

La Prueba en las Acciones de Responsabilidad por Art. 99 lgs en los Procesos Falenciales

En memoria del querido Maestro Profesor Doctor Efraín Hugo Richard

Gabriela Fernanda Boquin¹

Palabras clave: *Responsabilidad - Infrapatrimonialización. Administradores - Socios - Prueba*

Sumario:

En los procesos de acciones de responsabilidad por infrapatrimonialización en el marco de una quiebra debe diferenciarse quienes son los legitimados pasivos a los fines de valorar y determinar la prueba necesaria para generar imputaciones. Ello atento la diversa naturaleza de las imputaciones que se generarían.

La convergencia normativa entre Código Civil y Comercial de la Nación es esencial a tales efectos.

Fundamentos:

1. Antecedentes

Cómo repetía incansablemente el Maestro Profesor Efraín Hugo Richard², las acciones de responsabilidad que surgen del incumplimiento de las mandas del art. 99 LGS pueden ser ejercidas en el marco de la quiebra ya sea por el síndico como por los acreedores en forma individual

Esta posibilidad surge del propio art. 178 LCQ que no diferencia entre los distintos tipos de acciones reguladas en la ley de sociedades

Los legitimados pasivos de este tipo de reclamos pueden ser tanto los administradores como los socios.

Cada uno de ellos responderán por conductas antijurídicas distintas, aunque parten de la misma circunstancia fáctica: la infrapatrimonialización de la sociedad y la continuidad de operaciones ajenas a actos destinados a sanearla o a la liquidación.

Afirmamos que las conductas reprochables son diferentes pues al administrador se le imputará no haber informado a los socios y/o no proceder a los actos necesarios para sanear o liquidar a la sociedad, prosiguiendo con la actividad y generando nuevos pasivos que sabe no podrán ser atendidos.

² Richard E. Hugo “Principio de legalidad y fuentes del derecho en las relaciones de organización personificadas. El “contraderecho” en los concursos y sociedades. El Derecho Año LXIV. Ed. 311 4/6/2025, págs. 2/7. El Maestro nos regala en su última publicación una síntesis de su pensamiento en materia societaria y concursal, más específicamente alrededor de la eficacia y aplicabilidad del art. 99 LGS

A los socios, mayoritarios, en cambio se les exigirá que respondan ante el conocimiento de la situación y la evasión de las acciones necesarias para evitar los daños que genera la infrapatrimonialización

Los primeros responderán por las obligaciones insatisfechas que hubiesen nacido a partir de la comprobación de la circunstancia fáctica (obligación ex lege), mientras los segundos deberán atender los daños y perjuicios generados.

Estas diferencias tienen consecuencias a las pruebas exigidas en uno y otro caso

2. La Prueba

Sabido es que el que alega debe probar. Sin perjuicio de ello, algunas notas distintivas que nos trae el Código unificado aplicables a las acciones de responsabilidad deben ser consideradas a los efectos de considerar la imputación contra administradores y socios como consecuencia de la infrapatrimonialización

Es que, si bien la carga de la prueba de los factores de atribución y de las circunstancias eximentes corresponde a quien los alega, el juez conforme el artículo 1735 cuenta con facultades judiciales para poder distribuir la carga de la prueba de la culpa o, de haberse actuado con la diligencia debida, ponderar cuál de las partes se halla en mejor situación para aportar. Esto es lo que se denomina carga dinámica de la prueba.

Si el juez considera pertinente hacer uso del criterio de la carga dinámica probatoria durante el proceso, así debe notificarlo para asegurar el debido proceso, y permitir a los litigantes ofrecer y producir los elementos de convicción que hacen a su defensa.

Respecto de la relación de causalidad la carga de la prueba corresponde a quien la alega, excepto que la ley la impute o la presuma.

Ahora bien, el artículo 99 de la Ley General de Sociedades imputa la relación de causalidad entre el daño y la violación del deber de conducta impuesto al administrador en cuanto a que, una vez comprobada la causal de disolución, solo puede atender los asuntos urgentes y adoptar las medidas necesarias para iniciar la liquidación, ya que establece que cualquier operación ajena a este fin lo hace responsable ilimitada y solidariamente respecto del tercero.

No es necesario, en estos casos, probar la relación de causalidad, pues la imputación de responsabilidad es directa ante la conducta antijurídica. Se trata de una responsabilidad ex lege por obligación ajena.

La prueba entonces debe versar sobre la existencia de la causal de disolución y el conocimiento que de esta tiene el administrador, pero al referirnos a la infrapatrimonialización, por lo general esta es evidente por la debida diligencia que, en este sentido, le debe poner a la gestión cotidiana de los negocios.

Otro tema diferente es la prueba del factor de atribución que resulta necesario para adjudicar responsabilidad a los socios. El artículo 1734 establece que, excepto disposición legal, la carga de la prueba de los factores de atribución corresponde a quien lo alega rigiendo también la posibilidad de la carga dinámica de la prueba.

En cambio, el daño, que también debe ser acreditado por quien lo invoca, como en el artículo 1744 se establece, no requiere de prueba cuando surge notorio de los propios hechos.

Y esta es la situación que corroboramos en las quiebras de sociedades infrapatrimonializadas, ya que en estos tipos de procesos no existe activo suficiente para responder a una gran cantidad de pasivo que queda insoluto.

Evidenciada la infrapatrimonialización, probada la conducta antijurídica de los administradores de haber seguido gestionando más allá de los asuntos urgentes o de la actividad destinada a la liquidación y la de los socios controlantes, que a pesar de haber podido ponerle fin a la situación, no lo han hecho, el daño no requiere de prueba ya que es notorio: los créditos no pueden ser abonados quedando insatisfechos.

Por supuesto que quedará sujeto a prueba el daño que vaya más allá de ese pasivo insoluto, como, por ejemplo, las consecuencias mediatas previsibles, pero eso ya debe ser probado por cada acreedor en una acción que a mi criterio excede la que puede ser ejercida en la quiebra.

3. La Contabilidad como Prueba

La Ley General de Sociedades impone un régimen de contabilidad para las sociedades a partir del artículo 61 al 66.

De estas normas, debemos destacar cuestiones de carácter imperativo que hacen a la temática aquí tratada como:

1. Que el sistema de contabilización debe permitir la individualización de las operaciones, las correspondientes cuentas deudoras y acreedoras y su posterior verificación.
2. Que las sociedades de responsabilidad limitada cuyo capital alcance el importe fijado por el artículo 299, inciso 2, y las sociedades por acciones deben presentar estados contables anuales.
3. Los contenidos del balance deberán ser formalizados y expresados conforme el artículo 63, con los detalles que establece esta norma para el activo y el pasivo, y debe agruparse la información de modo que sea posible distinguir y totalizar el activo corriente del activo no corriente, el pasivo corriente del pasivo no corriente.
4. Debe haber un estado de resultados con las exposiciones exigidas en el artículo 64, ya que es crucial para saber si la empresa es viable, y para la constatación de los gastos ordinarios de administración, de comercialización, de financiación y cualquier otro que corresponda al ejercicio que se trate.
5. Este estado de resultados deberá presentarse de modo tal que muestre por separado la ganancia o la pérdida de las operaciones ordinarias y extraordinarias de la sociedad, y determinar la ganancia o pérdida neta del ejercicio a la que se adicionarán o deducirán las derivadas de ejercicios anteriores con claridad.
6. Conforme lo dice el artículo 64, el estado de resultados deberá complementarse con el estado de evolución del patrimonio neto.

7. Debe haber exigencia de notas complementarias; para el caso en que la correspondiente información no estuviera contenida en los estados contables, debe considerarse parte de aquellos.

8. La memoria es fundamental para que los socios conozcan el estado de la sociedad respecto de las distintas actividades en las que operó, por lo que los administradores deben hacer un juicio sobre la proyección de las operaciones futuras y cualquier otro aspecto que se considere necesario para ilustrar la situación presente y futura de la sociedad. La memoria es fundamental porque precisa o determina la estimación u orientación sobre perspectivas de futuras operaciones y las razones de variaciones significativas operadas en las partidas de activo y pasivo.

9. El art. 294 inc. 5, impone a la sindicatura de las sociedades anónimas controladas presentar a la asamblea ordinaria un informe escrito y fundado sobre la situación económica y financiera de la sociedad, dictaminando sobre la memoria, inventario balance y estados de resultados.

El Código Civil y Comercial de la Nación también contiene normas imperativas, como el artículo 320 que determina que están obligados a llevar contabilidad todas las personas jurídicas privadas y quienes realicen una actividad económica, organiza o son titulares de una empresa o establecimiento comercial industrial agropecuario o de servicio; y se agrega el 321 que establece el modo de llevar la contabilidad sobre una base uniforme de la que resulte un cuadro verídico de las actividades y de los actos que deben registrarse, de modo que se permita la individualización de las operaciones y las correspondientes cuentas acreedoras y deudoras.

Expresamente el art. 324 dice: “Los asientos deben respaldarse con la documentación respectiva, y deben archivar de una forma metódica que permita su localización y consulta”.

Está claro que este último párrafo acerca de la obligación de posibilitar la localización y consulta de las actividades y actos sujetos a registración tiene como principales beneficios a los terceros, además de a los propios socios.

En consonancia con ello, el Código prohíbe:

Alterar el orden en que los asientos deben ser hechos, dejar blancos que puedan utilizarse para intercalaciones o adiciones entre los asientos, interlinear, raspar, enmendar o tachar, ya que todas las equivocaciones y omisiones deben salvarse mediante un nuevo asiento hecho en la fecha en que se advierta la omisión o el error mutilar parte alguna de los libros contables, arrancar hojas, alterar la encuadernación, la foliatura y cualquier otra circunstancia que afecte la inalterabilidad de la registraciones (art. 324 CCCN).

Por otro lado, agrega que los libros y registros contables deben ser llevados en forma cronológica actualizada sin alteración alguna que no haya sido debidamente salvada; también deben llevarse en idioma y moneda nacional, deben permitir determinar el cierre de cada ejercicio económico anual, la situación patrimonial, su evolución y resultados (art. 325 CCCN).

Como los libros y registros deben permanecer en el domicilio de su titular, la pérdida o sustracción debe estar absolutamente justificada en hechos reales y ser seguida por la reconstrucción pertinente, ya que como los asientos deben respaldarse con la documentación que debe archivar de forma metódica, la reconstrucción es un hecho posible y debido.

Respecto de los ejercicios contables, el Código establece complementando la Ley General de Sociedades que, como mínimo, debe estar bien claro el estado de situación patrimonial.

Ahora bien, el incumplimiento de toda esta normativa, de la cual sólo pretendimos hacer una simple enunciación genera consecuencias atento al carácter imperativo de la misma

La desaprensión en el cumplimiento de normas imperativas de la Ley General de Sociedades y aun del Código Civil y Comercial de la Nación debe ser considerada una conducta dolosa y la prueba en este sentido estaría dada por la comprobación del sólo hecho de inobservancias graves, contundentes y generalizadas.

Se debe tener en cuenta que el artículo 330 refiere acerca de la eficacia probatoria de los libros: la contabilidad obligada o voluntaria llevada en forma y con los requisitos prescriptos debe ser admitida en juicio como medio de prueba.

Ahora bien, los registros prueban contra quién la lleva, aunque no estuvieran en forma sin admitirse prueba en contrario.

Siempre el juez tendrá la facultad de apreciar la prueba y de exigir, si lo considera necesario, otra supletoria.

Es de mucho valor el artículo 331 del Código ya que justamente el concurso, la liquidación y/o la quiebra permite la exhibición general de registros o libros, pudiendo hacerse auditorías y pesquisas de oficio para inquirir si los administradores los llevaban o no en legal forma. Esto nos demuestra que en el proceso concursal la prueba de los libros es esencial para apreciar las acciones de recomposición patrimonial y, por ende, de responsabilidad de los administradores sociales.

En este punto vuelvo a destacar la importancia de la memoria, ya que no es parte de un estado contable sino su información complementaria, pero debe redactarse siguiendo los principios de veracidad y exactitud propios de los estados contables³, versar sobre el ejercicio vencido, ejercicios anteriores, perspectivas futuras de la sociedad, debiendo exponer los hechos, circunstancias, datos y razones vinculadas a esas apreciaciones. Y, si bien sirve para la interpretación del balance, es una verdadera comunicación social porque en ella se explicita las acciones concretas sobre la viabilidad presente y futura del ente.

Con la memoria es que los socios deben tomar las decisiones adecuadas ante las perspectivas de la infrapatrimonialización inminente, y decidir capitalizar o liquidar ante el patrimonio neto negativo presente e insuperable, de acuerdo con el análisis que surge de este instrumento. Con lo cual constituye una prueba de inexorable análisis para el juzgador, ya que su omisión, vaguedad o falsedad implicará presunciones *iuris tantum* a la hora de adjudicar responsabilidades a administradores y socios controlantes.

Finalmente, cómo la contabilidad es vital a los fines de determinar imputaciones o adjudicaciones de responsabilidad por situaciones de infrapatrimonialización es que si bien el artículo 328 establece que los libros deben conservarse por diez años desde el último asiento o desde la última anotación, el hecho de que un sujeto se encuentre en proceso concursal en virtud

³ Fargosi, Horacio, "El artículo 66 de la ley 19.550". *Estudios de derecho societario*. Ed. Abaco, Bs. As., 1978, pp. 135-136.

al deber de cooperación la contabilidad debe resguardarse más allá de ese plazo, durante todo el tiempo que dure el proceso en la etapa de la negociación cumplimiento y/o liquidación. Ello en virtud a que el síndico sólo se encontraría habilitado a accionar como representante de la masa pasiva a partir del decreto de quiebra y que las obligaciones ex lege por las cuales deberán responder los administradores o las de responsabilidad por culpa o dolo de los socios, en caso de que se configure la situación prevista en el art. 99 LGS, quedará plenamente establecida a partir

del momento en que sea un hecho cierto la insatisfacción de las acreencias por insuficiencia de activo, además que los acreedores posteriores a la producción de la insolvencia con infrapatrimonialización, salvo casos evidentes, no podrán saber con certeza la medida o proporción en que sus créditos pueden verse pagados, situación que excluiría cualquier posibilidad de reclamo por falta de dolo.

4. Conclusiones

En los procesos de acciones de responsabilidad por infrapatrimonialización en el marco de una quiebra debe diferenciarse quienes son los legitimados pasivos a los fines de valorar y determinar la prueba necesaria para generar imputaciones.

La convergencia normativa entre Código Civil y Comercial de la Nación es esencial a tales efectos, tanto como considerar la aplicabilidad del art. 99 LGS en concreto.