

Publicado en Foro de Córdoba, doctrina, año XX, n° 142, Octubre 2010 pág. 73. Córdoba Ed. Advocatus, octubre 2010.

La jurisprudencia laboral ha enriquecido la temática de la responsabilidad en el marco de la protección al trabajador cuando el empleador lo ha sido una sociedad comercial.

No obstante el criterio ha sido muchas veces errático, no distinguiendo claramente entre la responsabilidad de los administradores, basada en las disposiciones de los arts. 59, 157 y 274 LSC, y la de los socios, basada en el tercer párrafo del art. 54 LSC titulado como de la “inoponibilidad de la personalidad jurídica”.

1. El distinguido jurista y ex magistrado Jorge Fraguero, integrante del cuerpo académico editorial de Foro de Córdoba, nos ha hecho llegar una interesante intervención de nuestra Corte Suprema de Justicia de la Nación, con un imperdible voto de su Presidente el Prof. Dr. Ricardo Lorenzetti, señalándonos con perspicacia “si pudieras hacer un comentario, pues se la considera como la posición acertada” (esta párrafo fue omitido en la publicación).

Se trata del recurso de hecho en “FUNES, Alejandra Patricia c/ Clínica Modelo Los Cedros S.A. y otro”, de fecha 28 de mayo de 2008, donde la mayoría desestimó la queja formalizada por el Presidente del Directorio de la sociedad por acciones demandada que “había hecho extensiva la condena contra la sociedad por indemnización por despido y créditos salariales” a ese integrante del órgano de administración. La oportunidad generó –una vez más, como veremos– la disidencia del Presidente de la Corte Dr. Lorenzetti.

El mismo hizo las siguientes consideraciones textuales, que relatamos parcialmente: “2° ...el a quo después de efectuar consideraciones sobre la desestimación de la personalidad jurídica, sostuvo que en virtud de las falencias registrales en que incurrió la empleadora el presidente del directorio debía responder en los términos del art. 274 de la ley 19.550 en razón de haber desempeñado el cargo durante la relación laboral y, por ende, cuando se concretaron las maniobras para ocultarla... 3° ...suscitan cuestión federal bastante ...al extender la responsabilidad fuera del ámbito previsto por la norma, con perjuicio al debido proceso y al derecho de propiedad... 5° Que respecto a los arts. 59 y 274 de la ley 19.550 cabe señalar que la responsabilidad de los administradores, representantes y directores hacia terceros (como los trabajadores) es la del derecho común, que obliga a “indemnizar el daño”, la cual es diferente a la del obligado solidario en las relaciones laborales. En consecuencia, resulta imprescindible acreditar la concurrencia de los presupuestos generales del deber de reparar, lo que no se ha hecho en la especie... es necesario demostrar el daño... 7°) Que si bien la alzada no fundó su decisión en el art. 54 de la ley 19.550 efectuó consideraciones sobre dicho precepto que comportan un claro error en la interpretación de la ley... 8°) Que, en efecto, en las causas “Carballo, Atilano c. Canmar S.A. (en liquidación) y otros” y “Palomeque, Aldo René c. Benemeth S.A. y otro”... el Tribunal dejó sin efecto pronunciamientos que, en contraposición con principios esenciales del régimen societario habían prescindido de considerar 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 conforme un régimen especial que se aplica porque aquéllas constituyen una herramienta que el orden jurídico provee al comercio como uno de los principales motores de la economía. Esa línea argumental también estuvo presente en la causa... “Tazzoli, Jorge Alberto c. Fibracento S.A. y otros s/ despido”, del 4 de julio de 2003... para decidir que no era arbitrario lo resuelto por la alzada laboral en el sentido de que no cabía hacer lugar a la extensión de la condena pretendida, con sustento en el art. 274 de la ley de sociedades, porque la personalidad jurídica sólo debe ser desestimada cuando medien circunstancias de gravedad institucional que permitan presumir fundadamente que la calidad de sujeto de derecho fue obtenida al efecto de generar el abuso de ella o violar la ley. 9°)... debe interpretarse en forma restrictiva, porque, de lo contrario, se dejaría sin efecto el sistema legal estructurado sobre la base del art. 2 de la ley 19.550 y arts. 33 y 39 del Código Civil. En tal sentido, no es ocioso destacar que en el mensaje de elevación de la ley 22.903 se señaló que el supuesto que contempla se configura cuando la sociedad se utiliza “para violentar lo que constituye el objeto genérico y abstracto de las sociedades comerciales a la luz de lo dispuesto en el art. 1° de la ley 19.550”. Es decir, que el propósito de la norma es sancionar el empleo instrumental de la sociedad para realizar actos ilícitos y no los que ésta realiza. La ley responsabiliza a los socios únicamente en los supuestos de uso desviado de la figura societaria, en las que ésta encubre situaciones ajenas al objetivo social, como lo son las hipótesis relativas de utilización para posibilitar la evasión impositiva, la legítima hereditaria, el régimen patrimonial del matrimonio o la responsabilidad de una parte del patrimonio ajeno a la sociedad. Por lo tanto quedan fuera del ámbito de aplicación de la norma los supuestos de obligaciones legales que, aunque causen daño a terceros, no tienen su origen en el uso indebido de la personalidad. 10) Que de lo expuesto se sigue que la doctrina de la desestimación de la personalidad jurídica debe emplearse en forma restrictiva. Su aplicación requiere la insolvencia de la sociedad lo que en el caso no se ha probado pues ante la inexistencia de un perjuicio concreto a un interés público o privado no se advierten razones que justifiquen su aplicación. Sin embargo, aun en este supuesto es preciso acreditar el uso abusivo de la personalidad, pues no cabe descartar que la impotencia patrimonial haya obedecido al riesgo propio de la actividad empresaria”.

2. Hasta aquí las expresiones –incluso *obiter dictum* en torno a la desestimación de la personalidad– del voto del Dr. Lorenzetti que generan nuestras inmediatas consideraciones. El Ministro se refiere al equívoco de invocar normas de responsabilidad cuando se intenta aplicar el régimen del art. 54 ter LSC. Acotamos que la doctrina americana sostiene que la llamada desestimación de la personalidad es una forma de responsabilización en las relaciones de organización.

En la doctrina de los Estados Unidos de Norteamérica se cuestiona la teoría del disregard por su imprecisión y se plantea si no es una modalidad de aplicar responsabilidad. La desestimación en sentido estricto implica el desconocimiento del principio de división (separación o escisión) patrimonial entre la sociedad y los socios o los terceros controlantes, pero normalmente es usado en sentido lato, eliminando las limitaciones de responsabilidad de los socios fijados por el tipo societario o de imputabilidad por las formas societarias. En este sentido se usa en el derecho americano la expresión “disregard of the legal entity o percing of the corporate veil”². De todas formas es tema debatido en E.E.U.U. si se esta verdaderamente frente a acciones de descorrimiento de velo o meramente de responsabilidad. La doctrina sostiene que en el derecho americano la teoría del levantamiento del velo es una figura que deja enorme

¹ Otros trabajos pueden verse en www.acaderc.org.ar Una visión sobre la insolvencia puede consultarse en nuestro reciente libro “Perspectiva del Derecho de la Insolvencia”, ed. Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Córdoba, Córdoba, Marzo de 2010.

discrecionalidad al juzgador, no percibiéndose como una construcción debidamente delimitada para la justicia y seguridad jurídica. Es que ha llegado a sostener la doctrina que no existen elementos esenciales diferenciadores entre la teoría del *disregard* y de la presunción de responsabilidad por la *enterprise theory*.

Debemos advertir que la expresión *inoponibilidad de la personalidad societaria* es usada también muy latamente por la doctrina europea para hacer responsables a administradores o socios de los pasivos ante la insolvencia³.

Embid Irujo⁴ entiende que la práctica tiende a variar el contenido de esta técnica, desplazando su campo natural de aplicación, al ser utilizada por el juzgador como un expediente genérico al que puede acudir cuando no es fácil buscar por otros caminos la solución justa a un problema de abuso de la persona jurídica. Pero ello es en el derecho comparado donde no existe una norma semejante a la de nuestro derecho, asumida con mayor perfección por el derecho uruguayo.

3. Nos causa escozor la manifestación sobre la interpretación “restrictiva”. No dudamos que se trata de un simple exceso verbal ante la inusitada y también equívoca interpretación “extensiva”. Se trata de aplicar la norma en forma “precisa”.

Alejandro Drucarroff Aguiar⁵, acota que “Entendemos fundamental, para la decisión de las causas judiciales que se planteen en esta materia, determinar si la herramienta societaria ha sido empleada de modo acorde a los fines legales, cumpliendo las normas aplicables. En caso de resultar negativa la respuesta a cualquiera de esos interrogantes, debe establecerse cuál ha sido el rol de –o el beneficio obtenido por– aquellos que la oponen para evadir su responsabilidad personal.- Consideramos erróneo formular un criterio apriorístico en sentido restrictivo o extensivo con relación a la responsabilidad de administradores y socios. Las circunstancias de cada causa serán determinantes para su juzgamiento, con base en los parámetros enunciados. - Postulamos que el cumplimiento por las sociedades comerciales de las leyes vigentes con relación a sus actividades, aventa cualquier duda y confiere certeza a los administradores y socios por las consecuencias que pueden caberles –a título personal- a raíz de la actividad societaria. Confluyen así la seguridad jurídica, la justicia y la equidad, en resguardo y beneficio de la sociedad en su conjunto”. Es el equilibrio en la aplicación del derecho y la congruencia entre el mismo y los hechos en análisis.

Se trata, frente al uso antifuncional de una sociedad persona jurídica, de revisar las diferentes modalidades de evitar la frustración de derechos de terceros, socios o acreedores (de la sociedad o de los socios), distinguiendo entre las técnicas de imputación aditiva o de responsabilidad de integrantes de órganos y de controlantes, socios o no, además de la posible responsabilidad de todos los socios⁶.

4. Como venimos predicando, las expresiones “desestimación de la personalidad” que se usa en el voto y de “inoponibilidad de la personalidad” en el título de la norma del art. 54 ter LSC en general no quiere decir que se pierdan los efectos de esa persona jurídica, sino que en ciertos casos se puede imputar actos a socios o controlantes y en ciertos supuestos se les puede responsabilizar⁷. El título del artículo “inoponibilidad de la personalidad jurídica” –que no integra la norma pero induce su interpretación–, corresponde a la visión anglosajona y continental de la personalidad jurídica, que también se advierte en las diversas nomenclaturas con las que se afronta la cuestión. La norma refiere a “imputación” o “responsabilidad”, en forma alguna afecta la personalidad de los entes controlados o controlantes, ni siquiera en supuestos de extensión de la quiebra. En esas legislaciones persona jurídica sólo son las sociedades con tabicación patrimonial perfecta (SA, SRL...), siendo las demás sujetos de derecho, por lo que la atribución de responsabilidad a ciertos socios importa un allanamiento de la personalidad, manteniéndose intacto el sujeto de derecho.

Los presupuestos del art. 54 LSC que hacen referencia a la actuación de la sociedad son varios: a. Que encubra la consecución de fines extrasocietarios. b. Que constituya un mero recurso para violar la ley, el orden público o la buena fe. c. O para frustrar derechos de terceros.

La descripción del fenómeno que origina las sanciones no se ha limitado al acto de constitución de la sociedad, ni se remonta al origen del ente para tornar aplicable la norma –conforme criterio de la Corte en el caso Palomeque que referiremos–, sino que, la expresión “actuación” debe entenderse también como comprensiva de cualquier acto emanado de los órganos de la sociedad en los cuales se exprese su voluntad y que tenga como víctimas a los terceros ajenos a la sociedad o a algunos de sus integrantes, cuyos derechos puedan ser violados a través de las conductas consumadas por el ilegítimo empleo de las formas societarias⁸.

5. El “daño” referido en el voto del Dr. Lorenzetti.

² Court of Appeal for the Fifth Circuit, con fecha 29 de enero de 1990 sostuvo que el recurso de la personalidad jurídica no puede ser superado para afirmar la responsabilidad de la sociedad controlante en relación a los costos relativos a la bonificación de un área en la que actúa una sociedad totalmente controlada.... A criterio de la corte el superamiento del recurso de la personalidad jurídica debe ser limitado a la situación en la que la forma de la sociedad PERSONIFICADA es usada como una función preordenada a un fin fraudulento o al efecto de no incurrir en responsabilidad personal (cfr. *Corporate Veil Cannot Be Pierced To impose Superfund Liability On Parent*, in *Securities Regulation and Law Reports*, vol. 22, 2 febbraio 1990, p. 158 y ss.).

³ Nto. *Acción individual de responsabilidad de acreedores contra administradores societarios*, en libro AA “Responsabilidad de administradores”, Ed. Legis, Buenos Aires 2008 Instituto Argentino de Derecho Comercial; ZENATI, M. *Le produit de l'action en courblement du passif et la masse des créanciers*, n. 213. En este sentido, no existe en el derecho argentino el principio de subsidiariedad, es decir, para que la imputación jurídica se realice al socio o controlante, no es necesario que la sociedad se encuentre en estado de insolvencia.

⁴ EMBID IRUJO, JOSÉ MIGUEL "Los grupos de sociedades en el Derecho comunitario y español" en *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, julio agosto 1990, págs. 31/54; "Comentario a la sentencia del Tribunal Supremo del 2 de abril de 1990" en *La Ley* 7 de diciembre de 1990, págs. 6/8.

⁵ *EL OBRAR ANTIJURÍDICO Y LA RESPONSABILIDAD PERSONAL DE ADMINISTRADORES Y SOCIOS DE SOCIEDADES COMERCIALES*, *Revista de Responsabilidad Civil y Seguros*, año X, N°12, p. 3.

⁶ Nto. *INOPONIBILIDAD DE LA PERSONALIDAD JURÍDICA: IMPUTABILIDAD Y RESPONSABILIDAD*, publicado en *Revista de Derecho Privado y Comunitario*, Ed. Rubinzal Culzoni, Santa Fe 2009, n° 2008 – 3 pág. 191 a 246. Reproducido por *Microjuris*, 2010.

⁷ Como puede verse en los trabajos citados en nto. *INOPONIBILIDAD DE LA PERSONALIDAD JURÍDICA: IMPUTABILIDAD Y RESPONSABILIDAD*, publicado en *Revista de Derecho Privado y Comunitario*, citado..

⁸ NISSEN, RICARDO. A. *Curso de Derecho Societario*, Ad-Hoc, 1998, pág. 129.

“Imputar” es, conforme al Diccionario de la Real Academia, “atribuir a alguien la responsabilidad de un hecho reprochable”, y “Responsabilizar” es “hacer a alguien responsable de algo, atribuirle responsabilidad en ello. Asumir la responsabilidad de algo”.

Responsabilidad “Deuda, obligación de reparar y satisfacer por sí o por otra persona, a consecuencia de un delito, de una culpa o de otra causa legal. Y “subsidiaria” “La que entra en juego en defecto de la directa y principal de otra persona”.

Parece casi lo mismo... Pero jurídicamente no lo es, al igual que la relación contrato y acuerdo, o sociedad y contrato.

a) Como vemos desde un punto de vista semántico, "vulgar" o "no riguroso", imputar y responsabilizar pueden ser entendidos como conceptos sinónimos. Ambas expresiones significan atribuir a alguien las consecuencias de determinadas conductas, propias (responsabilidad por hecho propio), de terceros (responsabilidad por hecho ajeno) o de las cosas (responsabilidad por el hecho de las cosas). En este último supuesto hay también conducta humana (del dueño o del guardián de la cosa), sólo que se utiliza la locución “hecho de la cosa” para definir un ámbito específico de responsabilidad alcanzado por principios específicos.

b) Desde un punto de vista más riguroso, los conceptos pueden ser diferenciados. Cuando se habla de imputar, puede asignarse a esta expresión un doble sentido:

1) Imputación (o atribución) material (cuestión que es emplazada en el terreno de la relación causal y se circunscribe a determinar la autoría del hecho ilícito o del incumplimiento obligacional).

2) Imputación en el plano axiológico, que puede ser subjetiva (culpa o dolo) u objetiva (riesgo, garantía, equidad, etc.). La imputación aquí actúa como factor de atribución o sea, el elemento axiológico o valorativo con arreglo al cual el sistema justifica que el sindicado como responsable deba resarcir el daño.

c) Responsabilizar significa atribuir a alguien las consecuencias de un hecho dañoso (ilícito extracontractual o incumplimiento obligacional), lo cual supone algo más que la autoría material del hecho y la existencia de un factor de atribución: requiere esencialmente de daño y, además, en la inmensa mayoría de los casos, de antijuridicidad objetiva en la conducta del dañador.

En resumidas cuentas: la imputación fáctica y jurídica de un hecho ilícito al agente no alcanza por sí sola para hacerlo responsable. Aunque importa que se le atribuya una relación, e incluso imponerle su cumplimiento. Para responsabilizar es preciso, además, que haya daño y, por lo general, antijuridicidad en la conducta de aquél, salvo casos de responsabilidad por actos lícitos que son mas bien excepcionales (aunque tienen cierta amplitud en el terreno de la responsabilidad del Estado).

O sea que los efectos de la conducta antijurídica o del uso desviado de la sociedad, implica una imputación directa⁹ y, de haber perjuicios, la responsabilidad solidaria e ilimitada.

En el sistema imputativo natural que atribuye la relación a la sociedad, se genera la imputación y la consiguiente responsabilidad al controlante abusivo. Los controlantes, socios o no, deben responder de todos los daños causados a terceros, a la sociedad y a otros socios. Esa responsabilidad no cesa aunque la sociedad cumpla el contrato o la sentencia.

En el derecho comparado se atiende al problema a través de la teoría general de la responsabilidad, adaptada a lo que nosotros hemos sistematizado como “relaciones de organización”, pues al existir una persona jurídica artificialmente creada, los constituyentes, dueños y administradores asumen especiales roles ante perjuicios que puedan generarse por la actuación del ente, pero generándose dificultades en cuanto a la imputación de actos en sentido estricto.

En la reforma italiana, por ejemplo, el art. 2497 que expresamente establece un régimen de acciones de responsabilidad: “*Las sociedades o los entes que, en ejercicio de actividades de dirección y coordinación de sociedades, actúen en el interés empresarial propio o ajeno, en violación de los principios de correcta gestión societaria y empresarial de éstas sociedades, son directamente responsables frente a los socios de éstas por el perjuicio causado a la rentabilidad y al valor de la participación social, y frente a los acreedores sociales por la lesión producida a la integridad del patrimonio de la sociedad. [...] Responde solidariamente quien haya participado en el acto lesivo y, en los límites del beneficio obtenido, quien se haya beneficiado a sabiendas*”. Se advertirá que la noción de “daño” es extendida notablemente y se autorizan acciones derivativas.

Esto hace más fácil las cosas que el art. 54, ya que basta la "violación de los principios de correcta gestión", sea por dolo o culpa, sin que se necesite acreditar abusos o desvíos indebidos. Tampoco es necesario ingresar en la discusión de la "actuación" de la controlante. No se pone en tela de discusión la personalidad o la ineficacia de los efectos del tipo de la controlada.

6. La insolvencia (infrapatrimonialización) como condición de las acciones de responsabilidad o de “inoponibilidad”.

Lorenzetti a la par de remarcar la necesidad del daño, apunta fundamentalmente a la constatación de la existencia de insolvencia de la sociedad obligada al pago.

Una de las crisis de las sociedades es su infrapatrimonialización¹⁰, su sobreendeudamiento o la insuficiencia del flujo de caja para asumir las obligaciones contraídas o cumplir el objeto social (empresa). Ello implica el mayor conflicto societario pues involucra la propia existencia de la sociedad. La aplicabilidad del art. 54 ter LSC requiere –en temas de responsabilidad como señala Lorenzetti

⁹ Si no se admiten excepciones al respecto que merece la forma con que el derecho reconoce a la persona jurídica pueden darse resultados injustos en casos que ofrecen circunstancias especiales. Ello ha determinado que la posibilidad de desestimar la personalidad jurídica tenga categoría de principio tanto en el derecho comparado como en el nacional, e inclusive en el internacional. (Del fallo de primera instancia confirmado por sus fundamentos). La solución del problema relativo a cuándo puede prescindirse del rasgo esencial de la persona jurídica, que es la separación radical entre la sociedad y sus socios, depende de que la persona jurídica actúe sin apartarse de los fines en atención a los cuales el derecho lo ha creado. En última instancia la "disregard doctrine" no niega la existencia de persona jurídica, quien niega su personalidad es quien abusa de ella. La reforma producida hace pocos meses en materia societaria (ley 22.903 - ADLA, XLIII-D, 3673-) ha sancionado un nuevo texto para el art. 54 de la ley de la materia que autoriza a imputar a los socios, derechamente, los actos de la sociedad que impliquen violentar el objeto genérico y abstracto de los entes jurídicos. Este temperamento, como se establece en los fundamentos de elevación del proyecto, no es novedoso sino que arraiga en la directiva del art. 2º de la ley 19.550 (ADLA, XXXII-B, 1760). (Del fallo de primera instancia confirmado por sus fundamentos). CNCom. ,SALA E , setiembre 5 - 984 Oddone, Luis A. y otra s/ quiebra) LA LEY, 1984-D, 412

¹⁰ La aplicabilidad del art. 54 ter de la ley 19.550 requiere –en temas de responsabilidad como señala Lorenzetti en el caso Daverede-, como presupuesto indispensable que la sociedad “manipulada” sea insolvente, ya que, sino no habría razón para aplicar el remedio, pues no se produciría una utilización abusiva de la misma, salvo supuestos de imputación. En efecto la insolvencia de la sociedad no sería necesaria en supuestos de imputación del negocio para burlar derechos de terceros o los otros supuestos previstos por la norma.

también en el caso Daverede-, como presupuesto indispensable que la sociedad “manipulada” sea insolvente¹¹, ya que, sino no habría razón para aplicar el remedio, pues no se produciría una utilización abusiva de la misma, salvo supuestos de imputación, y no existiría el daño a resarcir pues la obligación habría sido cumplida por la sociedad empleadora.

Sobre la jurisprudencia laboral y el requerimiento de insolvencia hemos también divagado¹². La sociedad constituida, debidamente publicitada, pasa a ser una persona jurídica dotada de un patrimonio independiente que, como tal, se constituye en una institución jurídica en cuanto no puede desaparecer sino a través de una decisión imputable a la sociedad o por el reconocimiento de existencia de una causal de disolución prevista en la ley, que impone un procedimiento de liquidación no disponible. Ello caracteriza a la sociedad como institución jurídica en cuanto, si bien el vínculo nace normalmente de un contrato –no necesariamente-, la liquidación de la persona esta sometida a un trámite institucional necesario para, como si fuera la muerte de una persona física, satisfacer las relaciones jurídicas generadas durante la funcionalidad de esa sociedad-persona, cumpliendo contratos, pagando a los acreedores y entregando a los socios el remanente si lo hubiere.

El recaudo de la insolvencia es relativo, no exigido por la norma pero obvio para ciertos supuestos por razones prácticas.

En el derecho norteamericano, respecto a sociedad en estado de cesación de pagos cuyos administradores no abren los procedimientos concursales, la jurisprudencia ha dado un viraje a partir de 1991 sosteniendo la responsabilidad civil de esos administradores frente a los nuevos acreedores¹³. En base a la *business judgement rule* “si la decisión fue tomada sin la información adecuada y disponible, ha existido una gruesa negligencia (culpa grave) del empresario por lo que deberá responder civilmente”¹⁴. Se expresa¹⁵ “... si en la actualidad una compañía se ve metida en líos, los consejeros pueden ser demandados a título personal...”. Y ello es anterior al caso Emron y los demás escándalos corporativos contemporáneos que agravaron las normas y su juzgamiento.

¹¹ La “doctrina de la penetración” o “teoría de la desestimación de la persona jurídica” puede aplicarse en derecho del trabajo cuando detrás de la persona jurídica aparente de un empleador se trata de cubrir la responsabilidad patrimonial del responsable, a través de la insolvencia de la sociedad interpuesta... La aplicación de la “teoría de la penetración” implica, fundamentalmente, la existencia de un abuso que causa un agravio a la justicia o equidad en perjuicio de alguien, por lo que, en el caso concreto de situaciones producidas en el derecho del trabajo, es requisito indispensable que la sociedad “pantalla” del empleador real sea insolvente, ya que si no habría razón para aplicar el remedio, pues no se produciría una utilización abusiva de la misma... La aplicación de la “teoría de la penetración” requiere, además, de la existencia de un agravio a la justicia, la demostración de que hay un “socio controlante” de la sociedad “interpuesta”, porque entonces se dan los argumentos requeridos para que, prescindiendo de la forma jurídica empleada, se responsabilice al socio controlante en la medida que ha utilizado una “pantalla” para evadir sus responsabilidades (art. 14, ley de contrato de trabajo) (Adla, XXXIV-D, 3218 ; XXXVI-B, 1175) aunque, de cualquier forma, su situación no puede ser más grave que la de un socio colectivo, resultando responsable previa efectiva ejecución de los bienes sociales: CNTrab., sala VIII, mayo 29 - 989. - Aguirre, Simeón L. c. Sardelick, Antonio F.) DT, 1989-B, 1360. - El abuso de la personalidad societaria suele ocurrir cuando se intentan derivar sobre el patrimonio de entes paupérrimos los débitos provocados por quienes ensayaran tal maniobra, sugiriéndose así que la indagación de tal ilícito civil procederá en principio cuando exista insolvencia. Al respecto, el tribunal ha enseñado sobre lo adecuado de respetar la separación patrimonial de las sociedades, en tanto ésta no sea probadamente el medio de violación de otras reglas jurídicas. CNCom. ,SALA D , marzo 23 - 984 --- Corigliano e Hijos, Domingo c. Alcofer, S. R. L. y otros) LA LEY, 1984-C, 247 - DJ, 984-4-111 - La desestimación de la personalidad jurídica de las sociedades procede, entre matriz y filial, para el caso de insolvencia ; en los supuestos de confusión entre persona jurídica y física como, por ejemplo, en lo concerniente a nacionalidad, domicilio o vecindad, disimulación de la propiedad personal de bienes o modificación de su transmisión por sucesión. CNCom. ,SALA B , diciembre 6 - 982 --- De Carabassa, Isidoro c. Canale, S. A. y otra) LA LEY, 1983-B. 362 - JA, 983-II-549 - ED, 103-165. No basta la demostración de una ceñida vinculación interempresaria para que se relativice la noción y los alcances de la personalidad jurídica (art. 2º, LSC), mediante la aplicación de la teoría del *disregard*, puesto que el proceso de concentración empresaria tiene –con excepción de casos patológicos– una vitalidad que es propia de los nuevos fenómenos económicos que intenta regular el derecho. En nuestro derecho, ni el conjunto económico, ni el estado de dominación ni el control ni la estructura en *holding*, ni el sistema de filial y madre, para citar sólo algunas variantes de combinación de empresas económicas, han justificado por sí solos la aplicación de la teoría del *disregard of legal entity*. Por lo demás, en muchas ocasiones se ha arribado a soluciones en que la desestimación aparece como un exceso que perjudica toda la creación jurídica que implica la estructura llamada *persona de existencia ideal*, en el derecho Admitiendo que el origen doctrinario de la teoría del allanamiento de la personalidad jurídica se encuentra en su aplicación jurisprudencial por los tribunales estadounidenses, resulta acertado estudiar los casos en que se ha declarado procedente. He aquí una serie o listado de posibilidades que permiten inferir la existencia de un conjunto económico, es decir, en que media la calidad de agente, adjunto, o alter ego, etc., de una respecto de otra empresa. Tales indicios son, entre otros, la valoración de la suficiencia o insuficiencia del capital de las subsidiarias tomando como medida el capital de otras empresas competitivas normales; medida en que existe un directorio común, medida en que ambas tienen departamentos administrativos o comerciales comunes ; medida en que la contratación entre ambas fue preferentemente favorable a una de ellas ; medida en que un empleado, funcionario o director de la controlante, intervino causalmente en el contrato o en el acto antijurídico que motiva la acción ; tipo de negocio de cada uno de ellas ; medida en que el comercio o el público en general consideraba a las dos una única empresa ; posibilidad de error en el contraparte contractual en cuanto a la persona promitente. - Partiendo de la teoría del allanamiento de la personalidad jurídica se ha dicho que si la estructura formal de la persona jurídica se utiliza de manera abusiva, el juez podrá descartarla para que fracase el resultado contrario a derechos a que se persigue, para lo cual prescindirá de la regla fundamental que establece una radical separación entre la sociedad y los socios. - La doctrina del “disregard” ha presupuesto, en la formulación inicial, la situación crítica de la insolvencia, pero en su aplicación jurisprudencial, no siempre se ha requerido la existencia de un perjuicio real y actual ni que una de las partes haya caído en estado de insolvencia. - La aplicación de la doctrina de la penetración de la personalidad, debe efectuarse con criterio restrictivo ; la esencia de tal aseveración debe buscarse precisamente en la necesidad de preservar la realidad jurídica que importa el sujeto de derecho sociedad. CNCom, Sala A, 9/8/79, “Zamora Ventas SRL c/Técnica Comercial Hoy SA”, LL, 1980-C-27, y ED, 85-488.

¹² Nto. *LA INSTITUCIÓN JURÍDICA SOCIEDAD (Sobre responsabilidad de socios y controlantes, motivada en fallos laborales)* publicado en libro colectivo “Responsabilidad de los administradores y socios por deudas laborales”, Ed. Fundación para la Investigación y Desarrollo de las Ciencias Jurídicas, 2009, Buenos Aires, pág. 111 a 166.

¹³ VICARI, ANDREA “I doveri degli amministratori in caso di insolvenza della società nel diritto statunitense”, en Rivista delle Società 1999 p. 1244 y ss.-.

¹⁴ DOBSON, JUAN M., *El abuso de la personalidad jurídica (en el Derecho Privado)*, Ed. Depalma, Bs. As. específicamente pag. 105.

¹⁵ GIBNEY, FRANK *El milagro programado 2ª. Ed. Sudamericana Planeta, Buenos Aires 1987, p. 13.*

7. La ampliación de demanda ante la insolvencia de la sociedad.

Claro que el requisito de la insolvencia llevará en muchos casos a plantear la cuestión al intentar ejecutar la sentencia contra la sociedad, que desapareció, se liquidó de hecho y/o es en definitiva insolvente, llevando a situaciones procesales complicadas, por lo que no dudamos en sostener que acreditada la insolvencia –no necesariamente la quiebra- debe proveerse a una ampliación de nuevos legitimados pasivos a los que se les permita, en forma sumaria, el ejercicio de su derecho de defensa, sin tornar ilusoria la reparación del daño¹⁶.

8. Supuestos donde la insolvencia no sería requisito de admisibilidad de estas acciones.

La insolvencia de la sociedad no sería necesaria en supuestos de imputación del negocio para burlar derechos de terceros o los otros supuestos previstos por la norma. En muchos casos, los administradores ante la insolvencia de la sociedad –generada por su propia decisión de patrimonializarse por la emisión de obligaciones ó de crédito sin recurrir a aportes de los socios-, ante la imposibilidad sobreviniente de cumplimiento del objeto social, abusaron de la estructura societaria para so pretexto de ella perjudicar a los acreedores y beneficiar a los socios. Este es un supuesto típico donde sin recurrir a los remedios societarios de capitalizar la sociedad a través de los socios o terceros, la presentan en concursos o pretenden acuerdos preventivos extrajudiciales con quitas y esperas que implican un enriquecimiento para los socios que no asumieron la causal de disolución¹⁷.

Ello importa por un lado la imputación directa a quienes hicieron posible esa actuación para beneficiarse. Pero además esa insolvencia fue declarada por administradores, fiscalizadores y socios de control para usar abusivamente la técnica societaria, recurriendo marginalmente al acuerdo concursal o extraconcursal para frustrar los derechos de acreedores y, además, enriquecerse por un medio ajeno al cumplimiento del objeto social, causa lícita del negocio societario y de la constitución de la persona jurídica.

Como un uso abusivo de la “insolvencia” en la sociedades¹⁸ puede verse el *obiter dictum* de la Corte Suprema en fallo del 20 de octubre de 2009, donde acogió planteos de arbitrariedad contra la sentencia homologatoria en el concurso de “Sociedad Comercial del Plata S.A. y otros s/ concurso preventivo”, basado en la afectación del debido proceso y del derecho de propiedad. El fallo –a través del voto de la mayoría- resulta, en torno a la propuesta de acuerdo abusiva, una concordancia con el precedente “Arcángel Maggio S.A.”¹⁹, y la ampliación de la Dra. Highton, la resumimos hoy en dos líneas: se afectaba “al debido proceso y al ejercicio abusivo del derecho con grave afectación de la propiedad”²⁰. Pero, como anticipamos, debe centrarse la atención en un *obiter dictum* expresado contundentemente en un párrafo del voto mayoritario, en iluminada la afirmación: “El proceso concursal, como última ratio preventiva que procura remediar el estado de cesación de pagos, atendiendo coetáneamente la protección de la empresa y la satisfacción del derecho de los acreedores”. El calificar al concurso como “última ratio preventiva que procura remediar el estado de cesación de pagos”, reconoce directamente que existen otros remedios para afrontar la crisis en forma preventiva. Sin duda la posibilidad de las soluciones negociadas extrajudicialmente. Así atiende fundamentalmente a los recursos societarios para afrontar la crisis que registra imperativamente la ley societaria específica, como lo venimos sosteniendo desde hace muchos años, por lo que el concurso aparece –cuando no se ha intentando previamente aquél- como abusivo²¹, y enrarecido por la posibilidad de un negocio como señala un calificado autor²². No debe olvidarse que una quita implica un empobrecimiento de los acreedores –como señala la Corte- y un enriquecimiento para el patrimonio social, y por ende de los accionistas- particularmente los de control-. El derecho societario contiene un verdadero sistema preconcursal y resulta paradójico que en los concursos de sociedades –en los que el informe general del síndico suele dar cuenta que llevan varios años operando en cesación de pagos, no se advierta que los administradores han gestado un plan para afrontar la crisis

¹⁶ CAÑAL, Diana *La extensión de responsabilidad a los administradores societarios en etapa de ejecución: o el muñeco maldito*, en *Doctrina Societaria y Concursal*, Ed. Errepar, n° 269, abril 2010, tomo XXII pág. 353 y ss..

¹⁷ RICHARD, EFRÁIN HUGO *Insolvencia societaria*, Ed. Lexis Nexis, Buenos Aires 2007.

¹⁸ Nto. *DESJUDICIALIZACIÓN DE LOS CONCURSOS: UN “OBITER DICTUM” DE LA CORTE* en Zeus Córdoba n° 376, año VIII, 23 de febrero de 2010, tomo 16, pág. 85/90.

¹⁹ Lo que se apuntan Gabriela Boquin y Ricardo Augusto Nissen en *UN EJEMPLAR FALLO EN MATERIA DE TRANSPARENCIA DE LOS PROCESOS CONCURSALES*, en “El Cronista Comercial” del 21 de octubre de 2009.

²⁰ Como parangón de los comentarios a la Res. 125/2008 que impuso retenciones a la exportación de soja, sosteniéndose como límite de lo no confiscatorio el tercio, pese a ser una cuestión de derecho público, no advertimos la razón por la que no se aplica la misma jurisprudencia citada a impedir la confiscación de los créditos de los acreedores que no votaron, que lo hicieron negativamente o que no pudieron votar por el trámite

a que estaban sometidos. Sobre el punto puede verse en los libros del “VI Congreso Nacional de Derecho Concursal y IV Congreso Iberoamericano de la Insolvencia”, Santa Fe 2006, Tema: CONCURSOS CON PROPUESTAS ÍRRITAS: *VISION BÁSICA CONSTITUCIONAL DE PROPUESTA ÍRRITA DE QUITA Y ESPERA* que presentamos con el Profesor Dr. José Luis PALAZZO, Tomo I pág. 715, bajo el Sub tema: Constitucionalidad de la propuesta

²¹ Nto. “Insolvencia societaria”, Ed. Lexis Nexis, Buenos Aires 2007, y nuestra comunicación al V Congreso Iberoamericano de Derecho Concursal, Montepulciano Italia septiembre 2009: *LA CRISIS DE LA ORGANIZACIÓN SOCIETARIA* y los precedentes allí indicados, que puede verse en la referida página electrónica.

²² TRUFFAT, E. Daniel *EL DERECHO CONCURSAL EN LOS TIEMPOS DE LA “GRAN CONTRACCIÓN* (en comunicación al Congreso citado en la nota anterior), apuntando: “Hace años que con la colaboración de queridos amigos, venimos señalando que –al menos en el derecho argentino “soplan nuevos vientos”. Y, de modo muy notable, ello ocurre en el ámbito societario y concursal ... Este escenario novedoso ... nos impone: *pensar el derecho*. Pensar en clave colectiva en pos de articular soluciones... La “concursalidad” en tanto técnica jurídica es, básicamente, una regla de reparto de pérdidas frente al fenómeno insidioso de la *cesación de pagos*. Su norte es evitar la propagación de tal fenómeno –dado que la imposibilidad de cumplimiento de un sujeto cualesquiera, bien puede desencadenar en *catarata* otras imposibilidades y así al infinito ... Librado a las solas fuerzas del mercado, la impotencia patrimonial de un cierto sujeto irrogaría, una guerra de todos contra todos, la eventual satisfacción del mas fuerte, la absoluta falta de atención de los derechos de los mas débiles y la directa desaparición del baldado... Pero además, y el tema toma otro cariz en vía preventiva, cuando se está frente a un sujeto recuperable..., cuando está en juego la preservación de fuentes de trabajo... Este (o sus propietarios) no podrán, o –al menos- no deberán, “hacer negocio” de tal contribución colectiva, pero sí recibirán de tal esfuerzo común la provisión de condiciones mínimas para superar el mal momento (o, al menos, lo recibirá la empresa, si la solución consistiera entre otras medidas en el cambio de titulares). Un concurso rehabilitatorio que no contemple un “sacrificio compartido” sería un abuso”.

y sometido a los socios para eliminar causales de disolución –pérdida del capital social y/o imposibilidad sobreviniente de cumplimiento del objeto social²³.

Afrontar las causales de disolución, importan una verdadera preconcursalidad privada, prevista en la legislación societaria.

Otro ejemplo sobre imputación: el controlante de una sociedad tiene un inmueble valioso, los técnicos de la sociedad sugieren un proyecto inmobiliario, a tal fin el controlante la transfiere por boleto, la sociedad inicia el proyecto y vende un lote, inmediatamente se advierte un factor que permitiría desarrollar un proyecto mucho más rentable. Se intenta rescindir el boleto, el tercero no lo acepta, y para evitar cumplirlo la sociedad se hace rescindir –aparentemente en forma correcta- por el controlante. Si el tercero inicia un juicio de cumplimiento de contrato contra la sociedad, ante la imposibilidad de cumplimiento se resolverá por daños y perjuicios que es lo que la sociedad pretende. Quizá se solucione con un juicio de simulación, difícil y quizá inviable en ciertos supuestos. Pero si el negocio se imputa directamente al controlante torpe, el juicio llegaría a la escrituración y no al pago del daño que es lo que pretendía la sociedad. Obviamente deberá demandarse a ese controlante para lograr la imputación y la ejecución del acto. Otro supuesto lo aportó Manóvil: un contrato de suministro incumplido por la sociedad, cuando las mercaderías a suministrar las posee el socio o controlante. O si este último determinó que, aunque la sociedad en apariencia cumpla la obligación, el incumplimiento resulte configurado en cabeza del propio socio o controlante, como puede ocurrir con una obligación de no establecerse o de no competir

Este es un claro caso de imputación, pues lo que se ejercita no es una acción de responsabilidad sino de cumplimiento del contrato.

La situación es diferente cuando se intente, a través de esta norma, que terceros ejerciten derechos sobre bienes dentro del patrimonio de la sociedad (herederos, cónyuges). En este supuesto no se puede disponer de esos bienes con afectación y perjuicio a los acreedores sociales, sin pasar previamente sobre un proceso de liquidación o de disminución del capital social²⁴. Se trata de alguno de los supuestos indicados por el Dr. Lorenzetti en el voto en comentario, imponiendo algunas reflexiones sobre la relatividad de la “desestimación”, como lo hemos ensayado²⁵. La casuística desarrollada por Lorenzetti “posibilitar la evasión impositiva, la legítima hereditaria, el régimen patrimonial del matrimonio o la responsabilidad de una parte del patrimonio ajeno a la sociedad”, no es exhaustiva: en el propio caso Palomeque se alude a la sociedad infrapatrimonializada genéticamente, y hemos hecho referencia al derecho sucesorio.

El aspecto institucional cobra especial relieve en todo lo que concierne a la vida externa de la sociedad, es decir, a sus relaciones con terceras personas en el campo de la actividad²⁶.

La desestimación de la personalidad no puede implicar la desaparición de la separación patrimonial²⁷. La situación es similar a la defunción de una persona física, cuyas relaciones patrimoniales son consideradas unitariamente en su sucesión.

Por esta circunstancia no se puede afirmar (por lo menos con carácter general) que, cuando se aplique el instituto, éste producirá una identificación (aunque sea parcial) de la sociedad con el socio único o controlante. Ello en virtud de imputar directamente al socio o controlante, puesto que con ello se crearían respuestas disvaliosas, que no solucionarían el conflicto planteado, y podrían afectar a terceros, particularmente acreedores de los diversos centros imputativos o personificados.

9. El precedente “Palomeque” de la SCJN.

En el fallo “Palomeque, Aldo René c/ Benemeth S.A. y otro s/ recurso de hecho”, puede verse, pese a la aparente restricción a la aplicación del art. 54 in fine ley de Sociedades Comerciales, un interesante atisbo de imputaciones constitutivas. En el mismo, la CSJN (con fecha 3 de abril de 2003) al hacer suyas las consideraciones del Procurador General de la Nación (fecha 23 de octubre de 2001), parecería que sólo acepta la aplicación de la imputación y responsabilización al controlante torpe –la llamada inoponibilidad de la personalidad jurídica-, o a accionistas y directores, en supuestos en que la actividad desviada fuera genética respecto a la sociedad creada (“no ha quedado acreditado que estemos en presencia de una sociedad ficticia o fraudulenta, constituida en abuso del derecho y con el propósito de violar la ley”), lo que realmente implica confundirlo con el supuesto penal societario del art. 19 LS, restringiéndolo incluso. Indirectamente la CS ha fijado cuatro casos de inoponibilidad (y quizá de actividad ilícita) vinculados a la sociedad aparente o a la constituida en fraude a los acreedores o que opera en insolvencia:

a. Bi/plurilateralidad genética simulada lícitamente

b. Sociedad de cómodo, uno de cuyos supuestos –como eruditamente indica el fallo lo es la unipersonalidad encubierta, pero también otros múltiples casos donde se resguardan bienes en una sociedad y se opera a riesgo desde otra.

c. Infracapitalización material constitutiva

d. Sociedad con actividad ilícita inicial.

La infracapitalización –infrapatrimonialización- constitutiva, actuando la sociedad en insolvencia la hemos catalogado como ilicitud y sancionable conforme la previsión del art. 19 LSC (sociedad con objeto lícito y actividad ilícita)²⁸.

10. A MODO DE EPÍLOGO.

²³ “El PLAN DE EMPRESA (o como asumir crisis tempestiva y extrajudicialmente)” en libro colectivo “Homenaje al Dr. Osvaldo J. Maffía” Cap. II pág. 217, Ed. Lerner Córdoba 2008, Instituto Argentino de Derecho Comercial y Fundación para la Investigación del Derecho Concursal y la empresa en crisis Pablo Van Nieuwenhoven. Coordinadores E. Daniel Truffat – Marcelo Barreiro – Carlos Roberto Antoni Piossek – Ramón Vicente Nicastro. Recientemente nto. “Perspectiva del Derecho de la Insolvencia”, Ed. Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Córdoba, Córdoba, marzo de 2010.

²⁴ BARGALLO-FAVIER DUBOIS, EDUARDO (H.): “Acreedores, imputación e inoponibilidad – Los Acreedores frente a la imputación de activos por inoponibilidad de la personalidad jurídica (lege lata)”: “I. Síntesis:- La imputación directa, total o parcial, del activo de una sociedad al patrimonio de un socio o controlante, por declaración de inoponibilidad en los términos del art. 54, tercera parte, de la ley 19.550 (modificada por ley 22.903), no puede perjudicar a los acreedores sociales.. Ponencia en Libro II del I Congreso Iberoamericano de Derecho Societario y de la Empresa, Huerta Grande 1992, pág. 640.

²⁵ Con Soledad RICHARD *Sociedades comerciales y transmisión hereditaria (el conflicto entre organización empresaria-societaria y derecho sucesorio)*, cap. IX pág. 393 a 437 en nto. libro “Relaciones de Organización – Sistema Societario”, Ed. Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Córdoba, Córdoba 2007.

²⁶ URÍA, RODRIGO *Derecho Mercantil*, Madrid 1958 p.99.

²⁷ Nta. ponencia “¿Inoponibilidad de la personalidad jurídica ?” I Congreso Iberoamericano tomo III p. 619.

²⁸ Nto. “Insolvencia societaria”, cit. pág. 153.

Se trata, frente al uso antifuncional de una sociedad persona jurídica, de revisar las diferentes modalidades de evitar la frustración de derechos de terceros, socios o acreedores (de la sociedad o de los socios), distinguiendo entre las técnicas de imputación aditiva o de responsabilidad de integrantes de órganos y de controlantes, socios o no, además de la posible responsabilidad de todos los socios.

Es importante determinar que los efectos de la nulidad no son distintos sobre el negocio constitutivo que los de la teoría general (nulidad absoluta con efectos *ex tunc*), pues sólo con relación al ente personificado obra como causal de disolución, apuntando así a lo limitado de las expresiones “desestimación de la personalidad jurídica”. Y también se comprenderá, con el criterio unicista en torno de la personalidad y sus diferencias con sistemas continentales, que la *desestimación* o la *inoponibilidad* de la personalidad en nuestro derecho sólo se refieren a vicios del negocio constitutivo (afectación a la legítima o a la sociedad conyugal) que, en el mejor de los casos, pueden actuar –cuando existen– para afectar ese negocio, pero sin alterar la relación ente personificado-terceros de buena fe, que se regirá por los principios generales y, en el peor de los casos, operando como causal de disolución o de escisión –resolución parcial o disminución voluntaria de capital social–. En otros supuestos, esa *inoponibilidad de la personalidad jurídica e imputación directa* por el uso abusivo del medio técnico que señala el art. 54, parte última, de la LSC, determina una *imputación aditiva* al controlante socio o no socio, implicando una imputación –en casos extensión de responsabilidad–, que no altera la imputabilidad a la sociedad que luego pueda reclamar los daños causados por aquél.

La limitación de responsabilidad de los administradores, y de los socios queda sujeta en el derecho nacional y comparado²⁹, o sea al uso funcional de la sociedad como persona jurídica. Al mismo fin debería llegarse a través de principios de atribución de responsabilidad con base subjetiva. Si el obrar culposo o doloso genera daño, el mismo debe ser indemnizado por quién, uso de la técnica societaria para generar el perjuicio, incluso a la sociedad misma. La sociedad debe estar adecuadamente dotada patrimonialmente para el cumplimiento del objeto. Una sociedad infrapatrimonializada genéticamente autorizaría la llamada “inoponibilidad de la personalidad jurídica”, a criterio de la CSJN en el referido caso Palomeque³⁰. Es, a la postre la inoponibilidad del beneficio de la limitación de responsabilidad³¹.

La infracapitalización, en realidad la infrapatrimonialización, constituye un supuesto que puede generar tanto la aplicabilidad de la teoría de la “inoponibilidad” como la responsabilidad de administradores, pudiendo constituir un presupuesto de ilicitud cuando se contrate con terceros a sabiendas de la imposibilidad de cumplimiento de las obligaciones que así se contraigan, que caiga en la previsión del art. 19 LS –actividad ilícita, aunque los actos cumplidos sean lícitos individualmente–.

La aplicabilidad del art. 54 de la ley 19.550 requiere –en temas de responsabilidad como señala Lorenzetti en el caso *Daverede*–, como presupuesto indispensable que la sociedad “manipulada” sea insolvente, agregamos que fuera de esa situación no habría razón para aplicar el remedio, pues no se produciría una utilización abusiva de la misma, salvo supuestos de imputación. En ese caso no se intenta aplicar la teoría de la inoponibilidad para responsabilizar a los socios, sino de responsabilidad de administradores.

En el nuevo fallo, que ahora comentamos, se destaca la similar disidencia del Dr. Lorenzetti propiciando tratar el recurso donde se refiere no sólo a la responsabilidad de administradores sino a la aplicación de la teoría de la inoponibilidad.

Este ensayo sobre responsabilidad de administradores y controlantes frente a cierta jurisprudencia laboral, deja abierta la conveniencia de converger sobre una axiología de la empresa, o mejor aún de las relaciones de organización, para atender desde la genética (concepción) hasta la liquidación (muerte), y a través de su funcionalidad (vida) colaborando con la interpretación constructivista en el perfeccionamiento y simplificación del sistema normativo, y en la predictibilidad de las conductas (de jueces y de administradores y partícipes de esas relaciones), para utilizar correctamente la institución jurídica sociedad, no afectando a terceros deliberadamente o por falta de adopción de las prácticas previstas en la legislación para la sociedad-persona jurídica, más allá del riesgo empresario.

²⁹ MIOLA, Massimo “Il sistema del capitale sociale e le prospettive di riforma nel diritto europeo delle società di capitali”, *Rivista delle Società*, 2005-50-1199, fasc. 6, específicamente pag. 1311 refiriéndose a los Estados Unidos.

³⁰ CSJN 3.4.03 en Palomeque, Aldo R. c/ Benemeth S.A. y otro s/ recurso de hecho.

³¹ NISSEN, Ricardo *La importancia del capital social* en libro colectivo “Panorama Actual del Derecho Societario” pág. 29, Editorial Ad Hoc, Buenos Aires 2000; MILLER, Alejandro *Sociedades Anónimas – Directorio – Síndico* pág. 112 y ss., Editorial AMF, Montevideo 2005; RIPPE, Siegbert *Subcapitalización y responsabilidad de directores y administradores*, en JA año 1997, pág. 725.