



## Inoponibilidad de la personalidad jurídica en el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación. Sujetos comprendidos. Por Julio C. García Villalonga

El art. 144 del recientemente promulgado Código Civil y Comercial de la Nación<sup>1</sup> establece, en su primer párrafo, lo siguiente: *"Inoponibilidad de la personalidad jurídica. La actuación que esté destinada a la consecución de fines ajenos a la persona jurídica, constituya un recurso para violar la ley, el orden público o la buena fe o para frustrar derechos de cualquier persona, se imputa a quienes a título de socios, asociados, miembros o controlantes directos o indirectos, la hicieron posible, quienes responderán solidaria e ilimitadamente por los perjuicios causados",* para luego agregar que *"lo dispuesto se aplica sin afectar los derechos de los terceros de buena fe y sin perjuicio de las responsabilidades personales de que puedan ser pasibles los participantes en los hechos por los perjuicios causados."*

Sabido es que el reconocimiento de la personalidad jurídica determina la separación del patrimonio del ente ideal, por un lado, de los patrimonios individuales de los sujetos que lo conforman, por otro, y de las relaciones jurídicas de aquél, respecto del patrimonio y las relaciones individuales de éstos: dicha disociación es necesaria a los fines de que el ente pueda desarrollar su cometido.<sup>2</sup>

No obstante, el uso de la persona jurídica también puede ser objeto de abusos, contra los cuales la jurisprudencia y legislación comparada han generado, desde antaño, una serie de defensas. Entre ellas, se destaca el instituto receptado en el artículo transcrito, conocido como de la "inoponibilidad de la persona jurídica", del "corrimento" o "levantamiento del velo societario", de la "penetración" o "desestimación de la personalidad", y sus equivalentes idiomáticos: *"piercing of corporate veil"*, *"disregard of legal entity"*, *"durchgriff"*, etc. Sus raíces abrevan en el derecho anglosajón, y fue introducido por el legislador argentino por primera vez en el año 1983, mediante la modificación del art. 54 de la ley 19.550.<sup>3</sup>

Cualquiera fuese el nombre que se le dé, vale destacar que lo inoponible -mediante la aplicación del instituto- no es la personalidad jurídica, sino los efectos patrimoniales propios de su existencia. En ese orden de ideas, la inoponibilidad predicada implica la desaparición de la impermeabilidad patrimonial del ente, permitiendo que se persiga, en forma directa, a quienes -con motivo del ejercicio de su poder en la toma de decisiones- actuaron en forma reprochable.<sup>4</sup>

Ahora bien: más allá del tratamiento que podría efectuarse en torno a sus alcances -donde los matices a considerar son sumamente amplios, comenzando por la problemática de encontrar una doctrina consistente y científicamente rigurosa que permita definir claramente los casos en los que este "levantamiento del velo" debe ser aplicado por los tribunales.<sup>5</sup> cabe ahora focalizar, en estas breves líneas, en quiénes son las personas jurídicas respecto de las cuales deviene operativa la inoponibilidad emergente del artículo en cuestión.

Varios pueden ser los interrogantes que se susciten a ese respecto.

A modo de hipótesis central, una primera -y apresurada- lectura de la norma, aislada de su contexto, permitiría concluir en que resulta aplicable a "toda persona jurídica", por encontrarse inserto el art. 144 en el capítulo 1, comprensivo de la "Parte general" del título "Persona jurídica" del nuevo código.

Tomando como cierto dicho postulado podría llegar a colegirse que más allá de las sociedades comerciales -que, se reitera, cuentan desde antaño con la prescripción normativa del art. 54 de la ley que las regula, aun vigente<sup>6</sup>- quedan comprendidos todos los demás supuestos de personas jurídicas privadas y públicas concebidas por el legislador en los arts. 146 y 148 del Código Civil y Comercial de la Nación.<sup>7</sup>

No obstante, una correcta interpretación de la ley -armoniosamente integrada con el sistema jurídico argentino-, autoriza a descalificar -sin mayores rodeos- la terminación precedente y, por ello, a limitar la órbita de aplicación de la norma bajo estudio únicamente a la égida de las personas jurídicas privadas.

Ello, en atención a las siguientes razones:

<sup>1</sup> Ley 26.994, cuya entrada en vigencia fue pautada por ley 27.077 para el 01/08/2015.

<sup>2</sup> Cfr Salvochea, C. Ramiro, comentario al art. 144, en *"Código Civil y Comercial comentado, orientado a contadores"*, Director: José María Curá; Compilador y Coordinador General: Julio César García Villalonga; Coordinador de área: José Luis López Cerviño, Ed. La Ley, t. I, Buenos Aires, 2014, p. 337.

<sup>3</sup> Cuyo actual párrafo tercero señala: *"Inoponibilidad de la personalidad jurídica. La actuación de la sociedad que encubre 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"* (agregado por ley 22.903).

<sup>4</sup> Repárese en que no corresponde aludir, necesariamente, a la presencia de "conductas ilícitas" desplegadas por los sujetos a quienes se extiende la inoponibilidad, pues en el supuesto de consecución de "fines ajenos" a la persona jurídica, bastaría con acreditar que los perseguidos por aquéllos fueron fines absolutamente extraños al cumplimiento del objeto previsto en el acto constitutivo, aunque su actuación en sí misma no fuese ilícita, en el sentido de fraudulenta.

<sup>5</sup> En general, el tratamiento del tema resulta en un conglomerado de situaciones más o menos definidas, que recurren a expresiones genéricas -"buena fe", "abuso de derecho", "equidad", etc.- cuya articulación aparece enmarcada con un velo de incertidumbre.

<sup>6</sup> Que pasará a denominarse, a partir del 01/08/2015, Ley General de Sociedades.

<sup>7</sup> Establece el art. 146 que son **personas jurídicas públicas**: a) el Estado nacional, las Provincias, la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, los municipios, las entidades autárquicas y las demás organizaciones constituidas en la República a las que el ordenamiento jurídico atribuya ese carácter; b) los Estados extranjeros, las organizaciones a las que el derecho internacional público reconozca personalidad jurídica y toda otra persona jurídica constituida en el extranjero cuyo carácter público resulte de su derecho aplicable; y c) la Iglesia Católica.

De su lado, el art. 148 fija que son **personas jurídicas privadas**: a) las sociedades; b) las asociaciones civiles; c) las simples asociaciones; d) las fundaciones; e) las iglesias, confesiones, comunidades o entidades religiosas; f) las mutuales; g) las cooperativas; h) el consorcio de propiedad horizontal; y i) toda otra contemplada en disposiciones de este Código o en otras leyes y cuyo carácter de tal se establece o resulta de su finalidad y normas de funcionamiento.

a) Los sujetos pasivos enumerados en el art. 144, a modo de destinatarios de la imputación, son los *socios, asociados, miembros o controlantes directos o indirectos*, conceptos -éstos- propios del organicismo de la persona jurídica privada y ajenos, como contrapartida, a la persona jurídica pública.

Baste con advertir que la adopción de decisiones de gobierno y de administración en el seno de los Estados (nacional, extranjeros, provinciales o municipales), de las organizaciones públicas y de la Iglesia Católica, no se halla en cabeza de "socios" ni "asociados". Tales decisiones son tomadas, en todo caso, por aquellos erigidos en cabeza del poder ejecutivo, así como de los funcionarios que integran este último (laicos, en sus diversas graduaciones, en el caso del Estado, o del clero, en el supuesto de la Iglesia), sujetos que, de modo alguno, revisten la condición enunciada de "socios" o "asociados".

Si alguna duda fincase, el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación establece en el art. 1765 que "la responsabilidad del Estado se rige por las normas y principios del derecho administrativo nacional o local", para luego agregar en el art. 1766 -en lo que aquí interesa, y en consonancia con lo allí prescripto- que "los hechos y omisiones de los funcionarios públicos en el ejercicio de sus funciones por no cumplir sino de una manera irregular las obligaciones legales que les están impuestas, se rigen", no por el código mencionado, sino por "las normas y principios del derecho administrativo nacional o local, según corresponda".

Sintéticamente, lo que ambas normas disponen es que el Estado, los miembros de sus poderes y funcionarios son responsables por los daños que causen, pero esa responsabilidad no cae bajo la órbita del Código Civil y Comercial, sino en la del derecho administrativo.

La aplicación de dicha regla despeja toda vacilación que pudiese existir respecto de la posibilidad de extender a los integrantes de las personas jurídicas públicas las consecuencias del art. 144 comentario, aún si se considerase que éstos actuaron cual suerte de "miembros" o "controlantes directos o indirectos"<sup>8</sup>, términos -estos últimos- que cuentan con un alcance más extenso que el de los "socios" o "asociados". Dicha posibilidad -tal como se adelantó- no es viable.

b) Refuerza también la tesis de que el art. 144 bajo estudio no resulta aplicable a las personas jurídicas públicas el hecho de que en el art. 142 -esto es, dos artículos antes-, sito en el mismo capítulo, se hace alusión al "comienzo de la existencia", pero no la de cualquier persona jurídica, sino de la "persona jurídica privada".<sup>9</sup>

Cabe indicar, a ese respecto que la "persona jurídica pública" recién tiene su impronta en los arts. 145 (donde se manifiesta que las personas jurídicas son públicas o privadas) y 146 (donde se detalla quiénes son personas jurídicas públicas), esto es, luego de introducido normativamente el instituto bajo examen. De ello se finiquita, razonablemente, que si el legislador hubiese previsto la aplicación indiscriminada del instituto para cualquier persona jurídica -sea ésta pública o privada- lo lógico hubiese sido insertar la norma con posterioridad a la enunciación de las clases de personas jurídicas existentes.

c) Sella, en último lugar, el convencimiento de lo hasta aquí afirmado, la circunstancia de que en los "Fundamentos del Anteproyecto del Código Civil y Comercial de la Nación" se dejó sentada la conveniencia de introducir la doctrina de la inoponibilidad de la personalidad jurídica "a cualquier *persona jurídica privada* ya que el abuso en su constitución, la desvirtuación de su finalidad, tanto genérica como en la posterior dinámica funcional, constituyen manifestaciones de una utilización desviada del recurso de la personalidad que son susceptibles de producirse en cualquier clase de persona jurídica, lo cual fundamenta la previsión del instituto en un sistema general".<sup>10</sup>

Los tres argumentos esbozados permiten aseverar -en lo que se erige en una primera aproximación a la materia- que una recta interpretación de la ley, efectuada de modo coherente con todo el ordenamiento jurídico (pauta integradora expresamente prevista por el legislador en el art. 2° del Código Civil y Comercial de la Nación), arroja como resultado la ratificación de la conclusión adelantada líneas arriba: el art. 144 resulta aplicable únicamente a las *personas jurídicas privadas*.

Para finalizar, ha de señalarse que la novedad de esta inclusión normativa en el nuevo código reside en que la "doctrina de la inoponibilidad de los efectos de la personalidad jurídica" comprenderá no sólo a personas jurídicas privadas con fines de lucro, como clásicamente ocurrió hasta el presente -al hallarse alcanzadas únicamente las sociedades comerciales, en virtud de la aplicación limitada del art. 54 de la ley 19.550 a dichos sujetos de derecho-, sino también a aquellas que carecen de dicho fin de lucro, tales como las asociaciones, cooperativas y fundaciones, lo que seguramente habrá de originar interesantes planteos y soluciones de indole doctrinaria y jurisprudencial.

<sup>8</sup> Entendiendo en sentido amplio el concepto de "control" -esto es, sin ingresar en la subclasificación en control interno y externo- como la factibilidad que una persona gobierne o tenga la posibilidad de dirigir las cuestiones de una persona jurídica. Cfr. Galgano, Francesco, "Direzione e Coordinamento di società", Ed. Zanichelli, Bologna, 2005, p. 57.

<sup>9</sup> Donde se señala como punto de partida el día de su constitución, no siendo necesaria autorización legal para funcionar, excepto disposición en contrario.

<sup>10</sup> [http://www.lavoz.com.ar/files/FUNDAMENTOS\\_DEL\\_ANTEPROYECTO\\_DE\\_CODIGO\\_CIVIL\\_Y\\_COMERCIAL\\_DE\\_LA\\_NACION.pdf](http://www.lavoz.com.ar/files/FUNDAMENTOS_DEL_ANTEPROYECTO_DE_CODIGO_CIVIL_Y_COMERCIAL_DE_LA_NACION.pdf)