Así, de un lado encontramos aquellos que sostienen que la aplicación de normas desestimatorias de la personalidad societaria debe apreciarse con un carácter restrictivo, en el entendimiento que *la personalidad diferenciada de la sociedad y sus administradores constituye el eje sobre el que se asienta la normativa sobre sociedades anónimas y que ésta*

conforma un régimen especial que se explica porque aquéllas constituyen una herramienta que el orden jurídico provee al comercio como uno de los principales motores de la economía (Procurador del Tesoro de la Nación - “Carballo, Atilano c. Kanmar S.A.”). Esta tesis ha sido compartida por nuestra Corte Suprema de Justicia de la Nación. También alguna doctrina ha avalado esta tesitura¹. Del otro lado, están quienes, por el contrario, afirman que no existen razones lógicas ni sistemáticas para interpretar restrictivamente los presupuestos que dan lugar a la declaración de inoponibilidad de la personalidad societaria².

La adopción de una u otra posición lleva consigo consecuencias del todo dispares en lo que atañe a la responsabilidad administradores societarios, síndicos o socios que hubieran permitido o facilitado la realización de actos perjudiciales a terceros a través del ente social. Pero no todo queda allí, el criterio adoptado trasciende el ámbito de involucrados directos en la cuestión, y tiene incidencia en valores que son de interés general como ser la seguridad jurídica y la necesidad de atraer inversión extranjera a nuestro país, entre otros.

II. NUESTRA POSTURA

La experiencia profesional nos permite asistir casi a diario a situaciones que repugnan todo sentido de justicia, en que por la utilización de un sinnúmero de artilugios “legales” los verdaderos responsables de desbaratamiento de derechos de terceros terminan deslindando

¹ BRIGNOLE, Horacio A. y MADDALONI, Osvaldo A. “La Corte define la aplicación restrictiva en cuanto a la responsabilidad de los administradores societarios” (Derecho del Trabajo - 2003 - B, p. 1003) - “*La preservación de los principios societarios implica que ante la eventual colisión entre el mantenimiento de la personalidad diferenciada del ente y la aplicación de la teoría de extensión de responsabilidad, deberá estarse al mantenimiento de la primera y sólo será posible extender la responsabilidad a los socios, controlantes, administradores y directivos en los supuestos en que resulten suficientemente probados y acreditados los hechos que justifiquen la atribución de responsabilidad, por cuanto la misma tiene carácter excepcional*”.

² FILIPPI, Laura - “Hacia una correcta interpretación de la Ley de Sociedades: 54, párr. 3º, en la obra dirigida por Daniel R. VITOLLO. “La protección de los terceros en las sociedades y en los concursos”, 2000, Ed. Ad Hoc, p. 45 - Ernesto MARTORELL - “Nuevamente sobre la responsabilidad limitada y solidaria de directores y controlantes de sociedades anónimas por fraude laboral y previsional: replanteo a la luz de los escándalos corporativos internacionales de “Enron” y “Worldcom” (EE.UU., Doctrina 2002,IV).

toda responsabilidad, quedando inexplicablemente al amparo de normas legales que establecen la limitación de responsabilidad, como si nada hubieran tenido que ver con los desmanes producidos a partir de la actuación de la sociedad que conducen o de la cual son parte.

Más indignación produce aún, ver que estos “señores” personalmente son titulares de importantes patrimonios, a costa de sus acreedores, que tienen que soportar ingentes perjuicios en sus bienes y derechos, y que al sentir que por vía de los tribunales no obtendrán la satisfacción de sus acreencias, terminan transando con su verdugo (deudor) por unas cuantas monedas, cuando no se declaró antes la quiebra de la sociedad con la que contrataron y, al ser quirografarios, quedan condenados a no recibir nada.

Ante esta realidad es claro que a nuestro país no se le puede augurar una sana prosperidad bajo la aplicación de la tesis de aquellos que interpretan que la aplicación de la desestimación de la personalidad societaria debe postularse con un criterio restricto.

A riesgo de merecer el rótulo de simplista a la vista de aquellos que predicán la interpretación restrictiva del art. 54, párr. 3° de la Ley de Sociedades³, diré que ante esta cuestión el planteo es claro: estamos del lado de los pillos que mediante la utilización de la noción técnica de personalidad diferenciada de las sociedades se quedan con lo que no es suyo, asumiendo compromisos que luego dejan incumplidos, y perjudicando a terceros, o estamos del lado de aquellas personas que contrataron con una sociedad que pasó el control previo de los organismos del estado encargados de autorizar su constitución (Inspección General de Justicia y análogos) en la creencia que le daba garantías del negocio que estaba emprendiendo y que, a cambio, no sólo vieron

³ MARTORELL, Ernesto: “Nuevamente sobre la responsabilidad limitada y solidaria de directores y controlantes de sociedades anónimas por fraude laboral y previsional: replanteo a la luz de los escándalos corporativos internacionales de “Enron” y “Worldcom” (EE.UU., Doctrina 2002,IV): “*Más allá de que lo que se está pretendiendo – so capa de tachar de “generalización” y “simplificación” a los criterios interpretativos aplicados por el Fuero Laboral en la materia – no es sino hacernos creer “a palos” que la normativa de inoponibilidad de la personalidad societaria premencionada está sujeta a limitaciones e inexistentes criterios de restrictividad que no surgen de ninguna parte del texto legal, y además tampoco resultan procedentes, lo cierto es que los razonamientos que se plantean no se compadecen en absoluto con lo que el pensamiento más granado del derecho continental europeo – con el insigne Francoso Galgano a la cabeza – entiende hoy por sociedad anónima, y por el modo o la forma en que los directores y controlantes de las mismas deben responder”.*”

frustradas sus expectativas de hacer un buen negocio sino, antes bien, se encontraron al final con que su patrimonio se vio disminuido o directamente desapareció.

Resulta reprochable que magistrados tengan a la vista estas situaciones y se conformen con la condena a la sociedad (que generalmente llegada la instancia judicial ya nada tiene para responder por los perjuicios irrogados), sin entrar al nudo del problema, que está precisamente en la conducta fraudulenta o culpable de quienes pergeñaron, permitieron o facilitaron la conducta lesiva.

Es que el recurso técnico ideado por el legislador para diferenciar personalidad de la sociedad respecto de socios y administradores, y limitar responsabilidad, es conferido bajo ciertas condiciones: que no se encubran fines extrasocietarios, que la sociedad no constituya un mero recurso para violar la ley, el orden público o la buena fe, o para frustrar derechos de terceros (art. 54, 3º párr. L.S.). De tal suerte, cuando el accionar de quienes tienen a su cargo el manejo de los negocios sociales, o el control de los mismos, se aparta de aquéllas pautas, y de la conducta señalada por el art. 59 L.S., nada puede impedir extensión de la responsabilidad⁴.

Quienes escudándose en la personalidad diferenciada de la sociedad respecto de sus administradores, síndicos, socios y controlantes, y en las ventajas que para el comercio ésta conlleva, justifican y postulan una interpretación restrictiva del art. 54, tercer párrafo de la L.S., no se dan cuenta que con ello están yendo en contra de los intereses que dicen proteger. Además, aconsejan con ello “hacer la vista gorda” de situaciones ilegítimas y dañosas en pos de un supuesto bienestar que generaría una economía capitalista (pero corrupta, agregaríamos), que enaltecen como una verdad absoluta.

Los argentinos sabemos bien a qué nos ha llevado en la década de los noventa esta actitud pasiva ante el hechos contrarios a derecho y a la justicia, pero que “aprovechaban al crecimiento del país”.

Por demás, a la hora de juzgar la aplicación del art. 54, 3º párr.

⁴ CNCom., sala E, 2000/03/21 – Crear Arg. S.A. c. Campos, Antonio y otros – “*Toda vez que los directores asumieron una actitud pasiva frente al manejo irregular de los fondos sociales, sin hacer constar su disidencia por escrito o mediante denuncia al síndico, resultan solidariamente responsables junto al presidente del directorio por el incumplimiento de los deberes impuestos por la ley de sociedades a quienes ejercen la administración de la sociedad*”.

L.S. los magistrados no pueden soslayar el hecho de que las sociedades no son entes virtuales que tienen vida propia totalmente independiente de quienes las comandan⁵.

De otra parte, existen cuestiones fácticas que no pueden dejarse de lado si lo que se busca es hacer justicia, y es que cuando se contrata con sociedades de escasa envergadura (empresas familiares o Pymes), el tercero está movilizado, en muchos casos, por la confianza que le inspira la persona que da la cara por la sociedad - sea director, socio gerente o simplemente uno de los socios que la conforman - y no la persona jurídica en sí.

Es que la personalidad jurídica diferenciada no es más que un recurso técnico pensado para alentar emprendimientos empresarios que beneficien en forma directa a los actores de los negocios llevados a cabo mediante la utilización de dicha herramienta que permite la limitación de responsabilidad, e indirectamente a la sociedad toda. Ahora bien, cuando ese recurso es utilizado en forma abusiva, culposa o dolosa, no caben dudas que debe irse más allá de la estructura societaria, atacando a quienes con su conducta hicieron posible la producción de perjuicios a terceros. Y es en estas situaciones que la norma del art. 54, 3º párr. de la L.S. se convierte en el principio y la personalidad jurídica diferenciada, con la consecuente limitación de responsabilidad, en la excepción.

Así las cosas, cuando una noción constituye el principio y otra la excepción dependerá de la concurrencia de las circunstancias previstas por el legislador para el funcionamiento de cada una de ellas. De tal forma, no es correcto postular que en todos los casos la perso-

⁵ MARTORELL, Ernesto: "Nuevamente sobre la responsabilidad limitada y solidaria de directores y controlantes de sociedades anónimas por fraude laboral y previsional: replanteo a la luz de los escándalos corporativos internacionales de "Enron" y "Worldcom" (EE.UU., Doctrina 2002,IV): "... no se puede seguir sosteniendo una noción inexpugnable de sociedad, que implique entenderla como un sujeto prenормativo, y en cuenta tal, ajeno al mal manejo de algún felón que la conduzca y/o de los controlantes que la utilicen para cometer una serie de tropelías".

BROVIA SALIM, Federico R. - REY, Horacio J. - Ponencia presentada en Congreso Regional Derecho Laboral Noa 2004. "Nadie duda de la necesaria existencia de las Sociedades Comerciales, ya que resulta tal vez el medio más idóneo para que los individuos se asocien con fines útiles y ejerzan libremente una actividad económica, pero, no caer en el irrazonable extremo de entender de manera absoluta la actuación de la sociedad (persona jurídica), como algo aislado y diferenciado del accionar de las personas que la compone.

alidad jurídica diferenciada de las sociedades es el principio y la inoponibilidad consagrada por el art. 54, 3º párr. de la L.S. es la excepción.

III. RESPONSABILIDAD DE LOS ADMINISTRADORES A LA LUZ DE LA PAUTA DEL BUEN HOMBRE DE NEGOCIOS

El art. 274 del ordenamiento societario hace responsables solidaria e ilimitadamente a los directores de la sociedad anónima (y a los socios gerentes de las S.R.L. por remisión del art. 157, 3º párr, L.S.), según el criterio del art. 59 de la L.S.. Esta es la pauta que debe tenerse en cuenta para determinar si existió mal desempeño del cargo. Dejamos de lado los casos de responsabilidad por violación de la ley, estatuto o reglamento y de daños producidos por dolo, abuso de facultades o culpa grave.

Mucho se ha discutido sobre qué debe entenderse por “buen hombre de negocios”. Algunos autores profesan que en nuestro derecho no existe responsabilidad por “error empresario” o “error de gestión”, asimilado ello a la culpa leve o simple. Fundamentan su posición en que el accionar empresario de los administradores de sociedades se desarrolla en un mercado de riesgo agravado, y como tal merece ser considerado con reglas especiales. A partir de esta teoría se llega a la conclusión que *“La actividad empresarial, al desenvolverse en un contexto necesario de riesgo, hace necesario juzgar conductas de riesgo empresario, lleva a sancionar sólo las conductas temerarias (culpa grave) o con intención dañosa (dolo)”*. (Ponencia presentada por el Dr. Juan Malcolm Dobson en el VIII Congreso Argentino de Derecho Societario, t. V, p. 101 a 109).

Esta conclusión nos parece, al menos, peligrosa. Si bien la misma tiene basamento en respetables teorías con aplicación en el derecho norteamericano e inglés, entendemos que importar ese tipo de teorías a nuestro derecho resulta poco conveniente, teniendo en cuenta la diferencia cultural entre aquellos países y el nuestro. Quizá en Estados Unidos o Inglaterra funcione bien esa tesis, pero en nuestro país podría interpretarse como una herramienta más concedida a los pícaros para eludir responsabilidades por malas administraciones em-

presariales que se traducen en daños hacia terceros, e indirectamente a intereses públicos. Creemos, por otra parte, que la discusión de cada caso sobre si se trata de culpa leve o grave será engorrosa y, en definitiva, poco provechosa para la consecución del valor justicia, ya que quedará abierta otra vía para escapar a responsabilidades que existen fruto de daños derivados de gestiones sociales equivocadas.

Por el contrario, entendemos que el *standard* jurídico del “buen hombre de negocios”, por la envergadura de los intereses que son confiados a administradores de sociedades, debe apreciarse con rigor, acorde con la profesionalización, capacidad técnica y especialización en el manejo de los negocios que es dable exigir a aquéllos, máxime cuando existe la confesada realidad de que nos encontramos frente a un mercado de riesgo. Precisamente, si esto es así, mayores serán los recaudos y prudencia que deberán exigir los jueces a quienes tienen el timón de sociedades, que en algunos casos representan verdaderos holdings empresarios que manejan millones de dólares y tienen a su cargo gran cantidad de trabajadores⁶.

No creemos que con esto se desalienten las inversiones o el accionar empresario, ni mucho menos; por el contrario, la tesis que defendemos propende a que existan inversores y empresarios serios y confiables, que es lo que en definitiva representan un verdadero aporte a la economía de un país. El resto – los especuladores acostumbrados a operar en un marco de impunidad – poco podrán aportar al devenir económico de nuestro país, ya que a la larga dejarán luego de su irregular actividad el tendal de acreedores (con perjuicio a la actividad de éstos, que en muchos casos se trata de pequeñas o medianas empresas), mientras se habrán llevado afuera las ganancias obtenidas a costa de aquéllos, quienes resultan ser las verdaderas víctimas de un sistema de responsabilidad “blando” o permisivo.

⁶ BERTUNE, Stella Maris: “El buen hombre de negocios. Un principio rector insoslayable”. Ponencia presentada en el VIII Congreso Argentino de Derecho Societario. IV Congreso Iberoamericano de Derecho Societario y de la Empresa, p. 15: “No creemos que se fructífero, que como contrapartida se establezcan criterios “blandos” de valoración de conductas, ya que en un marco extremo como el que se describe, se dejan sin sancionar conductas ilícitas que solo sirven de sustento a nuevas corruptelas. Es preciso sanear las relaciones para poder evolucionar hacia un mundo mejor”.

IV. CONCLUSIONES

- El recurso técnico ideado por el legislador para diferenciar personalidad de la sociedad respecto de socios y administradores, y limitar responsabilidad, al igual que el resto de los derechos, no es ilimitado. Está sujeto a ciertas condiciones: que no se encubran fines extrasocietarios, que la sociedad no constituya un mero recurso para violar la ley, el orden público o la buena fe, o para frustrar derechos de terceros (art. 54, 3° párr. L.S.). De tal suerte, cuando el accionar de quienes tienen a su cargo el manejo de los negocios sociales, o el control de los mismos, se aparta de aquéllas pautas, y de la señalada por el art. 59 L.S., debe haber extensión de responsabilidad.

- Cuando la estructura societaria es utilizada en forma abusiva, culposa (con culpa leve o grave) o dolosa, debe irse más allá del ente social, atacando a quienes con su conducta, y utilizando la sociedad, hicieron posible la producción de perjuicios. Y es en estas situaciones que la norma del art. 54, 3° párr. de la L.S. se convierte en el principio y la personalidad jurídica diferenciada, con la consecuente limitación de responsabilidad, en la excepción.

- El *standard* jurídico del “buen hombre de negocios” debe apreciarse con rigor, acorde con la profesionalización, capacidad técnica y especialización en el manejo de los negocios que es dable exigir a los administradores de sociedades, quienes deberán responder aún en el caso de culpa leve y errores de gestión ocasionados por culpa o negligencia y exista relación causal entre la conducta y el daño. Sin perjuicio de ello, habrá casos en que podrá hablarse de error excusable, el que, lógicamente no traerá aparejada responsabilidad, ya que no se postula aquí una responsabilidad objetiva.