

Responsabilidad de socios y gerentes de sociedades de responsabilidad limitada por irregularidades laborales y fraudes societarios

¿Interesa el rigor técnico-jurídico para encarrilar una tendencia en crecimiento?

Emilio F. Moro

I. Panorama de situación actual en materia de responsabilidad de socios y administradores de SRL por deudas laborales [\[arriba\]](#)

La creación de un ente con personalidad jurídica diferenciada de sus integrantes (sociedad comercial) implica que quienes perfeccionen contratos de trabajo y, por tanto, sea responsable por su cumplimiento sea la sociedad, y no sus administradores ni sus socios. No obstante ello, debe destacarse que, de la mano de una jurisprudencia laboral cada vez más profusa y afianzada (especialmente, en el fuero de la ciudad de Buenos Aires pero también en otras jurisdicciones) iniciada al calor de los leading cases “Delgadillo Linares”[1] y “Duquesly”[2], se ha responsabilizado a los gerentes (y en ocasiones también a los socios) de SRL por deudas laborales asumidas por el ente societario[3].

A ese fin, se ha recurrido al dispositivo del art. 54, párraf. 3ro. de la Ley N° 19.550, considerando que la verificación de ciertas irregularidades laborales (v. gr., “pagos en negro”, salarios adeudados en contextos de “trasvasamientos empresarios”, etc.) implica la lesión de “derechos de terceros” y afectación del “orden público” mencionados en dicha norma y procediendo, en consecuencia, a desestimar la personalidad jurídica diferenciada -“descorrer el velo societario”, como suele decirse- e imponer la responsabilidad a sus administradores; para el caso, los gerentes de SRL[4].

Teniendo en vista que el decaimiento de la subjetivada diferenciada del art. 54.3, LSC, importa imputar el acto de que se trate (en este caso, la responsabilidad por la infracción laboral) a los socios -pues es en este sentido que está pensada la norma- se ha propuesto, en todo caso, que el reclamo se canalice a través de la acción individual del art. 279, LSC, entendiendo como tercero al acreedor laboral[5].

Invocando (además del art. 54 y otros de la ley 19.550) la norma del art. 279, LSC, y condenando a gerentes de SRL ante un “trasvasamiento empresario” que derivó en múltiples irregularidades y créditos laborales insatisfechos, ha dicho la jurisprudencia que “habiendo quedado demostrado que los demandados vaciaron en forma fraudulenta el capital de la sociedad de responsabilidad limitada empleadora, es aplicable lo dispuesto en el art. 59, LSC (...) Si bien el art. 54, in fine, de la ley 19.550 se refiere expresamente al orden público (lo que habilita, en casos de fraude laboral, la extensión de responsabilidad de acuerdo a los precedentes ‘Delgadillo’ y ‘Duquesly’), el art. 274 de esa misma normativa incluye expresamente a los terceros entre aquellos ante quienes los administradores responden ilimitada y solidariamente por mal desempeño (...) Los terceros no son los socios, como resulta de la enumeración distintiva del art. 279 de la ley 19.550 (...): son las personas que mantienen relaciones jurídicas con la sociedad desde el entorno, tales como proveedores, compradores o trabajadores. Y, en la medida en que un trabajador sufra perjuicio derivado de culpa grave o dolo (como el supuesto de vaciamiento de la sociedad, llevando a la insatisfacción del crédito

alimentario), los gerentes responsables de ese perjuicio deben solidaria e ilimitadamente”[6].

Con igual temperamento se ha pronunciado la jurisprudencia ante disoluciones y liquidaciones de SRL donde el gerente no ha observado el procedimiento correspondiente dejando impagos créditos laborales[7].

Así las cosas, puede aseverarse, sin temor al yerro, que el panorama sobre responsabilidad laboral para los gerentes de SRL ha variado notoriamente de un tiempo a esta parte, siendo que, ya sea condenándose a los socios o a los administradores (o a ambos), la intensidad de la personalidad diferenciada del ente se ha diluido en cuanto a esta clase de deudas atañe.

El tema es profundamente debatido y no es éste el lugar para efectuar un abordaje detallado del mismo, lo cual excede -con mucho- las ambiciones de estas líneas. Sin perjuicio de ello, interesa destacar que en otras legislaciones -como la colombiana[8] y la uruguaya[9]- la limitación de responsabilidad al aporte no rige en plenitud cuando se trata de deudas laborales. Esto, que es así para los socios, lo será también para los administradores que -como ya hemos visto- pueden ser los mismos socios.

II. La personalidad jurídica de las SRL [\[arriba\]](#)

2.1. La razón de ser de la subjetividad diferenciada de las sociedades comerciales

La atribución de personalidad jurídica es un resorte técnico, un expediente de unificación de relaciones[10] que culmina en la emanación de un centro de imputación diferenciado[11]; un sujeto de derechos en los términos del art. 30 del CCiv[12].

Atribuir personalidad jurídica a un determinado haz de relaciones de la realidad es una decisión legislativa que responde, inextricablemente, a la necesidad de tutelar, con ello, algún bien jurídico. Los municipios, las asociaciones, las fundaciones, las sociedades, no son entes de derecho diferenciados de sus miembros porqué sí. La personalidad jurídica investida por toda persona humana se sustenta, en última instancia, en la proyección de su naturaleza misma[13]; la que poseen las personas morales, en cambio, se explica por la funcionalidad intrínseca que ellas revisten para la concreción de fines de bien común[14] e interés general[15].

¿Cuál es entonces el substrato[16] de la persona jurídica? ¿Qué segmento de relaciones de la realidad merecen el armazón de la personalidad jurídica y cuáles no?

Para la teoría de la ficción toda decisión de conferir personalidad que no encuentra como sustento fáctico a la persona humana[17], supone[18] -lisa y llanamente- un artificio, sólo explicable por necesidades de bien público e interés general[19]. La concesión de personalidad jurídica por parte del Estado aparece, así, revestida de carácter constitutivo[20].

Para la teoría realista, por el contrario, ciertos conjuntos humanos se erigen -por su intrínseca aptitud- en verdaderas personas, de carácter colectivo (realer gesamtperson), formadas por hombres reunidos y organizados bajo una existencia

corporativa dirigida a la consecución de fines que trascienden la esfera de los intereses individuales[21]. El eventual reconocimiento de tal realidad por parte del Derecho positivo, asume, así, exclusivo carácter declarativo[22].

Como bien se ha advertido, lo irreconciliable de las conclusiones (antinómicas por definición) a las que arriban cada una de estas doctrinas no llega a eclipsar la circunstancia de que ambas partan de una misma premisa: un concepto de persona en el Derecho que no dimana de una elaboración del Derecho mismo, sino que es un mero duplicado o repetición del concepto suministrado por ciencias no jurídicas, concretamente, por las ciencias naturales[23]. Ello, a más, ha sido el motivo central de la aparición de teorías que -allende las fronteras trazadas por la posición ficcionista y realista- buscan explicar el fenómeno de la personalidad desde un prisma netamente jurídico, desbrozado el análisis de factores extralegales distorsivos[24].

Ahora bien (y volvemos al interrogante inicialmente esbozado), ¿qué es lo que “late” detrás de las sociedades que hace justificable la concesión de personalidad jurídica? La empresa[25], entendida como organización[26] de factores de producción materiales e inmateriales dirigida a la producción de bienes y servicios[27]. Y siendo incontrovertible que este elemento (la empresa) puede hallarse incardinado en la gestión de una sola persona o en la gestión de una pluralidad, es claro que la concesión de personalidad a los emprendimientos individuales no quiebra, en rigor, la ratio legis del sistema[28]. En otras palabras: si la sociedad resulta ser -según pensamos- la forma jurídica del empresario[29] y si la empresa es la organización por éste administrada, es evidente que ella puede encontrarse gestionada por una persona física o por una persona colectiva. Es ello, en definitiva, lo que interesa al sistema. No tanto la pluralidad, sí el dato subyacente de la empresa[30] y él -no caben dudas- existe igualmente en la unipersonalidad en la constitución de SRL.

2.2. La razón de ser particular de la concesión de personalidad jurídica a las SRL

La construcción de diversos tipos societarios por parte del legislador obedece al entendimiento de que las diversas actividades empresarias que registra cualquier sistema económico deben encontrar un cauce autónomo y acorde a las características puntuales de la hacienda mercantil de que se trate en cada caso. En esa inteligencia, el molde de la SRL -como ya hemos señalado hasta el hartazgo- ha sido pensado, desde el legislador alemán de 1892 hasta el de Wyoming de 1977, pasando por el patrio de 1932, como el receptáculo organizacional de la pequeña y mediana empresa. Hemos visto, sin embargo, que el grado de utilización en cada ordenamiento varía y que ello, sin dudas, repercute sobre la utilidad que dicha forma societaria tiene en cada sistema. En el nuestro, como lo acabamos de analizar, en un grado mucho menor de utilización al que debería tener.

La razón de ser, así las cosas, de la personalidad diferenciada de la SRL discurre, en lo general, por lo ya apuntado para cualquier sociedad comercial y, en lo particular, por la necesidad de erigirse en un vehículo idóneo para los pequeños y medianos emprendimientos.

2.3. La desestimación de la personalidad jurídica ante la utilización antifuncional (art. 54.3, LSC)

Esta particularidad en cuanto al sustrato fáctico que el legislador ha tenido en cuenta para concederle personalidad jurídica, no debe hacer perder de vista que se trata -tal y como cualquier otro tipo- de una sociedad comercial siendo, por ende, su subjetividad diferenciada circunscripta al “alcance fijado en esta ley”, para usar la terminología del art. 2, LSC[31]. De esta manera, la personalidad jurídica conferida a las SRL no podrá ser nunca utilizada con fines extrasocietarios o en violación a la ley, el orden público, la buena fe o derechos de terceros[32] (art. 54, párraf. 3ro, LSC[33]), bajo sanción de tornarse aplicable, para el caso contrario, la teoría del corrimiento del velo societario contemplada en el art. 54 de la LSC[34] y desestimarse la personalidad diferenciada, imputándose la realización y consecuencias del acto en cuestión a los socios antes “escondidos” detrás del ente societario[35].

III. La puesta en jaque de la personalidad diferenciada y el beneficio de la limitación de responsabilidad: Un nuevo escenario [\[arriba\]](#)

Inspirada en el valor Justicia (en la dimensión axiológica del ordenamiento jurídico), hemos visto cómo, desde hace un buen tiempo a esta parte se ha plasmado en la jurisprudencia el criterio de responsabilizar personalmente tanto a administradores como socios de SRL por irregularidades laborales perpetradas por el ente societario. La contundencia y lo ostensible de un sinnúmero de maniobras fraudulentas que, entre otros, dejaban desprotegido al trabajador, creó la necesidad de encontrar algún remedio. En palabras de la prestigiosa integrante de la CNAT Diana Cañal, “algo debía hacerse”[36].

Como se ha puntualizado, de lo que se trata es de “efectuar un análisis del tema del fraude laboral cuando el instrumento de comisión es una sociedad (...) redhibiendo la personalidad societaria cuando se violan, a través de un sujeto colectivo, lo que Francesco Galgano denomina ‘las condiciones de uso’, que no son otras que las establecidas por los límites al obrar, impuestos en nuestro país, al operador económico y jurídico, por el art. 54 de la ley 19.550”[37].

Este ensanchamiento del supuesto de hecho (fattispecie) del art. 54.3., LSC, digámoslo sin ambages, ha puesto en jaque la virtualidad misma de la noción de “personalidad jurídica diferenciada” en las SRL y, lo que es más importante, su funcionalidad en la realidad económica como factor que -junto con la limitación de responsabilidad al aporte- ha permitido la realización de emprendimientos e inversiones que, de otro modo, quizás, no se llevarían a cabo. Que ello guste o no es harina de costal...

IV. Lo usualmente disimulado: El choque de principios y valores subyacente a la polémica [\[arriba\]](#)

Desde la Teoría General del Derecho se viene insistiendo -en gran parte, merced al influjo del pensamiento señero de Ronald Dworkin[38]- en la creciente importancia que cabe asignar a los principios jurídicos en la decisión judicial. Ya no es exclusivo de los “casos difíciles” -aquellos donde el adagio in claris non fit interpretatio no tiene cabida[39]- el conminar a efectuar una ponderación que vaya más allá del “clásico” análisis de los supuestos de hecho de las normas y su posibilidad de aplicación al caso concreto (operación de “subsunción”[40]): sopesar los principios jurídicos que se deslizan sobre el contexto fáctico sujeto a resolución

es labor que ha adquirido “carta de ciudadanía” en nuestro sistema y que no es posible soslayar ni aún en el conflicto que asome menos complejo.

De hecho, en ese camino de revitalizar los principios -bien que se la mire- se ha movido la reforma constitucional de 1994 al incorporar al “bloque de constitucionalidad federal”[41], a través del art. 75, inc. 22, los numerosos tratados internacionales por todos conocidos y que consagran -en lo que aquí interesa- una pléyade de principios que el juez no puede desconocer[42].

Ello así, sea que se considere a los principios -en cuanto a su entidad ontológica- como enunciados que se mueven dentro de la dimensión normológica -esto es, como enunciados deónticos con mayor jerarquía (“normas fundamentales”) que las normas ordinarias[43]- o dentro de la dimensión axiológica del ordenamiento -esto es, en el área de los valores jurídicos[44]-, lo cierto es que su incidencia en la hora actual no puede ser ignorada[45].

En todo caso, lo que sí podría catalogarse como inerme al paso del tiempo y a la evolución del sistema jurídico, es la connatural colisión de principios que asoma en toda situación fáctica que exhibe alguna dificultad. Inextricablemente así desde siempre aunque más claramente analizable de esta manera (choque de principios) en los últimos tiempos.

Aquí, aunque se quiera ocultar o disimular ello so pretexto de “purismos jurídicos”, se plantea este escenario con toda nitidez. De un lado, el valor Justicia y Solidaridad; de otro lado, el valor Eficiencia, entendido -como lo entiende la escuela del Análisis Económico del Derecho- como la mejor asignación de los recursos disponibles y una intensificación de la inversión (para lo cual es funcional la plenitud de la limitación de responsabilidad al aporte).

V. ¿Y la acción individual del art. 279 de la LSC? Un posible camino a recorrer [\[arriba\]](#)

De frente a este complejo escenario, nos preguntamos si reviste interés encarrilar de la manera más sólida posible, en términos jurídicos, la pretensión -impregnada de una indudable justicia- de hallar los verdaderos responsables detrás de una maniobra fraudulenta. Ante ello, dos conclusiones.

Una cosa es el uso antifuncional de la personalidad jurídica societaria en los términos del art. 54.3, de la ley 19.550, para concretar fines extrasocietarios, burlar derechos de terceros, afectar el orden público o la buena fe y otra muy distinta es la comprobación de un incumplimiento laboral para cuya comisión no ha tenido utilidad recurrir al “armazón” de un sujeto colectivo detrás del cual “enmascararse”.

Bienvenida sea la recurrencia al instituto del “corrimiento del velo societario” de esta disposición cuando se ha empleado para fines no queridos por el legislador la estructura societaria. Por caso, la hipótesis usualmente denominada de “trasvasamiento empresario”, ante socios que han vaciado una empresa, defraudado a todos sus acreedores, clausurándose la quiebra de la sociedad por falta de activo, y luego, de buenas a primeras, aparecen viviendo en otra provincia, manteniendo plenamente su posición económica y desarrollando idéntica actividad bajo otra forma societaria; todo, en el marco de una negligente administración. Ni qué hablar de los casos de sociedades off-shore, usuales

instrumentos de fraude que algunos, insólitamente, insisten en defender como saludables para el desarrollo económico del país.

Empero, cuando de lo que se trata es de un incumplimiento que implica violación de la normativa laboral pero cuya comisión era perfectamente posible con o sin personalidad jurídica diferenciada de por medio, aparece más sólido -de darse los presupuestos necesarios- encarrilar tales reclamos bajo el art. 279 de la ley 19.550[46], que rara vez se menciona en esta polémica pero que, insistimos, es el sendero más adecuado a la naturaleza del reclamo.

Y es que, y éste es el punto, y nos hacemos cargo de lo antipático que pueda resultar lo que va a señalarse, no es posible -sin desquiciar la vigencia de la personalidad diferenciada de las SRL- que toda infracción laboral que redunde en un perjuicio para el trabajador caiga en el “cajón de sastre” del art. 54.3, LSC. De otra manera, más sincero sería confesar, en todo caso, que no nos interesa que se brinden alternativas jurídicas para que los comerciantes puedan morigerar el riesgo insito a todo emprendimiento (tal y como era la situación antes de la creación de la Compañía Holandesa de las Indias Orientales en 1602), debiendo responder con todo su patrimonio por las deudas de la sociedad.

Ahora bien, si lo que se pretende es mantener esa subjetividad diferenciada que - lo reiteramos- permite que se lleven a cabo innumerables inversiones que de otro modo (esto es, si se comprometiera el patrimonio personal de cada socio) no se realizarían, hay que preservar el instituto del disregard of legal entity del art. 54.3 de la ley 19.550 para cuando los beneficios que conlleva la personalidad diferenciada propia de cualquier sociedad es lo que ha permitido (o facilitado) el fraude laboral que se ha perpetrado. Para el resto de las situaciones que usualmente se encapsulan en el art. 54.3, ley 19.550 creemos que lo pertinente es recurrir a la acción individual de responsabilidad contra los administradores de la SRL para responsabilizar y alcanzar, no ya a los socios, sino a los administradores del ente societario. Para el caso puntual de la SRL, ello, en la mayoría de los casos, igualmente será así pues aquí es frecuente que los socios sean a su vez los administradores (gerentes) de la compañía.

Para la procedencia de esta acción, básicamente, sólo se requerirá la demostración del daño y el nexo de causalidad pues, al suponer el cumplimiento de normas laborales por los gerentes de una SRL obligaciones de resultado, no será necesario que el trabajador prueba la culpa de aquellos (la cual se presume) y tampoco la antijuridicidad que, como se sabe, es un concepto en crisis y, en general, se considera acreditado una vez comprobado el daño.

[1] Cfr. CNAT, Sala III, 11.09.97, in re, “Delgadillo Linares Adela c/ Shatell S.A. y otros - despido”, TySS, 2000, pág. 667.

[2] Cfr. CNAT, Sala III,, 19.02.98, “Duquesly Silvia c/ Fuar S.A. y otro”, LL, 1999-B, pág. 445.

[3] Entre otros, cfr. CNAT, Sala X, 05.12.06, “Juárez Rafael Ismael c/ La Carbonata SRL y otro s/ Despido”; CNAT, Sala III, 25.08.04, “González Espino, Antonio Bolívar y otros c/ Suipacha 732 S.R.L. y otro s/ Despido”; cits. en JUNYENT BAS, Francisco,

“‘Delgadillo Linares’ vs. ‘Palomeque’. A propósito de visiones paradigmáticas diferentes”, en DSE, nro. 236, julio 2007, pág. 658; CNAT, Sala I, 29.02.00, “Puente, Graciela A. y otros c/ Serseri S.R.L. y otros s/ Despido”, RSyC, nro. 6, septiembre/octubre 2000, pág. 122; CNAT, Sala VII, 07.08.00, “Lencinas, José Francisco c/ Intercambio S.R.L. y otros s/ despido”, RSyC, nro. 6, 2000, pág. 139; Cám. Lab., Sala I, Santa Fe, “Vasquez, Jorge A. c/ Pagnucco, Juan P. y otro”, RSyC, nro. 6, septiembre/octubre 2000, pág. 96; CNAT, Sala VII, 29.09.04, “Marino, Graciela Elsa c/ Liben S.R.L.”, cit. en SOSA de IRIGOYEN, Susana, “Responsabilidad de los administradores. La posición de la Corte Suprema”, en XIV Jornadas de Institutos de Derecho Comercial de la República Argentina, Fundación para la Investigación y el Desarrollo de las Ciencias Jurídicas, Buenos Aires, agosto de 2007, pág. 521, nota nro. 5; CNAT, Sala I, 23.05.08, “Olivieri, Mario c/ Menhires S.R.L. s/ ejecución de créditos laborales”, en Nuevas tendencias en la jurisprudencia societaria y concursal, Fundación para la Investigación y el Desarrollo de las Ciencias Jurídicas, Buenos Aires, marzo de 2009, pág. 279; CNAT, Sala III, 27.02.09, “Cruz Serrano, José c/ Construcciones Madero SRL y otros s/ extensión de responsabilidad”, en DASSO, Ariel - NISSEN, Ricardo A. [Dir.], Nuevas Doctrinas Judiciales en Materia de Sociedades Comerciales, Fundación para la Investigación y el Desarrollo de las Ciencias Jurídicas, Buenos Aires, noviembre 2009, pág. 89. También es cierto que, más allá de que está sea la tónica predominante en la actualidad, no han faltado fallos que se han expedido en el sentido contrario; en este sentido, cfr. CNAT, Sala V, 25.03.08, “Pereira Rodríguez, Armando c/ Intercomeditorial S.R.L. y otros”, en Régimen Societario Argentino, Legis, Buenos Aires, 2009, pág. 302.

[4] Para el tema, entre otros, puede verse, FERREIRÓS, Estela, “Responsabilidad personal e ilimitada de gerentes, representantes y directores de sociedades comerciales por créditos laborales”, Doctrina Laboral, fasc. del 10/09/1999, pág. 15 y ss.

[5] Cfr. ABDALA, Martín E., “La aplicación del art. 54, in fine, de la LSC a los administradores societarios”, en XVI Jornadas de Institutos de Derecho Comercial de la República Argentina, Universidad Nacional del Litoral, Santa Fe, agosto 2009, pág. 107.

[6] CNAT, Sala III, 27.02.09, “Cruz Serrano, José c/ Construcciones Madero SRL y otros s/ extensión de responsabilidad”, en DASSO, Ariel - NISSEN, Ricardo A. [Dirs.], Nuevas Doctrinas..., págs. 90 y 91.

[7] CNAT, Sala I, 23.05.08, “Olivieri, Mario c/ Menhires S.R.L. s/ ejecución de créditos laborales”, en Nuevas tendencias en la jurisprudencia societaria y concursal, Fundación para la Investigación y el Desarrollo de las Ciencias Jurídicas, Buenos Aires, marzo de 2009, págs. 279/281. Se sostuvo aquí que “se encuentran acreditados los extremos que tornan aplicable lo dispuesto por el artículo 54, último párrafo de la ley 19.550 cuando, además de encontrarse consentida, firme e impaga la sentencia dictada en sede laboral, el socio gerente de la sociedad de responsabilidad limitada demandada ha admitido expresamente haber realizado el patrimonio de la sociedad que conformaba, olvidando la existencia del procedimiento para la disolución y liquidación de sociedades que disponen los artículos 94 y siguientes de la ley 19.550. Ello resulta suficiente para responsabilizar a ambos codemandados (gerentes), en forma solidaria e ilimitada, puesto que no sólo han frustrado los derechos de terceros a través de la actuación societaria, sino que además no han cumplido con el ‘standard’ de conducta marcado por el art. 59 de la ley 19.550 y por ello, resultan responsables en virtud de lo normado por el artículo 157 de aquél cuerpo legal” (Idem, pág. 279) (la bastardilla es nuestra).

[8] Cfr. REYES VILLAMIZAR, Francisco, SAS. La sociedad por acciones simplificada, Legis, Bogotá, 2009, págs. 142 y 143.

[9] Cfr. RIVAS ANSALAS, Marithza, “Excepciones a la irresponsabilidad de socios de S.R.L. Responsabilidad tributaria de socios y directores”, en X Congreso Argentino de Derecho Societario y VI Congreso Iberoamericano de Derecho Societario y de la Empresa, t. IV, Fespresa, Córdoba, 2007, págs. 54/56. En efecto, en este país, respecto a los empleados de la SRL, el art. 12 de la ley 14.188 de 1974 -en la redacción dada por la ley 14.538 de 1975- establece que los socios de una SRL “responden en forma personal y solidaria por la totalidad de los salarios debidos con sus accesorios de ley”. Ello así, la “obligada principal del pago de los rubros salariales es la sociedad, por ser ésta la empleadora; pero, frente a un efectivo incumplimiento de la sociedad, nace la responsabilidad solidaria de los socios” (Idem, pág. 54). Las leyes 14.188 y 14.538, si bien anteriores a la ley 16.060, continúan vigentes y en tal sentido la jurisprudencia mayoritaria del Uruguay sostiene que la excepción que dichas leyes introdujeron al régimen responsabilidad limitada de las SRL se mantiene porque constituye un régimen especial en beneficio de los trabajadores y con relación a ciertos créditos, como los de origen salarial y accesorios (Ibidem).

[10] Cfr. RICHARD, Efraín H. - MUIÑO, Orlando N., Derecho societario, Astrea, Buenos Aires, 2004, pág. 41.

[11] Cfr. PULIAFITO, Gladys J., “La personalidad societaria y el proyecto de reformas a la ley de sociedades”, RDCO, 1995-A, año 28, pág. 262.

[12] Art. 30, CCiv.: “Son personas todos los entes susceptibles de adquirir derechos, o contraer obligaciones”.

[13] El tema, por supuesto, es de una riqueza insondable. Sobrepassa, con creces, el ámbito cognoscitivo de este trabajo acometer un estudio particularizado de la cuestión. La problemática inmanente a la sociedad de responsabilidad limitada impone, no obstante, una referencia al tema de la personalidad jurídica. Así lo ponen de manifiesto, a todo evento, los contenidos de los ensayos que la doctrina vernácula y extranjera ha acometido en relación a esta figura.

[14] Las ventajas prácticas que conlleva la investidura de la personalidad jurídica son de diverso tipo, así también en el (aquí abordado) campo de las sociedades comerciales. A saber: a) desde la perspectiva de las obligaciones y responsabilidades de los socios, la personalidad jurídica de la sociedad evita tener que determinar caso por caso qué socios han participado en los actos de la sociedad, procediéndose a imputar los mismos al ente societario, en lo que supone -como es claro- averiguaciones de hecho mucho más simples; b) desde la óptica de la vida interna del emprendimiento, la personalidad jurídica permite una más sencilla distribución de las atribuciones y facultades de que gozan colectivamente los miembros de una sociedad y una más fluida y organizada distribución de las ganancias; c) desde el plano de los terceros que toman contacto (contractual o extracontractualmente) con la sociedad, la personalidad jurídica facilita enormemente su posición al verse ellos liberados de complejas investigaciones respecto de la representación que invertirían quienes han llevado a cabo las actividades vinculantes; d) desde la óptica procesal, la subjetividad societaria cumple relevantes funciones en lo que hace a legitimación pasiva de la compañía toda vez que, por su intermedio, se evita tener que conducir juicios por obligaciones contraídas en el decurso de la actividad social contra una cantidad muchas veces elevada de socios -con el costo, insuperable, de averiguaciones, traslados, notificaciones y demás recaudos connaturales a un litisconsorcio pasivo-; e) por último, desde el prisma del bien común, la personalidad societaria permite una mayor agilidad en el tráfico mercantil (cfr. CABANELLAS de las CUEVAS, Guillermo, Derecho societario. La personalidad jurídica societaria, t. III, Heliasta, Buenos Aires, 1994, págs. 30/33). Sobre esto puede verse, asimismo, MACAGNO, Ariel A., “La personalidad jurídica de las sociedades comerciales”, RSYC, nro. 23, julio/agosto 2003, Ad-Hoc, pág. 35.

[15] En tal valoración, como acertadamente se ha remarcado, una enorme gravitación ésta llamado a cumplir el precepto constitucional del art. 14 de nuestra Carta Magna al referirse al derecho de asociarse con fines útiles. Este parámetro supone, ciertamente, una demarcación de la facultad estatal de conferir personalidad jurídica e impide, en consonancia, que ésta tan importante determinación carezca -bajo el pretexto de necesidades de política legislativa- de todo límite y se ejerza de modo irrazonable (cfr. MONTI, José L., “Personalidad jurídica”, en Análisis crítico de jurisprudencia, doctrina y estrategia societarias, t. IV, Ad-Hoc, Buenos Aires, 2005, pág. 28).

[16] Corresponde hablar -al momento de analizar los rasgos de esta porción de la realidad fáctica merecedora de personalidad jurídica- de un elemento material subjetivo (presencia de una o de varias personas) y de un elemento material objetivo (conjunto de bienes necesarios para llevar a cabo el fin común) (cfr. SAUX, Edgardo I., Estudios de Derecho Civil en su parte general, Universidad Nacional del Litoral, Santa Fe, 2004, págs. 85/96).

[17] La construcción teórica de Savigny (principal representante de esta línea de pensamiento) supuso contraponer el concepto primitivo o natural de persona al concepto de Derecho positivo: según aquél, persona es siempre y exclusivamente el individuo humano, único ser dotado de personalidad por la naturaleza; según este otro, en cambio, pueden ser personas también seres creados artificialmente, con fines sólo jurídicos, lo que explica su inexorable carácter ficticio (cfr. ORGAZ, Alfredo, Nuevos estudios de Derecho civil, Bibliográfica Argentina, Buenos Aires, 1954, pág. 226).

[18] Empleamos el tiempo verbal presente pues, contrariamente a lo que suele creerse, el contrapunto entre la teoría de la ficción y la teoría de la realidad se mantiene plenamente vigente en nuestros días.

[19] La teoría de la ficción ha sido criticada (tradicionalmente) desde el fundamento de que resulta arbitrario hacer depender de la autorización del Estado la existencia o desaparición de la persona jurídica, debiéndose, antes bien, hacer depender su nacimiento del cumplimiento o incumplimiento de las condiciones que la ley determine, sin dejar el punto librado a la voluntad caprichosa del funcionario que desempeña la autoridad estatal (cfr. SALVAT, Raymundo, Tratado de Derecho Civil Argentino, t. I, Tipográfica, 1954, Buenos Aires, pág. 653).

Asimismo, se ha observado que la teoría de la ficción no puede explicar satisfactoriamente la existencia del Estado, pues, si él también resulta ser un mero artificio, ¿cómo explicar que sea precisamente por su voluntad que nazcan las personas jurídicas privadas (asociaciones, sociedades, etc)? ¿De una ficción otras ficciones? (cfr. LLAMBÍAS, Jorge Joaquín, Tratado de Derecho Civil, t. II, Perrot, Buenos Aires, 1997, pág. 13). En verdad -y como bien se ha puntualizado- la crítica a Savigny en esta materia “es más ligera que profunda” pues cuando se emplea la palabra ficción no se alude al substratum de las personas jurídicas, sea el Estado o las asociaciones particulares, sino a la circunstancia de que tales entidades, por muy reales que sean, son tratadas como si fuesen personas, con sus mismos atributos y caracteres (cfr. BORDA, Guillermo, Tratado de Derecho Civil, t. I, Perrot, Buenos Aires, 1996, pág. 514). La ficción no es el ente personificado en sí - el substrato- sino la concesión de subjetividad -la personificación- que sobre aquél se cierne.

[20] Como es claro, desde la óptica de la teoría de la ficción son mucho menores los obstáculos de tipo dogmático que aparecen en el tren de admitir la posibilidad de constitución unipersonal de la SRL. La idea de que, en definitiva, todo se resume en una apreciación de política legislativa eminentemente variable torna menos problemático asumir la personalidad jurídica de un ente creado individualmente para actuar en el comercio. Y es que, si se parte de un concepto de persona contingente (y no absoluto), según el cual se acepta que la

personalidad jurídica es, antes que nada, una invención del Derecho -una fictio iuris- y se abandonan del todo las construcciones 'antropomórficas', nada impide ya entender que la atribución efectiva de ésta cualidad dependa, en último término, de la potestad del legislador, y que, por lo tanto, la ley bien pueda disponer su utilización para autonomizar unidades empresarias (cfr. PIÑOLETA ALONSO, Luis Manuel, "La sociedad unipersonal en sí y en sus relaciones con el socio único", Derecho de sociedades. Libro homenaje a Fernando Sánchez Calero, t. IV, McGraw-Hill, Madrid, 2003, pág. 3898).

[21] Cfr. RIVERA, Julio César, Instituciones de Derecho Civil, Abeledo - Perrot, Buenos Aires, 1994.

[22] Cfr. VIRAMONTE, Gustavo (h.), "El concepto de 'persona'", RDCO, n° 213, 2005, pág. 102.

[23] Cfr. ORGAZ, Alfredo, Nuevos estudios..., pág. 224.

[24] Se pasó con ello de concepciones naturalistas (que ponían el acento en el dato extrajurídico) a concepciones normativistas, que atribuyen al ordenamiento jurídico la facultad de definir el concepto de persona, "relegando el dato extrajurídico a mera causa-histórico social de la sanción de la norma y a elemento a considerar para su funcionamiento" (SUAREZ ANZORENA, Carlos, "La personalidad jurídica de las sociedades comerciales", en ZALDÍVAR, Enrique y otros, Cuadernos de Derecho societario, Abeledo - Perrot, Buenos Aires, 2000, pág. 132). En tal decurso, rol primordial le cupo a Francesco Ferrara, jurista para quien la personalidad jurídica implicaba una construcción exclusivamente jurídica (sin necesaria apoyatura en ideas de "persona" derivadas de otras ciencias), en una doctrina que luego habría de inspirar las elucubraciones de Ascarelli y Kelsen sobre el tema. Para un análisis de la repercusión de esa doctrina en la dinámica de las sociedades mercantiles, cfr. MARSILI, María C., "La personalidad jurídica de las sociedades comerciales. Estado de la cuestión y prospectiva en la Argentina", RDCO, año 35, 2002, pág. 59.

[25] Estamos convencidos de que ése y no la plurisubjetividad es el dato empírico que justifica y ha justificado, en mayor medida, la concesión de personalidad jurídica a las sociedades mercantiles. La inicial consideración de la asociación de capitales como elemento característico y único del substrato de la subjetividad empresarial supone un esquema de política legislativa variable según las necesidades de los tiempos. La locución "sociedad" ha llevado a pensar (inconscientemente) en la imposibilidad de concebir a un solo sujeto detrás de la estructura. Y si en vez de "sociedad" hubiesen empleado las legislaciones decimonónicas la expresión "compañía" o "empresa", ¿sería igual de virulento el rechazo a la unipersonalidad organizativa? En definitiva, pensamos que, siendo la empresa el factor subyacente que late detrás de la vestimenta corporativa, es él el que legitima (en el fondo) la subjetividad diferenciada de las mismas. La plurilateralidad, si bien elemento connatural a la persona societaria, no reviste (en nuestro concepto) la misma gravitación que aquélla (la empresa) al momento de acordarse la personalidad jurídica. La empresa sería el dato subyacente y subsistente que permite la personificación en la actuación comercial del ente; la plurisubjetividad, el dato omitido que impide hablar de "sociedad".

[26] El estudio de la noción de "empresa", como resulta conocido, es y ha sido un tema espinoso. Su carácter de fenómeno socio-económico donde confluyen, de un lado, un conjunto de personas que desarrollan una actividad desembocada en una finalidad común y, de otro, un conjunto de bienes, cosas, servicios y elementos de valor económico adscritos a tal finalidad, ha culminado en las más diversas teorías (cfr. MARTÍN REYES, María de los Ángeles, El usufructo de empresa, Aranzadi, Madrid, 1999, pág. 22). Por hallarse constituida por elementos de toda heterogeneidad, la técnica jurídica no ha podido dominar este fenómeno ni, menos aún, ha podido conferirle una normativa completa y unitaria, circunstancia que -

como no puede ser de otro modo- ha culminado en que diversas disciplinas jurídicas (derecho mercantil, tributario, laboral, etc.) manejen, cada una, un concepto propio de empresa (cfr. MARTORELL, Ernesto E., La transferencia de la empresa: problemática laboral, Depalma, Buenos Aires, 1996, pág. 5). La naturaleza jurídica de la empresa, así las cosas, se ha deslizado sobre las siguientes teorías: sujeto autónomo de derechos (Endemann), patrimonio de afectación, ente inmaterial sustentado en la organización o en la actividad (Wiedeland), universalidad de hecho (Halperín), universalidad de derecho, universalidad institucional (Zaldívar), etc. Por nuestra parte, pensamos que siendo la empresa una universalidad de hecho, ella supone una organización unitaria para el ejercicio de una actividad económica, en cuyo seno se agrupan diferentes personas (capitalistas, directivos y dependientes) y que se vale de un determinado fondo de explotación (numerario, inmuebles, mercaderías, intangibles, etc.) para el logro de sus fines propios (cfr. ZALDÍVAR, Enrique y otros, Cuadernos..., pág. 59).

[27] Es de hacer notar que la única definición de “empresa” que recepta el ordenamiento patrio se encuentra en la legislación laboral, es decir, lejos del orbe del derecho privado patrimonial (lo cual denota, a las claras, el perfil poliédrico del instituto). Así, el art. 5 de la ley 20.744, señala que “A los fines de esta ley, se entiende como ‘empresa’ a la organización instrumental de medios personales, materiales e inmateriales, ordenados bajo una dirección para el logro de fines económicos o benéficos”.

[28] Esta construcción, que confiere mayor incidencia al dato extrajurídico de la empresa que al de la asociación de capitales no es -ni ha sido- el pensamiento tradicional de la doctrina. Entronizando a éste último rasgo como substractum basilar que motiva la subjetividad diferenciada, se ha explicado: “El derecho, instrumento de política, es una creación cultural del hombre, único sujeto social, y está destinado a servirle. Ya hemos visto que la filosofía humanista liberal sienta el principio de la igualdad jurídica del hombre en tanto tal, reconociendo a todos, sin distinción, como personas. Pero, además, posibilita su asociación con fines lícitos, medio por el cual le brinda un modo satisfactorio de perseguir sus fines y fundamento extrajurídico de la relación jurídica societaria que el capitalismo constituye en marco jurídico habitual de la empresa moderna, con lo que empuja hacia el reconocimiento de la personalidad del ente societario. Es el recurso técnico instrumental que permite a la pluralidad de socios actuar como unidad en el mundo jurídico y, a través de la actividad de la persona societaria y del mecanismo interno de participación en utilidades y pérdidas, obrar a los efectos del fin común que los motiva y los lleva a la anudación del vínculo social” (SUAREZ ANZORENA, Carlos, “La personalidad...”, pág. 133). Nosotros pensamos, por el contrario, que el elemento fáctico que mayormente incide en el legislador al conferir subjetividad diferenciada a las sociedades es la existencia de la empresa y la necesidad de darle ropaje jurídico. La plurisubjetividad, si bien connatural a la persona societaria, es un dato contingente al que el ordenamiento no tiene por qué aferrarse indefinidamente.

[29] Cfr. RICHARD, Efraín - MUIÑO, Orlando, Derecho..., pág. 46.

[30] Contr. CABANELLAS de las CUEVAS, Guillermo, “¡Otra vez sopa! La pluralidad de socios como requisito esencial del contrato de sociedad”, JA-LexisNexis, 2005-III, 13/07/2005”, pág. 3.

[31] Art. 2, LSC: “Sujeto de derecho. La sociedad es un sujeto de derecho con el alcance fijado en esta ley”.

[32] Cfr. CNCom, Sala D, 24.04.92, “Birentzwaig, Alberto E. y otra c/ Amato, Alberto M. s/ Ordinario”, LL, 1993-C, pág. 168. “La norma genérica del artículo 54 de la Ley de Sociedades es aplicable a todo tipo de organización de las personas colectivas y alcanza por lo tanto a las sociedades de responsabilidad limitada” (la bastardilla es nuestra).

[33] Art. 54., párraf. 3ro., LSC: “Inoponibilidad de la personalidad jurídica. 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”.

[34] El artículo 54.3 de nuestra LSC, como resulta conocido, distingue -desde un prisma objetivo- dos supuestos que permiten descorrer el velo societario y traspasar la barrera de la personalidad para llegar al substrato personal detrás del ente (los socios o controlantes de la corporación): a) sociedad que encubra la consecución de fines extrasocietarios; b) sociedad cuya actuación es un mero recurso para violar la ley, el orden público o la buena fe o para frustrar derechos de terceros. Sin perjuicio de ser necesario aclarar que esta clasificación bipartita del supuesto del art. 54.3 no es unánimemente compartida por la doctrina, se han ubicado bajo ésta hipótesis los casos de sociedades que se limitan exclusivamente a ser titulares de dominio de bienes registrables, aún cuando de ello no se desprenda ningún menoscabo para terceros y aún cuando ello no importe maniobra de insolvencia alguna (cfr. NISSEN, Ricardo A., Ley de sociedades..., t. I, pág. 70; BUTTY, Enrique, “La inoponibilidad de la persona jurídica por violación de la legítima”, en FAVIER DUBOIS, Eduardo [Dir.], Las sociedades comerciales y la transmisión hereditaria, Ad-Hoc, Buenos Aires, 1993, pág. 53). Los casos de aplicación de ésta norma han sido de una gran variedad si se tienen en cuenta las diversas áreas del ordenamiento donde su imposición ha sido proficua (v. gr., derecho sucesorio, laboral, concursal, tributario, etc.) [34], amén de la mercantil y, como es claro, alcanzan también a las SRL. Las diferentes hipótesis en que se ha reconocido la teoría de la desestimación de la personalidad jurídica societaria van desde la utilización de la sociedad como pantalla para eludir obligaciones alimentarias y debidas a la sociedad conyugal, pasando por la no menos frecuente práctica de constituir compañías para burlar la legítima hereditaria, esquivar obligaciones impositivas o tergiversar normas laborales, hasta la compleja situación que se plantea en materia de extensión de quiebra a socios o controlantes (cfr. MOLINA SANDOVAL, Carlos A., La desestimación de la personalidad jurídica societaria, Ábaco, Buenos Aires, 1998, pág. 63, nota 14). Todas maniobras, lo reiteramos, en las cuales puede haberse recurrido (y así lo demuestra la praxis societaria en más de una oportunidad), a una SRL para su realización.

[35] Esta inoponibilidad de la subjetividad diferenciada que se obtiene a través de la desestimación de la personalidad contemplada en el art. 54.3 puede impulsarse y obtenerse por dos caminos: a) incoada la acción correspondiente por terceros que, de un modo u otro, se han visto perjudicados por la actuación de la sociedad (desestimación activa de la personalidad), o bien, b) impetrada la acción por socios mismos de la sociedad que juzgan la dirección impuesta por el grupo de control como lesiva del interés social, y, mediatamente, de sus propios intereses (desestimación pasiva de la personalidad) (cfr. OTAEGUI, Julio C., “Inoponibilidad de la personalidad jurídica”, Anomalías societarias, Advocatus, Córdoba, 1996, págs. 102/104). A su vez, la desestimación activa puede ser: a) directa (el descorrimiento del velo societario es peticionado por acreedores sociales, en contra de la compañía y de determinados socios o controlantes no socios) o b) indirecta (la inoponibilidad es solicitada por los acreedores de los socios o de los controlantes no socios en contra de éstos y de la sociedad) (cfr. LÓPEZ RAFFO, Francisco, El corrimiento del velo societario, Ad-Hoc, Buenos Aires, 1996, pág. 73).

[36] CAÑAL, Diana R., “La extensión de responsabilidad a los administradores societarios en etapa de ejecución: o el muñeco maldito”, DSyC, nro. 269, abril 2010, pág. 353.

[37] MARTORELL, Ernesto E., “Prólogo”, en CAÑAL, Diana R., Responsabilidad ilimitada y solidaria de directores y socios de sociedades comerciales, Quórum, Buenos Aires, 2001, pág. 17

[38] Distinguí a este conocido pensador norteamericano, como factores que inciden en la interpretación jurídica además de las normas, entre directrices políticas y principios. Mientras en el primer caso se trata de enunciados que receptan premisas ordenadas a la consecución de un resultado valioso y loable (generalmente la mejora de algún aspecto económico, social o político en el andamiaje de un Estado de Derecho), los segundos son estándares que han de ser observados “no por que favorezcan o aseguren una situación económica, social o política que se considere deseable sino porque son una exigencia de la justicia, la equidad o alguna otra dimensión de la moralidad” (DWORKIN, Ronald, Taking rights seriously [Los derechos en serio], trad. Marta Guastavino, Ariel, Barcelona, 1977, pág. 73).

[39] Esto, por supuesto, dando por cierto que este brocárdico -que enseña que cuando la letra de la ley es clara no cabe interpretarla- tuviera visos de solidez. Se impone, sin embargo, dudar de la consistencia de este postulado toda vez que “atribuir significado a un texto requiere algún tipo de valoración o decisión. Por eso, la interpretación no sería una actividad puramente cognoscitiva. Las palabras no tendrían un significado propio, sino sólo el que les atribuye quien las utiliza o quien las interpreta. [...] la claridad y la oscuridad no son cualidades intrínsecas de un texto que precedan a la interpretación. Por el contrario, son ellas mismas fruto de la adscripción de un significado a un texto, ya que, por un lado, únicamente después de interpretado un texto podrá decidirse si es claro u oscuro, y, por otro, porque puede existir controversia acerca de esas mismas características: lo que puede resultar claro para unos puede resultar oscuro para otros” (MORESO MATEOS, José Juan - VILAJOSANA, Jordi, Introducción a la teoría del Derecho, Marcial Pons, Madrid, 2004, págs. 148).

[40] Cfr. CIURO CALDANI, Miguel A., “Complejidad del funcionamiento de las normas”, LL, diario del 22 de febrero de 2008, pág. 1.

[41] Cfr. BIDART CAMPOS, Germán J., Manual de la Constitución reformada, t. 1, Ediar, Buenos Aires, 1998, pág. 516.

[42] Proceso éste que se enanca en la bien llamada “constitucionalización del Derecho civil” que ha venido ganando terreno en los últimos tiempos y en el cual mucho ha contribuido la reforma constitucional de 1994 con normas como las del art. 42, art. 75, inc. 22, etc. (cfr. DE LORENZO, Miguel F., “Prolusión”, en SANTARELLI, Fulvio - SAGARNA, Fernando, Responsabilidad civil y seguros. Homenaje al Prof. Atilio Aníbal Alterini, La Ley, Buenos Aires, 2009, pág. XXII).

[43] Cfr. BOBBIO, Norberto, Teoría general del Derecho, Temis, Bogotá, 1987, págs. 262/264; LORENZETTI, Ricardo, Las normas fundamentales de Derecho Privado, Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 1996, pág. 234. “Si son normas aquellas que se deducen de los principios generales por medio de un procedimiento de generalización sucesiva, no se ve por qué estos no deban ser normas también (de las especies animales obtengo siempre animales y no flores o estrellas)” (BOBBIO, Norberto, Teoría general..., pág. 263).

[44] Cfr. VIGO, Rodolfo L., “Los principios generales del Derecho”, JA, 1986-III, pág. 868 y ss.; DEL VECCHIO, Giorgio, Filosofía del Derecho, Bosch, Barcelona, 1979, pág. 338. “Acudir a los principios significa reconocer la insuficiencia de las leyes y que hay algo más allá del derecho formulado -y en la hipótesis chocando con él-; que lo legislado no agota todo el derecho” (REZZONICO, Juan Carlos, Principios fundamentales de los contratos, Astrea, Buenos Aires, 1999, pág. 39).

[45] Hemos abordado este tópico en otro lugar adonde, brevitatis causae, remitimos; cfr. MORO, Emilio F., ¿Qué hacer con los Principios Generales del

Derecho?, Librería Cívica, Santa Fe, 2003, págs. 32/51.

[46] En este sentido, cfr. ABDALA, Martín E., “La aplicación...”, pág. 107.

© Copyright: Universidad Austral