

XXVI JORNADAS NACIONALES DE DERECHO CIVIL

Comisión 2: Personas Jurídicas

La desestimación de la persona como Principio cuyos efectos se propagan a todas las Personas Jurídicas Privadas

Por Francisco Junyent Bas*¹

Beatriz Junyent Bas de Sandoval*²

PONENCIA

1.- *La técnica de la Personalidad Jurídica diferenciada y de la limitación de la responsabilidad constituyen “la causa final contractual o de actuación” que consiste en la ordenación a la titularidad de una hacienda empresaria verdadera.*

2.- *La teoría orgánica implica que la persona jurídica se construya a través de órganos con diversa competencia que la administran, la gobiernan y la fiscalizan expresando su voluntad tanto interna como externamente.*

3.- *El art. 144 del CCCN recibe el texto del art. 54 ter de la LGS y dispone que la “la actuación (de la persona) 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”.*

De allí que, el mal uso o el abuso de la estructura jurídica conduce a la construcción de la teoría de la desestimación de la personalidad.

4.- *El CCyC regula el principio de la **Personalidad Diferenciada (art 143) como regla general y la inoponibilidad o desestimación de la Personalidad como un instituto de excepción cuando se presentan los requisitos descritos por la norma (art 144) pero se propaga su aplicación -en forma general- a todas las Personas Jurídicas Privadas, incluso a las asociaciones.***

¹ Profesor Titular de Derecho Concursal y Cambiario y de Derecho del Consumidor en la Facultad de derecho de la Universidad Nacional de Córdoba.

²² Profesora Adjunta de Derecho Privado I -Parte General- y Derecho Privado VII -Daños- en la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional de Córdoba.

5.- *Esta propagación implica que en caso de que la actuación esté destinada a la consecución de fines ajenos a la persona jurídica, o constituya un recurso para violar la ley, el orden público, la moral o la buena fe o para frustrar derechos de cualquier persona, responderán solidaria e ilimitadamente socios, asociados, miembros o controlantes directos o indirectos que lo hicieron posible.*

6.- *La teoría de la desestimación tiene su correlato en el derecho norteamericano con lo que se denominó el “disregard of legal entity” construcción jurisprudencial que significaba dejar de lado la personalidad jurídica de la corporations, únicas sociedades con división patrimonial y limitación de responsabilidad y de allí la imputación aditiva a los socios, asociados y controlantes tornándolos responsables solidaria e ilimitadamente por los daños y perjuicios.*

7.- *Dentro de los supuestos encontramos la simulación ilícita, el fraude, el abuso del derecho como conductas que implican la sanción a los que hubieran realizado, extendiéndose esta imputación a toda persona jurídica.*

8.- *El abuso de la personalidad jurídica también se refleja específicamente en la alternativa de la extensión de la quiebra reglada en el art. 161 de la L.C.*

9.- *La ley concursal, al admitir la extensión de la quiebra, acude a la penetración de la persona jurídica, pues en los tres casos de extensión de quiebra que contempla el art. 161, se trata de ir más allá del velo de la personalidad jurídica para determinar quien o quienes se valen de este recurso técnico que el derecho reconoce para fines no queridos por la ley.*

I. La inoponibilidad de la persona jurídica

El nuevo CCyC ha incorporado a la parte general de la persona jurídica, la figura de la desestimación de la personalidad que fuera reglada en la LSC mediante la incorporación por ley N° 22.903, del art. 54 *ter*³, y que fuera motivo de numerosos abordajes doctrinarios y jurisprudenciales.

³ “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.”

En esta línea, el legislador ha considerado que el “abuso de la persona jurídica”, como conducta reprochable que desvía los fines de su constitución, merece convertirse en una directiva general, cuestión altamente opinable.

Así, esta figura se encuentra reglada en el art. 144 que estipula: *“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.*

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”.

En consecuencia, las notas que hacen procedente la inoponibilidad de la personalidad jurídica son las siguientes:

- a) La constitución o actuación destinada a la consecución de fines ajenos a la persona jurídica⁴, y/o
- b) Que constituyan un recurso para violar la ley, el orden público o la buena fe, o para frustrar derechos de cualquier persona.

La configuración de dichas conductas permite “imputar” directamente la responsabilidad a los socios, miembros, asociados y controlantes directos e indirectos que la hicieron posible.

Además, la norma establece que dicha imputación implica responsabilidad solidaria e ilimitada por los perjuicios causados, legitimando a los terceros que hayan resultado afectados a iniciar la respectiva acción de desestimación de la personalidad y consiguiente responsabilidad de quienes hayan abusado del ente.

⁴ En los Fundamentos del Anteproyecto se expresa bien que “en la actualidad este instituto se halla expresamente contemplado en la ley 19.550 de sociedades comerciales (artículo. 54, tercer párrafo) bajo el rótulo “inoponibilidad de la personalidad jurídica”. Debe hacerse extensivo a cualquier persona jurídica privada ya que el abuso en su constitución, la desvirtuación de su finalidad, tanto genética 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.”

II. Antecedentes de la inoponibilidad de la persona, el art. 54 in fine de la ley 19.550.

El legislador societario de 1983, introdujo, mediante la ley 22.903, el tercer párrafo del artículo 54 que articula la denominada desestimación de la personalidad, lo que motivó nuevamente el debate doctrinario sobre su alcance e interpretación.

Una parte de la doctrina entiende que la norma aludida introduce el instituto del *disregard of the legal entity* del derecho norteamericano.

Otro sector⁵, entiende que la reforma al artículo 54 no implicó la aceptación de aquella teoría anglosajona ni tampoco establecer un sistema de desestimación de la personalidad como estructura legal, sino que atacó del modo más indirecto y suave posible el tema que se iniciara con la creación del artículo 2 LSC⁶.

En una palabra, el art. 54, ter es una modalidad de la desestimación de la personalidad con las tonalidades particulares que le dio el legislador patrio.

Así, nuestro legislador ha considerado útil la regulación específica dentro del campo societario del fraude, la simulación ilícita o el ejercicio abusivo de derechos, añadiendo el fin extrasocietario como vicio propio de la figura societaria en virtud del especial medio por el cual el apartamiento de la regulación de la persona jurídica se puede conseguir.

El acierto de nuestra norma reside en haber delimitado claramente los presupuestos fácticos y haber prescripto los efectos de la errónea utilización de la personalidad societaria.

II.1. Presupuestos normativos del artículo 144

La norma en cuestión expresa que *“La actuación que esté destinada a la consecución de fines ajenos a la persona jurídica (el art 54 de LS decía extrasocietarios), constituya un recurso para violar la ley, el orden público o la buena fe o para frustrar derechos de terceros, se imputa a quienes a título de socios, asociados, miembros o controlantes*

⁵Etcheverry, Ob. cit., pag. 30

⁶ En similares términos se expresa Fargosi en *"Notas sobre sociedades comerciales y personalidad jurídica LL_1988,E, 808..."*, t, que sostiene que con la incorporación al régimen societario de la última parte del art. 54, que establece la inoponibilidad en ciertos supuestos de la personalidad jurídica, se ha concretado una política legislativa que, inaugurada con el art. 2 de la ley 19.550 en su texto originario, ha venido a acotar los alcances de dicha personalidad o, si se quiere, a desmitificarla.

directos o indirectos, la hicieron posible, quienes responderán solidaria e ilimitadamente por los perjuicios causados”.

Los presupuestos del art. 144 que hacen referencia a la actuación de la Persona Jurídica son tres:

- a) Que encubra la consecución de fines ajenos a la persona jurídica.
- b) Que constituya un recurso para violar la ley, el orden público o la buena fe.
- c) O para frustrar derechos de cualquier persona.

II. 2. Que encubra la consecución de fines ajenos a la Persona Jurídica

Cuando la norma se refiere a la actuación, debe entenderse, como se hacía en la ley de Sociedades Comerciales, 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 societarias⁷.

Nissen entiende que el aporte más importante del art. 54 de la Ley de Sociedades, es que no limita la operatividad de la norma a los actos ejecutados en violación de la ley, el orden público o la buena fe o los derechos de terceros, sino que, ha extendido sus alcances a la actuación de quienes con la estructura societaria obtengan “fines extrasocietarios”.

La primera situación se presentó en el caso “Macoa S.A.”⁸ en donde los fundadores de varias sociedades anónimas, ante el pedido de explicaciones de Inspección de Personas Jurídicas, adujeron haber actuado para determinado cliente para “tener en cartera” sociedades constituidas a fin de ponerlas a disposición de determinada clientela.

El tribunal consideró que el ordenamiento jurídico no puede reconocer a una sociedad constituida al sólo fin de crear un instrumento técnico totalmente vaciado de contenido, pues ello se opone a los principios que configuran la personalidad jurídica, con evidente abuso de lo dispuesto en el art. 2 de la ley 19.550.

⁷ Ricardo Nissen, Curso de Derecho Societario, Ad-Hoc, 1998, pág. 129.

⁸ Cam. Nac. Com., Sala C, 21/5/79, en autos “Macoa S.A. y otros”, L.L. 1979-C, 289.

Esto fue puntualizado en la causa “Ferrari Vasco c/ Arlington S.A.”⁹ donde se declaró la inoponibilidad de la personalidad de una sociedad que sin causa ilícita ni fraude, exhibía un fin extrasocietario, careciendo de toda actividad destinada a la producción o intercambio de bienes o servicios, ya que, sus dos únicos bienes (inmueble y rodado) no se destinaban a una explotación mercantil, sino al disfrute personal de quien era la única administradora y controlante de la voluntad social a pesar de no figurar como accionista. En rigor, no creemos que estos casos configuren “meros fines extrasocietarios” en el sentido que les otorga Nissen afirmando que no existe causa ilícita, ya que, resulta evidente que el carácter extrasocietario del fin buscado por los fundadores de la sociedad subvierte la causa del negocio social, tornándola antijurídica y, por ende, ilícita.

Por ello, consideramos que la actuación que esté destinada a la consecución de fines “ajenos a la persona jurídica”, constituye una simulación ilícita. Así, lo entiende Otaegui¹⁰ -refiriéndose al artículo 54 de la ley de sociedades-, afirmando que el encubrimiento de la consecución de fines extrasocietarios bajo la actuación de la sociedad implica, en principio, una simulación ilícita lo que está abonado por la vinculación existente entre la teoría de la penetración y de la simulación. Sin embargo, hay opiniones diversas que consideran que el art. 54, al referirse a la sociedad que encubra fines extrasocietarios no regula un supuesto de simulación, sino de abuso de derecho, pues la sociedad de marras no es ficticia sino real.

Sea la Persona Jurídica simulada o verdadera cuando la actuación encubre fines ajenos a ella, corresponde distinguir entre la simulación lícita que no es reprobada por la ley y la simulación ilícita de la ley en perjuicio a un tercero, art. 334 CCyC

Otra corriente doctrinaria afirma que la actuación de la persona jurídica que encubra fines ajenos, importa un abuso de tipo institucional consistente en la realización de fines contrarios al objeto social.

De todas formas, la actuación de la entidad que encubra fines ajenos, se refiere al caso de que, bajo la apariencia de una actuación lícita, se procura disimuladamente un fin ilícito, sea en perjuicio de un tercero, sea en violación de la ley.

II. 3. Que constituya un recurso para violar la ley, el orden público o la buena fe.

⁹ Cám. Nac. de Com., Sala C, “Ferrari Vasco c/ Arlington S.A. y otra sobre sumario”, Doctrina Societaria y Concursal, T. VII, pag. 146.

¹⁰ Otaegui, Concentración societaria, Ábaco, p. 479.

La actuación de la Persona Jurídica que constituya un recurso para violar la ley, el orden público o la buena fe engarza con la doctrina del abuso del derecho.

Tal como lo preceptúa el artículo 10 del CCyC la ley no ampara el ejercicio abusivo de los derechos. Se considera tal el que contraría los fines del ordenamiento jurídico o el que excede los límites impuestos por la buena fe, la moral y las buenas costumbres.

La violación de la ley y la buena fe, entendidas como normas imperativas tutelantes del orden público, afecta el interés general.

Obviamente debe haber una utilización desviada de la persona jurídica y no meros actos violatorios de la ley o del orden público. En una palabra, la estructura del enunciado normativo al utilizar la terminología “constituya un recurso para violar la ley...” está refiriendo indudablemente al desvío de la causa del negocio jurídico, aspecto que no siempre es suficientemente ponderado por la jurisprudencia.

II. 4. Para frustrar derechos de cualquier persona.

Por último, la actuación de la Persona Jurídica para frustrar derechos de cualquier persona, configura un negocio fraudulento, tal como los supuestos que dan lugar a la acción de Declaración de Inoponibilidad (art. 338 y 339 del nuevo CCyC), o a la ineficacia concursal, art. 118 y 119 de la ley 24.522.

III. Propagación de los efectos de la inoponibilidad a todas las Personas Jurídicas.

Una novedad que trae consigo el artículo 144, es que a pesar que la desestimación de la personalidad es un instituto de excepción que se da solo cuando se presentan los requisitos enumerados en la norma, se extiende a todas las personas jurídicas, sean sociedades, asociaciones, fundaciones, etc. imputando a quienes la hicieron posible: sean socios, asociados, miembros o controlantes directos o indirectos, quienes responderán solidaria e ilimitadamente.

Quienes hayan hecho posible estas situaciones, producen como efectos jurídicos particulares los siguientes:

a) Imputación directa de dichos actos a los socios, asociados, miembros y/o controlantes directos o indirectos que la hicieron posible, incluidos los administradores

sociales, sean o no socios, que hayan incurrido también en dicha conducta, mediante su actividad dirigenal.

Lo dicho implica que dichos socios, asociados, miembros o controlantes quedan obligados personalmente por las obligaciones de la persona jurídica, pero ello no implica que se anule la personalidad societaria o que deba disolverse la sociedad.

La inoponibilidad no implica la nulidad, tratándose de un caso de imputación aditiva entre los sujetos de derecho y los socios, asociados, miembros y/o controlantes que llevaron a cabo la conducta sancionable.

b) Que dichas personas responden solidaria e ilimitadamente por los perjuicios causados.

Como lo sostiene Covi, “por supuesto que el corrimiento del velo y la imputación a los socios o controlantes por su accionar como tales no descartan las responsabilidades personales de que puedan ser pasibles los participantes en los hechos por los perjuicios causados. Esa responsabilidad, entendemos, puede ser reclamada por los otros integrantes de la persona jurídica perjudicados por el accionar de una administración fraudulenta o de un obrar ilícito.”¹¹

Así lo resolvió la Sala D de la Cámara Nacional en lo Civil en el caso “Sindicato Único Portuarios Argentinos” en donde el tribunal allanó la personalidad de un nuevo sindicato creado por todos los afiliados de un anterior sindicato de la misma denominación y dirigido por el mismo secretario general que había sido declarado en concurso civil¹².

IV. Desestimación de la personalidad jurídica y extensión de la quiebra.

IV. 1. Las alternativas de extensión.

Hemos explicado en los párrafos anteriores que la desestimación de la personalidad fue un instituto que se originó en la jurisprudencia y muy especialmente en el ámbito concursal mediante la extensión de la quiebra, tal como sucedió en el citado caso “Swift”.

¹¹ Covi, Daniel, comentario al art 144 en Código Civil y Comercial de la Nación comentado, Edit Rubinzal Culzoni, Buenos Aires 2014, pág.584

¹² Cám. Nac. Civ., Sala D, E.D. 36-407.

Tal como lo pone de relieve Truffat¹³ y lo hemos recordado en reiteradas oportunidades¹⁴ la extensión de la quiebra constituye un medio de recomposición patrimonial que en las figuras sacionatorias del art. 161 contienen una fuerte reminiscencia de “la teoría del disregard” y, como es obvio, la sensación de tratarse de una respuesta legal al fraude.

La extensión de quiebra constituye un medio de incrementar el activo liquidable, en un proceso falencial, para su reparto entre los acreedores que se encuentran insatisfechos como consecuencia del estado de insolvencia de su deudor.

El instituto constituye un procedimiento mediante el cual los efectos de una quiebra originaria o principal, se trasladan en forma “refleja” a quien, en un primer momento aparece como un tercero ajeno, con la sola comprobación de algunas de los extremos legales establecidos en la ley.

La ley concursal, al admitir la extensión de la quiebra, acude a la penetración de la persona jurídica, pues en los tres casos de extensión de quiebra que contempla el art. 161, se trata de ir más allá del velo de la personalidad jurídica para determinar quien o quienes se valen de este recurso técnico que el derecho reconoce para fines no queridos por la ley.

Así, el inc. 1º encara el caso de la apariencia de la actuación de la persona jurídica, o sea, que este supuesto pivotea sobre la imputación de las consecuencias dañosas del testafarro al auténtico “maitre”, de manera tal que se configura un genuino caso de conducta torpe que abusa de la personalidad societaria.

El inc. 2º hace referencia al abuso de control, o sea, al desvío del interés social en el ámbito de los grupos económicos. En esta hipótesis lo ilícito es el control torpe, es decir, el desvío indebido del interés social de la controlada sometiéndola a una dirección unificada en interés de la controlante o del grupo económico del que forma parte.

El inc. 3º regla la denominada “confusión patrimonial inescindible” que se configura cuando, pese a la existencia formal de personas distintas, los activos y pasivos han sido utilizados de forma promiscua conformando una verdadera unidad patrimonial no pudiendo determinarse la titularidad del patrimonio, como consecuencia de esa confusión, y no siendo posible admitir la presencia de personas jurídicas diferenciadas.

¹³ Truffat, Daniel Edgardo, Sobre la extensión de Quiebra, Diario La Ley del 08/09/04, pag. 1/7.

¹⁴ Junyent Bas, Francisco y Molina Sandoval, Carlos, Ley de Concursos y Quiebras, Comentada, Lexis Nexis, 2003, Tomo II, pag. 280.

El artículo 161 de la L.C. da la facultad al juez de hacer a un lado el velo para poder penetrar e indagar quienes son sus componentes y si se ha beneficiado con las actuaciones sociales fraudulentas decretarles la quiebra.

De lo dicho se sigue que, los institutos contemplados en el art. 54 último párrafo, y art. 161, comparten presupuestos fácticos y jurídicos de gran semejanza, pero los requisitos de procedencia y efectos resultan diferentes.

Ambas figuras tienen presupuestos tomados del derecho común, como simulación, fraude, abuso del derecho, buena fe, realidad económica, lo que no autoriza a una equiparación, en atención a sus diferencias en cuanto a su regulación, a su finalidad, su aplicación, aspectos prácticos y demás diferencias procedimentales.

IV. 2. Diferencias entre la extensión de la quiebra y la desestimación de la personalidad.

Atento la raíz común de la desestimación de la personalidad del art. 54, ter de la ley 19.550 y la extensión de la quiebra reglada en el art. 161 de la L.C., resulta necesario delinear las principales diferencias.

La primera distinción radica en su finalidad.

Así, la extensión de la quiebra persigue la declaración falencial de un tercer sujeto distinto del quebrado, incorporando un nuevo patrimonio, ya sea formando una masa única¹⁵ con el patrimonio del fallido o simplemente mediante la separación de masas - art. 168 L.C.-¹⁶.

Por el contrario, en la desestimación de la personalidad se pretende la imputación directa a los socios o controlantes que utilizaron abusivamente la personalidad societaria desviando la causa-fin del contrato plurilateral de organización que dio nacimiento al sujeto de derecho diferenciado.

¹⁵ Art. 167 LCQ.- Masa Unica: La sentencia que decreta la extensión fundada en el art. 161, inc. 3, dispondrá la formación de masa única. . También se forma masa única cuando la extensión ha sido declarada por aplicación del art. 161, incs. 1 y 2 y se comprueba que existe confusión patrimonial inescindible. En este caso, la formación de masa única puede requerirla el síndico o cualquiera de los síndicos al presentar el informe indicado en el art. 41. Son parte en la articulación los fallidos y síndicos exclusivamente. El crédito a cargo de más de uno de los fallidos concurrirá una sola vez por el importe mayor verificado.

¹⁶ Art. 168 LCQ. Masas Separadas. Remanentes. En los casos no previstos en el artículo anterior , se consideran separadamente los bienes y créditos pertenecientes a cada fallido. Los remanentes de cada masa separada, constituyen un fondo común, para ser distribuido entre los acreedores no satisfechos por la liquidación de la masa en la participación, sin atender a privilegios. Sin embargo los créditos de quien ha actuado en su interés personal, en el caso del art. 161, Inc. 1 o de la persona controlante en el caso del art. 161 inc. 2 no participan en la distribución del mencionado fondo común.

En segundo lugar, la extensión de la quiebra requiere la existencia de otro procedimiento falencial, la de la controlada o abusada y el cumplimiento de una serie de requisitos, estando sometida a la competencia del juez de la quiebra.

A su vez, la acción del art. 54 de la L.S. constituye una acción declarativa que no depende de un proceso previo, y cuya competencia dependerá de la acción principal a la que acceda.

En tercer lugar, la extensión de la quiebra tiene como consecuencia directa la incorporación de un nuevo patrimonio, en donde los acreedores responden a la separación de masas, y, por ende, existe una verdadera subordinación legal pues, en primer lugar cobrarán los acreedores de cada una de las sociedades y, luego, sobre el remanente concurrirán los de la sociedad controlada o abusada.

En otras palabras, los acreedores de la fallida por extensión se encuentran amparados por el régimen de separación de masas, reglado en el art. 168 de la L.C.

Por el contrario, en la desestimación de la personalidad societaria los efectos patrimoniales no son “erga omnes”, sino que solo afecta o beneficia a quienes están directamente involucrados en la litis donde se desestima la personalidad y en la medida del daño producido y acreditado.

Las diferencias descritas no impiden utilizar la acción de inoponibilidad de la persona jurídica contemplada en el art. 54 de la L.S. en el proceso falencial, como un mecanismo alternativo de recomposición patrimonial, y a los fines de que el dueño del negocio, el controlador o quien ha incurrido en confusión patrimonial significativa, puedan ser responsabilizados por los daños causados a esa comunidad de acreedores, tal como lo ha puesto de relieve la doctrina¹⁷.

La competencia a los fines de esta acción indemnizatoria, va a ser la del mismo tribunal donde se encuentra radicada la quiebra, debido a que estamos hablando de una acción que tiende a la recomposición patrimonial, y tanto la acción revocatoria (Art. 119 2º Párr. L.C.Q.), la acción de responsabilidad de representantes y terceros (Art. 173. L.C.Q.), tramitan ante el juez de la quiebra.-

IV. 3. Una directiva central en torno al abuso en la constitución y/o actuación de la persona jurídica

¹⁷ Molina Sandoval, Carlos, La desestimación de la personalidad jurídica societaria, Avaco, 2002.

El acierto de este artículo –al igual que el del art. 54 ter de la Ley 19.550- lo constituye la descripción del fenómeno que origina las sanciones allí establecidas pues el legislador no se ha limitado al acto de constitución de la persona jurídica, ni se remonta al origen del ente para tornar aplicable la norma, sino que la expresión “actuación” debe entenderse también como comprensiva de cualquier acto emanado de los órganos de la persona jurídica en los cuales se exprese su voluntad y que tenga como víctimas a los terceros ajenos a ella o a algunos de sus integrantes, cuyos derechos puedan ser violados a través de las conductas consumadas por el ilegítimo empleo de la personalidad jurídica.

Es de notar que la violación de la ley entendida como norma imperativa tutelante del orden público, afecta el interés general, mientras que la violación a la buena fe agrede, en principio, un interés particular.

En esta línea, Otaegui destaca que la actuación de la persona jurídica que constituya un recurso para violar la ley, el orden público, la buena fe o los derechos de terceros, se refiere al caso en que se utilice a la personalidad jurídica en detrimento de un interés general o particular, extendiéndose la responsabilidad de la persona jurídica a sus miembros¹⁸.

En definitiva, la norma en comentario contempla la inoponibilidad de la personalidad jurídica en un doble sentido: a) la imputación diferenciada, esto es, atribuyendo la actuación al miembro del ente en su propia persona. b) la limitación de la responsabilidad, debiendo responder el miembro ilimitada y solidariamente por los daños causados¹⁹.

Finalmente, cabe destacar que su aplicación debe hacerse con criterio restrictivo. Ello importa que los incumplimientos de las obligaciones legales que no tengan origen en el uso indebido de la personalidad jurídica, quedan excluidos del ámbito de aplicación de la figura.

En esta senda, destacamos que se suprime respecto del artículo antecesor la expresión “mero” relativa al recurso para violar la ley, el orden público o la buena fe o para frustrar derechos de cualquier persona de modo de aclarar la interpretación relativa a su campo

¹⁸ OTAEGUI, Julio, *Anomalías Societarias*, Advocatus, p. 109.

¹⁹ ALONSO, Juan Ignacio, GIATTI, Gustavo Javier, “Título II: Persona Jurídica. Capítulo 1: Parte General”, en *Código Civil y Comercial de la Nación comentado*, RIVERA, Julio César, MEDINA, Graciela (Directores), ESPER, Mariano (Coordinador), Tomo I, La Ley, Buenos Aires, 2014, p. 404.

de actuación. En efecto, aquellas actuaciones que no puedan considerarse completamente ajenas a los fines de la persona jurídica, pero no obstante se enderecen manifiestamente a la frustración de los derechos de terceros quedan comprendidas en el artículo aunque no sean un “mero” recurso a tales fines.

El artículo aplicable a las sociedades dado su carácter de indudable orden público, hoy incorpora un segundo párrafo relativo a los derechos de los terceros de buena fe, como los acreedores sociales, que no pueden verse perjudicados por las decisiones jurisdiccionales de cada caso concreto en que se aplica la figura.